

AMBIENTE DIGITALE E BENESSERE: LA DISCONNESSIONE COME DIRITTO DELLA PERSONALITÀ E STRUMENTO DI TUTELA DELLA DIGNITÀ UMANA

Antonio Preteroti

Professore ordinario di Diritto del lavoro nell'Università degli Studi di Perugia

Abstract [It]: il saggio affronta il tema delle forme di tutela del lavoratore nell'ambiente di lavoro digitalizzato. L'ambiente di lavoro, infatti, sta smarrendo progressivamente i connotati del luogo esclusivamente fisico, potendosi ormai intendere quale contesto organizzativo, spesso dematerializzato o delocalizzato, entro cui si inserisce la prestazione lavorativa, con l'implicazione della persona del lavoratore che naturalmente ne deriva. Anche all'interno di questo sostrato organizzativo e tecnologico si annida un'insidiosa serie di rischi per i prestatori di lavoro ed è, dunque, essenziale garantire il loro completo benessere psicofisico, sociale e relazionale. Uno dei principali strumenti per l'attuazione di questa forma di tutela è rappresentato dal diritto alla disconnessione. Il diritto alla disconnessione, che ha trovato un espresso riconoscimento legislativo all'interno della disciplina del lavoro agile ed assume una rilevanza sempre più centrale, non va inteso come un mero strumento volto a garantire il rispetto in negativo della disciplina dell'orario di lavoro. Esso rappresenta piuttosto un vero e proprio diritto della personalità, che mira ad assicurare il pieno rispetto di interessi fondamentali e costituzionalmente protetti del lavoratore quali l'integrità psicofisica e la dignità, ossia il suo completo benessere organizzativo, e che necessita di un autonomo apparato rimediabile per tutti i lavoratori.

Abstract [En]: the essay addresses the issue of the protection of the worker in highly digital working organisations. Indeed, the working environment is progressively shedding the connotations of a physical place. It can now be understood as an organisational context - often characterised by dematerialisation and relocation - within which the work performance is inserted and the person of the worker is implied. Also beyond such an organisational and technological framework insidious risks for workers lurk. Therefore, it is essential to fully guarantee the psychophysical, social and relational well-being of the workers. One of the main tools for implementing the protection is the right to disconnect. The right to disconnect was expressly provided for in the legal discipline of "lavoro agile" (literally: agile work) and it is progressively increasing its importance. It should not be understood merely as a way to ensure compliance with working time regulations. On the contrary, it consists of a right of the individual related to personality. Indeed, it aims to ensure full respect of the fundamental and constitutionally significant interests of the worker, such as his psychological and physical integrity and dignity (i.e. his complete organisational well-being). For this reason, the correct functioning of the right to disconnect requires an autonomous sanctionary system for all workers.

SOMMARIO: 1. L'ambiente di lavoro digitale e il primo riconoscimento legislativo espresso del diritto alla disconnessione. - 2. La rilevanza costituzionale dell'istituto. - 3. La cornice sovranazionale. - 4. (Segue) ... aspetti di interesse nella proposta di direttiva europea del 2021. - 5. Le previsioni della contrattazione collettiva. - 6. La disconnessione come nuovo diritto fondamentale del lavoratore e obbligo del datore di lavoro. - 6.1. (Segue) ... nonché come dovere del lavoratore verso sé stesso e i terzi. - 7. Rapporto tra disconnessione e diritto alla protezione dei dati personali. - 8. Violazione del diritto di disconnessione e tecniche di tutela all'infuori del lavoro

agile. - 8.1. (*Segue*) ... tecniche rimediali al di fuori della disciplina del rapporto di lavoro. - 9. Spunti comparati. - 10. Riflessioni conclusive.

1. L'ambiente di lavoro digitale e il primo riconoscimento legislativo espresso del diritto alla disconnessione.

Secondo un autorevole insegnamento¹, per ambiente di lavoro deve intendersi non solo «il luogo della prestazione», bensì «il sostrato materiale nel quale si svolge la prestazione», e non a caso la riflessione giuridica è giunta a delineare una nozione sempre più estesa e multiforme di ambiente di lavoro².

In particolare, con l'emersione delle nuove tecnologie e della digitalizzazione del lavoro, l'ambiente di lavoro si è avviato verso un processo di progressiva dematerializzazione, che ha condotto ad «una rottura della “fissità” del luogo, o dei luoghi, di lavoro»³. Tanto che, più in generale, si è sostenuto che il concetto di organizzazione e, dunque, di ambiente di lavoro «assume sempre più una dimensione/accezione non necessariamente reificata, dovendo essere intesa soprattutto come l'insieme delle regole mediante le quali si realizza il progetto produttivo del datore di lavoro o del committente, e non più solo come entità fisica corrispondente ad un luogo»⁴.

Nell'ambito di questo percorso hanno inciso profondamente le varie forme di lavoro remotizzato, che pongono inediti problemi di tutela della persona nell'ambiente di lavoro digitale, tra i quali spicca il profilo del diritto alla disconnessione del lavoratore.

Qualsiasi riflessione sull'esistenza e sulla portata di tale diritto non può che prendere le mosse dalla prima esperienza di regolamentazione positiva dello stesso nella legge n. 81/2017, con particolare riferimento al capo II, dedicato al lavoro agile. Si tratta altresì dell'unica espressa disposizione legislativa attualmente in vigore in materia di disconnessione nell'ordinamento giuslavoristico, posto che altre previsioni legislative, pur successive, sono da circoscrivere alla fase emergenziale di prevenzione dell'epidemia Covid-19.

Com'è noto, al precipuo fine di incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, la legge n. 81 del 2017 promuove il lavoro agile quale modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, caratterizzato dalla libertà di scelta del luogo di adempimento da parte del lavoratore nonché dalla potenziale e piuttosto frequente libertà di collocazione temporale della prestazione nell'arco della giornata. La normativa, applicabile in quanto compatibile anche alle P.A. (art. 18, comma 3)⁵, interviene all'esito di

1 L. MONTUSCHI, voce *Ambiente di lavoro*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, vol. I, Torino, Utet, 1987, pp. 86-87.

2 Sul punto si veda, di recente, S. BUOSO, *Sicurezza sul lavoro, ambiente e prevenzione: disciplina positiva e dilemmi regolativi*, in *Lav. Dir.*, 2022, in part. p. 280 e ss.

3 M. MAGNANI, *I tempi e i luoghi di lavoro. L'uniformità non si addice al postfordismo*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT* – 404/2019, p. 7.

4 P. PASCUCCI, *Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro... e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.*, in *Dir. sic. Lav.* 2019, n. 1, I, p. 42; analogamente C. LAZZARI, *Per un (più) moderno diritto della salute e sicurezza sul lavoro: primi spunti di riflessione a partire dall'emergenza da Covid-19*, in *Dir. sic. lav.*, 2020, n. 1, p. 138.

5 Appare interessante la riserva per l'autonomia privata individuale che la direttiva n. 3 del 2017 del Presidente del Consiglio dei Ministri prevede (13, punto 24) per l'individuazione dei tempi di riposo nonché delle misure di disconnessione, facendo fuoriuscire la materia da schematismi e favorendo così, almeno su un piano formale, modulazioni concordate tra le parti. E a differenza che nel settore privato, nel pubblico impiego, ove la stabilità del rapporto è garantita, non v'è dubbio che gli spazi riconosciuti all'autonomia privata individuale potranno essere effettivamente oggetto di negoziazione. Per mezzo del P.O.L.A. (Piano Operativo Lavoro Agile), introdotto quale unico modello tipico di promozione del lavoro agile, le P.A. devono dotarsi sia di uno specifico regolamento interno, utile a definire tutti gli aspetti indispensabili del lavoro agile e relativi all'influenza che

una breve fase di sperimentazione di accordi di cd. *smart working* nella contrattazione collettiva aziendale in nord Italia⁶ e/o in alcuni settori più avanzati, e si inserisce nei contesti dell'evoluzione delle tecnologie⁷ e del relativo *zeitgeist* (cultura del sempre connessi⁸), dell'organizzazione di impresa (industria 4.0⁹) e del suo nuovo rapporto con la persona che lavora (*homebody economy*¹⁰, della transizione digitale e dei mercati del lavoro¹¹, del capitalismo digitale¹², che a loro volta sviluppano o comunque vedono contrapporsi crescenti esigenze di tempo libero¹³.

Entro tale quadro di riferimento normativo, non è un caso che l'accordo individuale che instaura lo svolgimento del lavoro subordinato in modalità agile, oltre a definire i tempi di riposo del lavoratore, debba individuare anche le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro (art. 19).

In proposito non possono certo sottacersi le perplessità espresse dalla dottrina in ordine alla configurabilità, entro la laconica disposizione legale, di un diritto¹⁴, dotato di effettività¹⁵ e concrete misure sanzionatorie¹⁶. E tuttavia, anche alla luce del sostrato costituzionale e sovranazionale sotteso alla disconnessione (*infra*, § 2-3-4), sembra possibile porsi un ulteriore interrogativo, ossia se la disconnessione non integri solamente un diritto del lavoratore agile,

quest'ultimo produce sui rapporti di lavoro, sia di un piano ai fini della programmazione, della gestione e delle modalità di attuazione e sviluppo dell'istituto. Sotto ambo i profili la regolamentazione della disconnessione non può certo difettare.

6 R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2018, p. 514.

7 T. TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 1, pp. 1 ss.

8 Cfr. l'ormai noto rapporto OIL Working anytime, anywhere del 2017, M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2016, p. 659, e la collettanea A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Giappichelli, Torino, 2018.

9 L. CORAZZA, *Note sul lavoro subordinato 4.0*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, pp. 1066 ss.

10 V. BAVARO, *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, in *Riv. giur. lav.*, 2018, n. 1, p. 38.

11 Rispettivamente S. CIUCCIOVINO, *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *Federalismi.it*, 2022, 9, pp. 129 ss. e S. CIUCCIOVINO-D. GAROFALO-A. SARTORI-A. TROJSI-L. ZOPPOLI (a cura di), *Flexycurity e mercati transizionali del lavoro*, Adapt University Press, Ancona, 2021.

12 S. CAIROLI, *Tempi e luoghi di lavoro nell'era del capitalismo digitale*, Jovene, Napoli, 2020.

13 C. CESTER, *Lavoro e tempo libero nell'esperienza giuridica*, in *L'orario di lavoro*, in *Quad. giorn. dir. rel. ind.*, 1995, pp. 9 ss.; A. OCCHINO, *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2010.

14 M.C. CATAUDELLA, *Tempo di lavoro e tempo di disconnessione*, in *Mass. giur. lav.*, 2021, n. 3, pp. 854-859; M. D'APONTE, *Evoluzione dei sistemi organizzativi nell'impresa e tutela dei diritti dei lavoratori nel quadro della regolamentazione europea: dal diritto alla "disconnessione", al lavoro "per obiettivi"*, in *Mass. giur. lav.*, 2022, n. 1, p. 36; S. BELLOMO, *Forme di occupazione "digitale" e disciplina dell'orario di lavoro*, in *Federalismi.it*, 2022, n. 19, p. 189; P. PASCUCCI, *Dignità del lavoratore e sicurezza sul lavoro nella civiltà digitale*, Relazione Convegno «Dignità del lavoro e civiltà digitale», Roma, Accademia dei Lincei, 24 febbraio 2023, (bozza provvisoria), p. 6.

15 C. SPINELLI, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, Bari, 2018, p. 155; V. MAIO, *Lo smart working emergenziale tra diritti di connessione e di disconnessione*, in M. MARTONE (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, in *Quad. Arg. dir. lav.*, 2020, n. 18, pp. 93 ss., spec. 96; M. DEL CONTE, *Problemi e prospettive del lavoro agile tra remotizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, in *Arg. dir. lav.*, 2021, n. 3, p. 557.

16 M. ALTIMARI, *Il diritto alla disconnessione: un "vecchio" diritto ineffettivo?*, in A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 181 ss., spec. pp. 184 ss.; E. GRAGNOLI, *La distanza come misura degli spazi contrattuali*, in A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 207-8; A. FENOGLIO, *Il tempo di lavoro nella new automation age: un quadro in trasformazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, n. 645; G. PROIA, *Tempo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *Lab. Law & Issues*, 2022, pp. 75 e 109.

idoneo a determinare specifici effetti in caso di violazioni formali e sostanziali, bensì un diritto del lavoratore in sé e per sé considerato¹⁷, sia egli subordinato o autonomo.

2. La rilevanza costituzionale dell'istituto.

Andando oltre l'espresso riconoscimento della disconnessione nell'ambito del lavoro agile, vi è da chiedersi infatti se risulti possibile rinvenire un fondamento costituzionale dell'istituto in termini non già e non più strettamente funzionali al rispetto della durata massima del lavoro¹⁸, che si limiterebbero alla tutela della salute (art. 32 Cost.), e del riposo minimo consecutivo della persona che lavora (art. 36 Cost.)¹⁹ né, ancora, al mero rispetto del tempo di riposo *tout court*, ossia inteso come tempo esterno all'orario di lavoro.

Occorre in altri termini verificare se si possa o no contemplare il riconoscimento di un "nuovo" diritto fondamentale o comunque costituzionalmente presidiato, nel quadro dei valori esplicitati nella Costituzione.

La questione implica inevitabilmente l'interpretazione in merito ai diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost., che sono riconosciuti sia singolarmente sia nelle formazioni sociali a ogni persona – dunque a prescindere dalla qualificazione del rapporto – e che potrebbero permettere in modo permeabile un progressivo ingresso di "nuovi diritti"²⁰. Qui si pongono in evidenza concezioni contrastanti della disposizione²¹: la prima identifica nell'art. 2 una fattispecie chiusa, meramente ricognitiva dei diritti enumerati (poi) nel testo costituzionale²²; la seconda individua una fattispecie aperta, che permette l'ingresso di valori *aliunde* generati (dal diritto naturale o dalla storia)²³. Secondo un terzo orientamento, infine, le distinzioni si attenuano accogliendo un'interpretazione evolutiva delle disposizioni costituzionali sottese a tali diritti in emersione²⁴.

L'espansione del catalogo dei diritti è riscontrabile soprattutto in relazione alla libertà personale, cui sono stati ricondotti, tra i vari, i diritti di identità, all'integrità psico-fisica, alla vita, alla libertà sessuale, come pure al diritto di *privacy* «come diritto strettamente strumentale (conseguentemente) ai diritti di libertà e ai diritti inviolabili enumerati» e, per via di questo, al diritto alla protezione dei dati²⁵. È opportuno sottolineare come l'espansione

17 Cfr. in tal senso, tra gli altri, V. FERRANTE, *Il lavoro a distanza e il diritto alla "disconnessione"*, in A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Torino, 2018, p. 128; V. LECCESE, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, in *Riv. giur. lav.*, 2020, n. 2, p. 436, nota 41; A. LEVI, *Il potere di organizzazione nell'economia digitale e i suoi limiti*, in A. BELLAVISTA-R. SANTUCCI (a cura di), *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, Giappichelli, Torino, 2022, p. 20; G. LUDOVICO, *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, Milano, 2023, p. 273.

18 R. PERRONE, *Il diritto alla disconnessione quale strumento di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti*, in *Federalismi.it*, 2017, n. 24, pp. 16 e 17.

19 M. LUCIANI, *Articoli 35-47*, in G. NEPPI MODONA (a cura di), *Stato della Costituzione*, il Saggiatore, Milano, 1995, p. 151 ss.

20 Su questo tema, per tutti, F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1995.

21 Brevemente, anche in E. ROSSI, *Art. 2*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol.1, Utet, Torino, 2006, pp. 46 e 47.

22 A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, CEDAM, Padova, 2003, p. 20 ss.; in giurisprudenza, per tutte, Corte cost., n. 388/1999.

23 Per tutti, A. BARBERA, *Art. 2 Cost.*, in G. BRANCA, *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1975, p. 50 ss.; *ex multis* già Corte cost. 23 luglio 1996, n. 297, 12 marzo 1998, n. 50, 11 maggio 2001, n. 120.

24 F. MODUGNO, *op. cit.*, pp. 12 e 92.

25 Come è noto, il tema dell'espansione dei diritti risulta essere da tempo dibattuto anche in termini più generali: cfr. i saggi raccolti in N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990, il quale osserva come i diritti "nascono quando l'aumento del potere dell'uomo sull'uomo, che segue inevitabilmente al progresso tecnico, cioè al

abbia contemplato i diritti sociali e non solamente i diritti della personalità, intesa come *pendant* civilistico dei diritti di libertà²⁶. Si osserva, infatti, un consistente catalogo di diritti “nuovi” di rango costituzionale, alcuni dei quali sorgono in relazione a un mutamento del contesto tecnologico e sociale – come nel caso della protezione dei dati –, altri invece che dimostrano aspetti marcatamente pretensivi, collocandosi più limpidamente nella trama dei diritti sociali.

In un simile orizzonte, l’ipotesi di un fondamento costituzionale del diritto alla disconnessione può dunque trovare diversi riferimenti positivi nella Carta. Il medesimo, summenzionato art. 2 Cost. integra la propria portata in forza degli artt. 10, 11 e 117, primo comma, con i principi sovranazionali (*infra*, § 3), che dispiegano la loro efficacia secondo l’interpretazione – a sua volta, spesso evolutiva – offerta dalle relative corti, stante la rilevanza del precedente giurisprudenziale²⁷.

Tali richiami ai diritti delle Carte sovranazionali evidenziano un potenziale impatto con diritti di libertà contenuti nella Costituzione, quali la libertà personale (art. 13), domiciliare (art. 14), o la libertà e segretezza della corrispondenza (art. 15), in ipotesi di connessione ininterrotta del lavoratore con queste dimensioni inviolabili della persona. Nello stesso senso, alcune relazioni possono rinvenirsi nella protezione della famiglia, della maternità (art. 31 Cost.) e, ovviamente, della salute (art. 32 Cost.)²⁸.

Ancora sul fronte dei principi fondamentali, un ulteriore possibile radicamento è rinvenibile nell’art. 3 Cost., sia per via dell’eguaglianza formale delle tutele che si deve riconoscere a tutte le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa, sia con riferimento all’eguaglianza sostanziale che impone azioni positive volte a garantire il pieno sviluppo della persona. In tal senso la norma, letta in combinato disposto con l’art. 35 Cost. potrebbe rendere irragionevole attribuire al lavoratore in quanto tale, specie se subordinato, una tutela delle proprie libertà inferiore rispetto al lavoratore subordinato agile.

Questi riferimenti permettono di sottolineare la natura strumentale della disconnessione rispetto all’effettiva portata del testo costituzionale, e suggerire che il relativo diritto possa radicarsi come diritto “nuovo”²⁹, proprio perché implicitamente ricondotto alle disposizioni in parola e, quindi, emerso in virtù di un contesto tecnologico che induce un suo

progresso della capacità dell’uomo di dominare la natura e gli altri uomini, o crea nuove minacce alla libertà dell’individuo oppure consente nuovi rimedi alla sua indigenza: minacce cui si contravviene con richieste di limiti del potere” (p. XV). Sul punto si veda, in particolare, S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Bari, 2012, il quale tra l’altro rileva come “il convergere delle tecnologie pone di fronte a noi non solo ipotesi apocalittiche, ma una serie di sviluppi la cui accettabilità dipende proprio dalla loro compatibilità con i diritti fondamentali” (374-375). Per una diversa prospettiva, cfr. L. VIOLANTE, *Il dovere di avere doveri*, Einaudi, Torino, 2014, in part. pp. 10-19.

26 Sul punto, cfr. il quadro sintetico sull’evoluzione e sui riferimenti positivi offerto in G. RESTA, *Dignità, persone, mercato*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 73 ss. Basti il richiamo ad alcune voci enciclopediche che ne attestano l’affermazione diacronica: P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII, Roma, 1991; D. MESSINETTI, *Personalità (diritti della)*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIII, Giuffrè, Milano, 1983, p. 355 ss. Una prospettiva di critica dogmatica ancora attuale è in G. PINO, *Teorie e dottrine dei diritti della personalità. Uno studio di meta-giurisprudenza analitica*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2003, n. 1, pp. 237-274.

27 Cfr. sul punto, già C. ALESSI, *Orario di lavoro e tutela della salute innanzi alla Corte di Giustizia*, in *Dir. rel. ind.*, 1997, n. 2, p. 125 ss.

28 Così la citata Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021, su cui si tornerà *infra*, richiama direttamente la maternità (cfr. M. C. CATAUDELLA, *Tempo di lavoro e tempo di disconnessione*, cit., p. 854). In tema di salute, *ibidem*, 855-857.

29 Cfr. D. POLETTI, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, n. 1, p. 8.

riconoscimento, sia con richiamo diretto agli artt. 35 e 36 Cost. che in relazione alla trama di valori citati, fermo il bilanciamento con altri valori costituzionali³⁰.

3. La cornice sovranazionale.

Il diritto alla disconnessione è un diritto fondamentale ancora «tutto da costruire»³¹, con un orizzonte ampio e articolato - non a caso definito «diritto a densità variabile»³² - ma dotato di indiscusso potenziale espansivo, anche per la sua attitudine ad assicurare un'effettiva e sostanziale modalità di conciliazione tra vita e lavoro³³, che a sua volta rappresenta un valore giuridico in progressiva emersione³⁴. La stessa comunanza delle politiche del diritto del lavoro di diversi Paesi (*infra*, § 9) corrobora la tesi che il fenomeno possa corrispondere al riconoscimento di un vero e proprio diritto "fondamentale", sulla cui esistenza sembrano insistere del resto diverse iniziative anche sul piano sovranazionale.

Esistono infatti indicazioni già sul piano europeo in ordine alla configurabilità del diritto alla disconnessione o quantomeno di un suo articolato sostrato giuridico.

Si può subito menzionare l'art. 24 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, che sancisce «il diritto al riposo e allo svago».

Si intende altresì far riferimento all'ordinamento CEDU, a tutela della vita privata (art. 8 e Convenzione n. 108/1981).

Ancora, il pilastro europeo dei diritti sociali rileva nella misura in cui stabilisce il diritto dei lavoratori a un trattamento equo e paritario per quanto riguarda le condizioni di lavoro, indipendentemente dal tipo e dalla durata del rapporto di lavoro, con particolare riferimento alla promozione di forme di lavoro che garantiscano condizioni di lavoro di qualità ... (principio n. 5), all'informativa scritta circa l'inizio del rapporto di lavoro dei diritti e gli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro (principio n. 7), e a un ambiente di lavoro sano, sicuro e adeguato alle esigenze professionali del lavoratore, così come alla protezione dei propri dati, e che consenta di prolungare la partecipazione al mercato del lavoro (principio n. 10), oltre a un congedo appropriato e a modalità di lavoro flessibili per lavoratori tenuti all'assistenza (principio n. 9).

E così pure l'accordo europeo UNICE CEEP CES del giugno 2020³⁵ sulla digitalizzazione, riguardo le modalità di connessione e disconnessione (punto 2) pone la questione in termini di organizzazione flessibile ed attiva dei datori di lavoro e dei lavoratori, riconoscendo

30 F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 110. Il quadro dei riferimenti costituzionali si completa poi con il necessario rinvio al ruolo delle parti sociali e della contrattazione collettiva (art. 39 Cost.), che possono assumere una significativa centralità: basti il riferimento a M. RUSCIANO, *Lettura e rilettura dell'art. 39 della Costituzione*, in *Dir. lav. mer.*, 2013, n. 2, p. 263 ss.; G. SANTORO-PASSARELLI, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il tele-lavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *WP CSDLE.IT*, 2017, n. 327, p. 10; ma si veda anche S. CAIROLI, *La definizione del lavoro agile nella legge e nei contratti collettivi: sovrapposizioni e possibili distinzioni*, in AA.VV., *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale: stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP CSDLE.it Collective volumes*, 2017, n. 6, p. 20, e R. ZUCARO, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, in *Lab. Law & Issues*, 2019, n. 5, 224 ss.

31 I. ZOPPOLI, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva europea: una road map per le parti sociali*, in *Federalismi.it*, 2023, n. 1, p. 300 ss.

32 S. BELLOMO, *Forme di occupazione "digitale" e disciplina dell'orario di lavoro*, in *Federalismi.it*, 2022, n. 19, p. 190.

33 A. PRETEROTI, *Il diritto alla disconnessione nel lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, in *Lav. dir. Europa*, 2021, n. 3, p. 19.

34 S. CAIROLI, *Tempi e luoghi di lavoro*, cit., 193 ss.

35 A. ROTA, *Sull'Accordo quadro europeo in tema di digitalizzazione del lavoro*, in *Lab. Law & Issues*, 2020, n. 2, p. 23 ss.

l'esistenza di «rischi e sfide in merito alla *delimitazione del lavoro e della vita privata sia durante che dopo l'orario di lavoro*», in modo per nulla limitato alla sola tutela della durata massima della giornata lavorativa o della salute, che pure va garantita³⁶.

Peraltro, con la Risoluzione del 21 gennaio 2021, recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione (2019/2181/INL), il Parlamento europeo muove dal corretto presupposto che la digitalizzazione, a seguito della pandemia, abbia comportato enormi svantaggi in termini di organizzazione dell'orario di lavoro, concernenti la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, a fronte dei quali si rende necessaria un'adeguata previsione di un diritto alla disconnessione.

Da un lato, la risoluzione sottolinea che il diritto dei lavoratori alla disconnessione è riferito alla protezione della loro salute fisica e mentale³⁷, nonché per la loro tutela dai rischi psicologici e psicosociali sia nelle imprese pubbliche, sia in quelle private.

Dall'altro, la stessa riconosce che tale diritto corrisponde anche all'obiettivo di creare condizioni migliori di lavoro e per la tutela del loro benessere: un concetto che va oltre la protezione della salute.

Conseguentemente, si afferma che «il diritto alla disconnessione è un *diritto fondamentale* che costituisce una parte inseparabile dei nuovi modelli di lavoro della nuova era digitale» (considerando H), corredando tale affermazione con una proposta di direttiva euro-unitaria in materia di disconnessione, parimenti significativa anche nei contenuti e meritevole di approfondimento (*infra*, § 4).

Ma è rilevante anche la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che parimenti garantisce la vita privata (art. 7), nonché la protezione dei dati (art. 8), e soprattutto assicura al prestatore di lavoro *condizioni di lavoro* che ne rispettino salute, sicurezza e dignità³⁸.

Con specifico riferimento al lavoro subordinato, accanto alle condizioni di lavoro, nell'art. 31 si riconoscono come diritti fondamentali la limitazione della durata massima del lavoro e il diritto a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite. Al riguardo, la giurisprudenza eurounitaria ha precisato che detti limiti non possono essere interpretati analogicamente a danno della parte debole del rapporto³⁹, e al contrario ha imposto un sistema di registrazione oggettivo, affidabile e accessibile la cui attuazione non deve essere rimessa al datore di lavoro⁴⁰, che in qualche modo presuppone e certamente garantisce anche

36 Inoltre, con specifico riferimento al lavoro agile-*smart working*, già la risoluzione del Parlamento europeo del 13 settembre 2016 - nel cui solco è stata emanata la legge n. 81/2017 - sulla creazione di condizioni del mercato del lavoro favorevoli all'equilibrio tra vita privata e lavorativa, qualificava l'emergente contesto digitale del lavoro agile quale modello imprenditoriale alternativo «per un sano equilibrio tra vita privata e vita professionale» (punto 48), ponendo al centro della fattispecie «un approccio all'organizzazione del lavoro basato su una combinazione di flessibilità, autonomia e collaborazione» (punto 49).

37 Su questa esigenza di tutela si veda anche la Risoluzione del Parlamento europeo del 5 luglio 2022 sulla salute mentale nel mondo del lavoro digitale (2021/2098(INI)).

38 Sono richiamate altresì le direttive: 89/391/CEE, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro; 91/383/CEE del Consiglio, che completa le misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute durante il lavoro dei lavoratori aventi un rapporto di lavoro a durata determinata o un rapporto di lavoro interinale; 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro; UE/2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea; UE/2019/115, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE.

39 Corte giust., Grande Sezione, 14 maggio 2019, C-55/18, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) c. Deutsche Bank SAE*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2021, n. 2, p. 309 ss., spec. punti 30-32, con nota di S. BELLOMO, L. ROCCHI, *Orario di lavoro, reperibilità, fruizione del tempo libero. La Corte di Giustizia e il parziale superamento della sentenza Matzak*, p. 336 ss., sul punto spec. p. 340.

40 Corte giust., Grande Sezione, 14 maggio 2019, C-55/18, cit., punti 44-45-56-59-60.

i tempi di disconnessione, laddove il lavoro sia svolto mediante strumenti digitali in collegamento.

Nella prospettiva tracciata dalla giurisprudenza euromunitaria sono intervenuti in perfetta aderenza sia il legislatore europeo, con la direttiva n. 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a condizioni di lavoro trasparenti, sia quello nazionale in attuazione di quest'ultima, mediante il d. lgs. n. 104/2022.

Quest'ultimo, in particolare, sancisce che il datore di lavoro ha l'obbligo di informare il lavoratore circa l'orario normale di lavoro, le condizioni relative al lavoro straordinario o i cambiamenti di turno (lett. o), e, soprattutto, sancisce l'obbligo di aggiornare l'informazione del lavoratore per qualsiasi variazione a pena di sanzione amministrativa, con ovvi riflessi laddove questi sia chiamato, ad es. da casa, a collegarsi per rendere la prestazione lavorativa⁴¹.

Lo stesso percorso della giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di orario di lavoro, nel confermare con rigore e con parsimoniose eccezioni l'obbligo di misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero⁴², è giunto attraverso un'evoluzione interpretativa della nozione di orario di lavoro a considerare tale, ad esempio, anche il tempo trascorso dal lavoratore al proprio domicilio con l'obbligo di rispondere alle convocazioni⁴³, anche in questo con inevitabile implicazione per qualsiasi lavoro svolto in forma subordinata da remoto.

A ben vedere, il diritto europeo salda le tutele della disconnessione e del riposo, perché da un lato sancisce che la nozione di «periodo di riposo» comprende qualsiasi periodo che non rientra nell'orario di lavoro (art. 2, punto 2, dir. 2003/88) e al contempo, tramite il diritto vivente, riconosce che anche in caso di assenza formale di un vincolo presenziale, se ricorre una situazione di compressione della libertà di autodeterminazione tale da limitare nella sostanza la fruizione del riposo, ossia della gestione autonoma del tempo di non lavoro, i relativi periodi divengono integralmente qualificabili come orario di lavoro⁴⁴. Pertanto nella prospettiva europea, se in determinati contesti, a prescindere dal luogo di adempimento, l'obbligo di connessione giunge a comprimere il tempo libero del lavoratore e ne integra l'orario di lavoro, inevitabilmente la tutela del diritto al riposo viene a radicare anche (se non a saldarsi con) quella del diritto alla disconnessione, e ciò a prescindere dal fatto che il lavoratore subordinato sia un lavoratore a distanza o no.

Né, infine, si può ignorare l'ampio quadro di riferimenti a studi di settore e documenti di *soft law*⁴⁵ che, seppur privi di forza vincolante, contribuiscono alla regolamentazione dell'ambiente digitale.

41 Cfr. A. PRETEROTI, S. CAIROLI, *Dell'obbligo di disconnessione: effetti, responsabilità e tutele*, in *Mass. giur. lav.*, 2023, n. 2, p. 355 ss.

42 Causa C-55/18.

43 Causa C-518/15.

44 Come evidenziato da S. BELLOMO, *Forme di occupazione "digitale" e disciplina dell'orario di lavoro*, in *Federalismi*, 2022, p. 166 ss., spec. § 4, con specifico riferimento a Corte giust. 21 febbraio 2018, C-517 e 518/2015, *Matzak*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, p. 959, spec. punti 63 e 64, nonché alle sentenze Corte giust., Grande Sezione, 9 marzo 2021, C-580-2019, *RJ c. Stadt Offenbach am Main*, punti 39 e 55 e *D.J. c. C-344/19, Radiotelevizija Slovenija*, punti 38 e 66, quest'ultima anche per la parte in cui stabilisce che «il luogo di lavoro deve essere inteso come qualsiasi luogo in cui il lavoratore è chiamato a svolgere un'attività su ordine del suo datore di lavoro, anche nel caso in cui detto luogo non sia quello in cui esercita abitualmente la sua attività professionale» (punto 34).

45 Per esempio, la relazione della Commissione per l'occupazione e gli affari sociali (A9-0246/2020), il documento di lavoro dell'Eurofound *The right to disconnect in the 27 EU Member States* (2020), la relazione di UNI Global Union *The Right to Disconnect: Best Practices* (2020).

Nel complesso, il percorso intrapreso dalle istituzioni sovranazionali, oltre a corroborare la più corretta delimitazione del bene giuridico tutelato, iscrive, ancorché in forma potenziale e nel rispetto delle tradizioni e degli ordinamenti dei singoli Stati membri⁴⁶, il diritto alla disconnessione nel quadro dei diritti fondamentali presidiati dalla Carta di Nizza e dai Trattati⁴⁷ con dignità giuridica autonoma rispetto al diritto al riposo, ossia accanto allo stesso, e non al suo interno.

Non solo: se nell'interazione con la disciplina l'orario di lavoro la riflessione giuridica sembra limitarsi ai rapporti di lavoro subordinato, non può negarsi che valori quali la salute, la tutela della vita privata e familiare, o la protezione dei dati personali rappresentino beni giuridici concernenti (e suscettibili di tutela per) ogni persona che lavora.

4. (segue) ... aspetti di interesse nella proposta di direttiva europea del 2021.

Come accennato, alla risoluzione del 21 gennaio 2021 del Parlamento europeo è allegata una proposta di direttiva sul diritto alla disconnessione di cospicuo interesse⁴⁸.

Innanzitutto, è opportuno sottolineare che nella proposta la direttiva si applicherebbe a tutti i lavoratori⁴⁹ «indipendentemente dal loro *status* e dalle loro modalità di lavoro» (art. 1 della proposta di direttiva) e a tutti i settori, sia pubblici che privati, in perfetta aderenza ai considerandi C ed H della risoluzione⁵⁰ dalla quale promana la proposta.

In secondo luogo, a differenza della legge n. 81/2017 che costringe l'interprete a uno sforzo ermeneutico, essa definisce in modo espresso il diritto alla disconnessione (art. 2), che non soffre deroghe salvo circostanze eccezionali, quali la forza maggiore o altre emergenze, e a condizione che vengano motivate per iscritto dal datore di lavoro (art. 4).

Come si può desumere invero già dall'ordinamento italiano, la disconnessione viene definita come diritto del lavoratore a non essere contattato - e dunque - di scollegarsi dagli strumenti digitali così come di non rispondere alle richieste del datore di lavoro al di fuori dell'orario di lavoro, con opportuna esclusione di conseguenze negative, come il licenziamento e altre misure di ritorsione (art. 5, comma 1). In tale evenienza debbono essere altrimenti assicurate sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive (art. 8) su un piano sostanziale, e un meccanismo di tutela rapido e dedicato sul piano processual-procedimentale (art. 6), con agevolazioni probatorie (Considerando 29 e art. 5).

Anche secondo la direttiva, pertanto, l'ambito del diritto di disconnessione copre tutti i periodi di non lavoro e non solo i periodi di riposo minimo consecutivo.

46 Cfr., *ex multis*, P. CARETTI, *La dimensione sovranazionale*, in M. FIORAVANTI (a cura di), *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, Laterza, Bari, 2009, p. 175 ss. Si potrebbe far riferimento all'art. 52 CDFUE, comma IV, il quale stabilisce che «laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni».

47 Su questo tema, cfr. E. FIATA, *L'iniziativa europea sul diritto alla disconnessione*, in *Lav. dir. Europa*, 2021, n. 4, p. 7 ss.; M. BIOLCHINI, G. BIFANO, *Per il Parlamento europeo la cultura del "sempre connesso" può ledere i diritti fondamentali del lavoratore*, in *Quotidiano del Lavoro*, 19 aprile 2021, p. 1 ss.

48 Sul tema D. CALDERARA, *Il diritto alla disconnessione: evoluzioni e prospettive*, in *Mass. giur. lav.*, 2022, n. 2, p. 261 ss.; E. FIATA, *L'iniziativa europea sul diritto alla disconnessione*, cit., p. 7 ss.

49 Come sottolineano M. FERRARESI, *Problemi irrisolti dei tempi di disponibilità e reperibilità dei lavoratori*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 423 ss., § 5 e M. NICOLOSI, *La disconnessione nel patto di agilità tra legge, contrattazione collettiva e diritto europeo*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2023, p. 701.

50 S. BELLOMO-M. VERZARO, *La disciplina legislativa del lavoro agile (smartworking) nell'ordinamento italiano*, in AA. VV., *Trabalho, dignidade e inclusão social. Estudos em homenagem ao ministro José Luciano De Castilho Pereira*, Rio de Janeiro, Lumen juris, 2022, p. 549.

Viene inoltre riconosciuta l'importanza di una «consultazione delle parti sociali al livello adeguato»⁵¹. Il ruolo delle parti sociali⁵², specialmente a livello aziendale, è riconosciuto e incentivato affinché sia realmente garantito il diritto alla disconnessione (art. 4, comma 2 e Considerando 21), a differenza della legge n. 81/2017 dove i riferimenti alla contrattazione collettiva sono limitati e indiretti, seppure non vietati. Anche il ruolo degli ispettorati nazionali del lavoro – e, a monte, della specificazione informativa sulla disconnessione da consegnare ai lavoratori – trova un importante riconoscimento, perché si ritiene opportuno «che i datori di lavoro forniscano ai lavoratori una dichiarazione in cui sono stabilite tali modalità pratiche», con indicazioni precise sulle modalità di disconnessione (ivi e art. 7).

5. Le previsioni della contrattazione collettiva.

Anche talune previsioni di fonte collettiva restituiscono un quadro utile a riconoscere la disconnessione come diritto del lavoratore in sé e per sé considerato.

Il riferimento d'obbligo è al CCNL industria elettrica 18 luglio 2022 (art. 27), alla cui stregua «le Parti riconoscono il principio che la disconnessione sia un diritto per tutti i lavoratori - e non solo durante lo smart working - nel rispetto dei doveri contrattuali (reperibilità, turno, straordinari programmabili e non programmabili ecc.)».

Lo stesso principio è rinvenibile nel Ccnl Credito del 2019 il quale sancisce un diritto alla disconnessione in favore di tutti i lavoratori subordinati a prescindere dalla modalità di esecuzione del rapporto. L'art. 44 sancisce la facoltà di «disattivare i propri dispositivi di connessione evitando così la ricezione di comunicazioni aziendali...fuori dell'orario di lavoro e nei casi di legittimi titoli di assenza». È interessante notare come la clausola, sebbene preveda un preciso diritto (negativo) in capo al lavoratore, sia priva di un altrettanto specifico obbligo prescrittivo in capo al datore di lavoro e, pertanto, di un conseguente apparato sanzionatorio nel caso in cui questo venga disatteso. Tuttavia, la previsione in esame merita di essere attenzionata poiché è arricchita da linee guida in ordine al corretto utilizzo delle strumentazioni informatiche.

Ancora più ricco di implicazioni concrete appare il Contratto collettivo del comparto istruzione e ricerca per il triennio 2016-2018, che delega alla contrattazione integrativa (art. 22, comma 4, lett. c 8), comma 4) una competenza in ordine alla definizione di criteri generali per l'utilizzo di strumentazioni tecnologiche di lavoro in orario diverso da quello di servizio, al fine di favorire una maggiore conciliazione tra vita lavorativa e vita familiare (diritto alla disconnessione)⁵³.

51 Sul tema A. FENOGLIO, *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, in *Lab. Law & Issues*, 2022, vol. 8, n.1, p. 196 e le considerazioni conclusive di M. NICOLosi, *La disconnessione*, cit., 702 ss.

52 Evidenzia la dimensione “collettiva” del diritto alla disconnessione, M. FERRARESI, *dei tempi di disponibilità e reperibilità dei lavoratori*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 444.

53 Nella contrattazione collettiva integrativa a livello di istituzione scolastica si registrano diverse soluzioni. Per esempio, l'art. 27 del Contratto di Istituto del Liceo Scientifico G. Galilei di Perugia, per il triennio 2020-2023 sancisce il principio secondo cui, salvo particolari ragioni di urgenza, le circolari e le altre comunicazioni di servizio non possono essere pubblicate al di fuori della fascia oraria 08.00-15.00, e, qualora vengano illegittimamente comunicate, il docente non è tenuto a conoscerle. Di converso, il contratto dell'Istituto Comprensivo Monserrato 1-2 «A. La Marmora» di Monferrato, all'art. 14 stabilisce che il diritto alla disconnessione di tutto il personale scolastico si applica dal lunedì al venerdì dalle 18.30-7.30 e dalle 14.00 del sabato fino all'intera giornata di domenica, oltre che in tutti i giorni festivi e i giorni di chiusura dell'Istituto. In questo caso, una circolare interna (CIRC. 032 del 28.09.2022) ha specificato cosa si intenda per diritto alla disconnessione, ossia il diritto di non ricevere o non rispondere a telefonate, e-mail e messaggi di lavoro e il dovere di non telefonare, di non inviare e-mail e messaggi di qualsiasi tipo al di fuori dalle giornate e dagli orari definiti nella contrattazione collettiva. Entro tale quadro, il diritto alla disconnessione si configura anche come un obbligo del lavoratore, a protezione di questo non solo dalle ingerenze del datore di lavoro, ma anche delle

Anche la disposizione in materia di disconnessione contenuta nel CCNL Industria Alimentare del 31 luglio 2020 è rivolta a tutte le tipologie di lavoratori subordinati e sancisce «il diritto alla disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche al di fuori dell'orario di lavoro... o all'interno dello stesso quando si prevede una interruzione temporanea e autorizzata .., evitando così la ricezione di comunicazioni aziendali. L'eventuale ricezione di comunicazioni aziendali nelle predette situazioni temporali non vincola i lavoratori ad attivarsi prima della prevista ripresa dell'attività lavorativa. Il mancato accesso alle comunicazioni aziendali eventualmente inviate nelle suddette situazioni temporali non potrà essere utilizzato a fini disciplinari» (art. 21-quater).

La previsione si colloca sulla scia del contratto Ccnl Credito e non apporta alcuna significativa novità in ordine all'identificazione soggettiva della fattispecie o alla portata precettiva. È interessante notare come l'unico riferimento relativo all'apparato sanzionatorio è formulato in negativo e nei confronti del lavoratore.

La predetta disposizione è peraltro rinvenibile anche nel CCNL per i lavoratori dipendenti da aziende cooperative di trasformazione di prodotti agricoli e zootecnici e lavorazione prodotti alimentari 2 dicembre 2020 (art. 28-quinques) e nell'accordo tra Unionalimentari Confapi e Fai-Cisl, Flai-Cgil, Uila-Uil del 12 luglio 2021 (art. 17-ter).

Questa attitudine della disciplina pattizia ad estendere i beneficiari del diritto alla disconnessione e a presidiare il nucleo più duro del riposo minimo continuativo e della salute fino a graduarsi verso più bilanciate garanzie del tempo libero trova pertanto conferme sia nel settore privato, sia nel settore pubblico. E questo è avvenuto, anche per via dell'esperienza pandemica, sulla base del riconoscimento dei potenziali rischi che la tecnologia e la digitalizzazione potrebbero portare al valore della conciliazione vita-lavoro di qualsiasi lavoratore raggiungibile attraverso dispositivi digitali, indipendentemente dal ricorso al lavoro agile (cfr. art. 106-bis, CCNL Commercio-Aziende di call center- 2021-2024).

Degno di nota è poi il caso dei ciclofattorini, come noto titolari di un diritto alla disconnessione dall'applicativo informatico installato nello *smartphone* il cui godimento non può in alcun modo incidere sul loro ranking reputazionale, posto che i sistemi di ranking tengono conto del diritto al riposo del rider (art. 20, CCNL Rider del 15 settembre 2020).

Sotto altro versante, va menzionato l' «Accordo sulle nuove misure per la promozione della conciliazione fra vita professionale e vita privata dei dipendenti del Gruppo UniCredit del perimetro Italia» perché espressione di precise *policy* aziendali volte alla promozione dell'integrità psicofisica del lavoratore, in ragione della sempre maggior pervasività degli strumenti telematici di lavoro. L'art. 16, rubricato «Tutela dei tempi di disconnessione», dispone che «le apparecchiature aziendali devono essere usate in modo appropriato, evitando abusi dei canali digitali .. di norma rispettando l'orario di lavoro ... si invita ad evitare l'uso eccessivo delle e-mail e a preferire quando possibile il dialogo diretto».

Con tale previsione il contratto collettivo pone dunque in capo al prestatore di lavoro un diritto ma anche un dovere di disconnessione (da intendersi anche come dovere di collaborare all'altrui disconnessione), scongiurando «eventuali abusi dei canali digitali», in un'ottica stavolta di reciproca responsabilizzazione dei dipendenti e a tutela della loro integrità psico-fisica, e non solo.

Entro tale cornice si rendono quanto mai necessarie, però, specifiche previsioni circa le modalità di esercizio del diritto alla disconnessione, nonché concrete misure datoriali di sensibilizzazione, compresa la formazione sul luogo di lavoro, come si osserva in altri ordinamenti (*infra*, § 9).

famiglie degli studenti.

6. La disconnessione come nuovo diritto fondamentale del lavoratore e obbligo del datore di lavoro.

Tanto la disciplina costituzionale, quanto il diritto vivente sovranazionale e le più avanzate forme di contrattazione collettiva sembrano concordemente suggerire che la disconnessione integri un diritto autonomo e distinto, che attiene alla personalità stessa del lavoratore.

Un diritto che in altri termini, pur potendo trovare fondamento ed essere garantito anche dalla disciplina a tutela della durata normale e massima dell'orario di lavoro, non è esclusivamente preordinato al rispetto dei tempi di riposo minimo consecutivo, né del solo tempo di riposo.

Quanto affermato non esclude inevitabili interazioni: le misure poste a garanzia del riposo possono permettere o agevolare la corretta individuazione dei tempi di disconnessione, laddove il collegamento integri, come spesso accade, la ripresa della prestazione lavorativa e ne consenta la misurazione.

Al contempo, la disconnessione rappresenta uno strumento spesso e ogni giorno più importante per assicurare la fruizione del riposo della persona che lavora, di talché lo sviluppo del diritto alla disconnessione non passa soltanto, ma certo prima di tutto dalla garanzia del riposo minimo.

Ciò si deve certamente al fatto che il riposo minimo è posto a presidio della salute.

Già sotto questo profilo, il diritto alla disconnessione, laddove utile a garantire un genuino riposo al lavoratore, rappresenta una misura di sicurezza al pari di tutte le misure previste dall'art. 2087 c.c. e dal d.lgs. n. 81/2008⁵⁴.

E tuttavia, a ben vedere, l'utilizzo di strumenti tecnologici in collegamento con il lavoratore rappresenta un mutamento organizzativo rilevante in materia di sicurezza e, al contempo, la tutela della salute del lavoratore nell'ambito della disconnessione entra in gioco anche con riferimento a fattori di rischio diversi dal mancato rispetto del riposo minimo. Infatti, la mancata attuazione dell'obbligo di disconnessione, specie se reiterata, può generare una lesione della personalità morale e dell'integrità fisio-psichica del lavoratore, può essere sintomatica di condotte mobbizzanti del datore di lavoro, o più banalmente può essere all'origine di fenomeni di stress lavoro-correlato (*infra*, § 8).

Si tratta, anche in questo caso, di situazioni fattuali e di esigenze di tutela che non riguardano solo il lavoratore che abbia pattuito una forma agile o *lato sensu* a distanza, bensì "la persona che lavora" e che si trovi ad essere contattata mediante strumenti tecnologici.

E se è vero che l'assenza di una predeterminazione dei tempi di lavoro pone in crisi la perimetrazione dell'obbligazione di sicurezza⁵⁵, è specularmente vero che laddove i tempi di lavoro siano perimetrati e individuabili, la disconnessione dispiega al massimo grado e con la massima chiarezza il proprio ruolo di misura di sicurezza.

Sembra allora possibile configurare la disconnessione come un diritto a contenuto variabile, con un nocciolo strettamente interconnesso alla tutela della salute e della vita privata nonché, nel lavoro subordinato, del riposo minimo, ed una gamma di estensioni a beni e interessi giuridici riconosciuti dal legislatore (es. conciliazione vita-lavoro, protezione

54 P. PASCUCCI, *Dignità del lavoratore e sicurezza sul lavoro nella civiltà digitale*, Relazione Convegno «Dignità del lavoro e civiltà digitale», Roma, Accademia dei Lincei, 24 febbraio 2023, (bozza provvisoria), p. 6; M. ESPOSITO, *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell'autonomia collettiva*, Relazione Aidlass - Giornate di studio Campobasso, 25-26 maggio 2023 (dattiloscritto – versione del 17 maggio 2023), p. 32 ss.; R. CASILLO, *Competitività e conciliazione nel lavoro agile*, in *Riv. giur. lav.*, 2018, n. 1, p. 122.

55 M. BROLLO, *Le dimensioni spazio-temporali dei lavori - il rapporto individuale di lavoro*, Relazione Aidlass - Giornate di studio Campobasso, 25-26 maggio 2023 (dattiloscritto – versione del 17 maggio 2023), p. 100.

dei dati personali) nonché dagli equilibri di volta in volta raggiunti dall'autonomia privata individuale e collettiva.

Da quanto detto discende un'ulteriore considerazione. La disconnessione non si identifica semplicemente nella condizione di irreperibilità *rectius* nel diritto del lavoratore a non essere contattato mediante strumenti digitali, bensì come dovere del datore di lavoro di predisporre e adottare misure tecniche e organizzative a presidio della separazione tra ambienti e momenti lavorativi e ambienti e momenti extra-lavorativi.

Il diritto alla disconnessione si distingue così dai meri diritti di protezione (*Abwehrrechte*), evidenziando tratti marcatamente pretensivi⁵⁶, speculari all'obbligo del datore di lavoro di predisporre le garanzie adeguate alla non rintracciabilità del lavoratore nel tempo libero.

Infine, un diritto-obbligo di disconnessione così configurato si avvicina ai diritti della protezione dei dati sotto il profilo della protezione dall'ingerenza esterna del terzo mediante le nuove tecnologie (*infra*, § 7).

Così, potrebbe rivelarsi opportuno se non necessario il ricorso a vere e proprie *policy* aziendali che, o sul piano tecnico (ad es. per mezzo della disattivazione dei dispositivi o dei *server*, sul modello tedesco: *infra*, § 9)⁵⁷, o sul piano organizzativo (ad es. per mezzo del divieto di contattare sottoposti – e non solo - via mail o telefono in determinate fasce orarie) permettano di impedire a monte il fenomeno del collegamento vietato, senza fare aprioristicamente affidamento sull'atto di impulso della parte debole del rapporto che in concreto potrebbe spesso difettare.

6.1. (*Segue*) ... **nonché come dovere del lavoratore verso sé stesso e i terzi.**

Le considerazioni sopra esposte non escludono che possa configurarsi un obbligo di disconnessione anche in capo al lavoratore subordinato.

Infatti, se è vero che il diritto alla disconnessione porta inevitabilmente con sé obblighi di specificazione ed attivazione, particolarmente forti in capo al datore di lavoro, dai quali lo stesso non sembra potersi liberare neppure con specifiche pattuizioni (basti pensare alla disconnessione come misura di sicurezza⁵⁸ o agli obblighi informativi posti in capo al datore di lavoro, tutte previsioni inderogabili), è altrettanto vero che il lavoratore è inserito entro un'organizzazione e deve svolgere la prestazione di lavoro nel rispetto dei propri obblighi di diligenza e collaborazione.

Di conseguenza, l'eventuale inadempimento può configurare un concorso di responsabilità in capo al lavoratore, sia come danneggiato, sia verso terzi, come frequentemente può avvenire nei confronti di colleghi di lavoro gerarchicamente sottoposti, sia verso l'azienda per il fatto occorso a terzi, laddove la condotta negligente, attiva o omissiva, posta in essere dal lavoratore abbia arrecato un danno ai colleghi che lo stesso avrebbe dovuto proteggere.

La diligenza del lavoratore sarà determinata anzitutto dalla natura della prestazione dovuta e dall'interesse dell'impresa. Questo comporta, ad esempio, che per professionalità ad elevato grado di autonomia operativa o elevata responsabilità decisionale, fermi gli

⁵⁶ Sul rapporto tra *Abwehrrecht* e *Leistungsrecht*, tra i tanti, J. ISENSEE, *Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht*, in *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1992, vol. 5, p. 414 ss.; A. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989, p. 29 ss. e ID., *Libertà I) Problemi generali*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1990, p. 20 ss.

⁵⁷ C. SPINELLI, *Tecnologie digitali e organizzazione del lavoro: lo smart-working è davvero la nuova frontiera della conciliazione vita- lavoro?*, in A. OCCHINO (a cura di), 2018, *Il lavoro e i suoi luoghi*, pp. 174-6.

⁵⁸ Si veda, sia pure con riferimento al lavoro agile, A. PRETEROTI-S. CAIROLI, *Dell'obbligo di disconnessione*, cit., p. 365 ss.

obblighi di tutela della salute e di informativa sull'orario di lavoro, possa essere richiesto un grado di collaborazione più intenso nella fase interruttiva del collegamento, anche con riferimento al comportamento di altri lavoratori nell'unità produttiva. Nulla esclude, ad esempio che al preposto sia richiesto di assicurare la disattivazione di server e dispositivi in una data fascia oraria o che siano individuati turni di reperibilità in determinati orari, con un apposito referente per la distribuzione degli stessi.

Del resto, la stessa disciplina in materia di sicurezza pone in capo a qualsiasi lavoratore subordinato l'obbligo di prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni, conformemente alla sua formazione, alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro (art. 20, d.lgs. n. 81/2008). Rispetto a tali ipotesi l'esercizio dell'azione disciplinare da parte del datore di lavoro diviene inevitabilmente un obbligo anche nel settore privato.

Infine, lo stesso ricorso a *policy* aziendali in materia di collegamenti con dispositivi digitali e, quindi, delle relative disconnessioni, oltre a definire compiutamente gli obblighi del datore di lavoro, può contribuire in funzione di certezza a precisare gli obblighi di cooperazione posti in capo al lavoratore (ad es. obblighi di attivazione o segnalazione in caso di malfunzionamenti)⁵⁹. Tali previsioni, tanto in via individuale quanto collettiva, possono ben integrare ai sensi dell'art. 2104, comma 2, c.c. le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali il lavoratore gerarchicamente dipende, e al contempo assumere la funzione di modelli di organizzazione e di gestione, che lo sviluppo informatico rende ogni giorno più necessari.

7. Rapporto tra disconnessione e diritto alla protezione dei dati personali.

La configurazione del diritto alla disconnessione non solo in termini di diritto del lavoratore a non essere contattato, ma anche di obbligo del datore di lavoro di adottare le misure tecniche e organizzative necessarie ad assicurare la disconnessione, permette una *relatio* alla protezione della privacy per il comune obiettivo della riduzione di ingerenza del terzo nella vita privata⁶⁰.

Infatti, nel prisma della protezione della *privacy* la sfera privata è protetta da ingerenze esterne del terzo, e lo è anche rispetto all'inevitabile, ontologica interferenza che le tecnologie dell'informazione e della comunicazione (c.d. TIC) realizzano quotidianamente nei confronti della persona⁶¹.

Al contempo, nella prospettiva della disconnessione è tutelato il diritto del lavoratore a non essere contattato dal datore di lavoro per mezzo di tali tecnologie, di regola fuori

⁵⁹ Sulla falsariga di quanto espressamente previsto per il patto di lavoro agile dall'art. 19 l. n. 81/2017 in materia di disciplina dell'esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali e dei relativi strumenti di lavoro: cfr. A. PRETEROTI, *La responsabilità del datore di lavoro per il buon funzionamento degli strumenti assegnati al lavoratore agile*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Padova, p. 617 ss.

⁶⁰ Cfr. N. MINISCALCO, *Il diritto alla disconnessione: un nuovo profilo della privacy del terzo millennio*, in P. COSTANZO-P. MAGARÒ-L. TRUCCO (a cura di), *Il diritto costituzionale e le sfide dell'innovazione tecnologica. Atti del Convegno Annuale dell'Associazione "Gruppo di Pisa"*, Genova, 18-19 giugno 2021, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, p. 457 ss.; o diffusamente in L. CIANCI, *Dichiarazione europea sui diritti e i principi digitali: quid pluris?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2022, n. 2, pp. 381-390. Con riferimento a un interessante casistica, A. INGRAO, *Il controllo a distanza sulla prestazione dei ciclofattorini tra Scoober App e GPS*, in *Labour & Law Issues*, 2021, n. 1, pp. 163-174.

⁶¹ Cfr., diffusamente, S. NIGER, *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Cedam, Padova, 2006.

dall'orario di lavoro, e nell'esercizio di tale tutela deve essere garantito che il datore di lavoro non possa giungere all'apprensione di dati ulteriori rispetto a quanto strettamente necessario per l'esecuzione della prestazione lavorativa⁶².

Si determina così, almeno parzialmente, una mutua interrelazione tra le due discipline, che è stata valorizzata in alcuni studi⁶³ e sembra correttamente assunta anche da parte del Garante *Privacy* durante la fase emergenziale di massiva diffusione del lavoro agile e/o da remoto, secondo cui va assicurato «quel diritto alla disconnessione, senza cui si rischia di vanificare la necessaria distinzione tra spazi di vita privata e attività lavorativa, annullando così alcune tra le più antiche conquiste raggiunte per il lavoro tradizionale»⁶⁴.

Una simile prospettiva è del resto assunta anche dal protocollo sottoscritto dal Ministro del Lavoro e dalle organizzazioni sindacali datoriali e dei lavoratori per disciplinare il lavoro agile nel settore privato nel 7 dicembre 2021⁶⁵, dove si afferma, quanto alla regolazione della disconnessione che «[v]anno adottate specifiche misure tecniche e/o organizzative per garantire la fascia di disconnessione» (art. 3, terzo comma), in chiara aderenza al lessico e all'approccio del GDPR.

Qualsiasi trattamento di dati, sia esso informatico o digitale, purché non di carattere personale o domestico, è attratto in questo perimetro normativo; e così pure le tecnologie di comunicazione e di controllo del lavoratore che si realizzano tramite le più disparate forme di trattamento di dati, in mancanza di altri riferimenti normativi, si collocano in tale spazio⁶⁶.

Ciò implica la soggezione a una trama di adempimenti nell'ottica della progressiva *compliance* al Regolamento europeo 679/2016/UE (sin d'ora GDPR): su tutti, si potrebbe citare il principio di *accountability*, secondo cui il titolare del trattamento, «tenuto conto della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, nonché dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche» dovrà mettere in atto le «misure tecniche e organizzative adeguate per garantire, ed essere in grado di dimostrare, che il trattamento è effettuato conformemente» al GDPR (art. 24); e così – il principio di *data protection by design* – che sia tenuto a realizzare «misure tecniche e organizzative adeguate [...] volte ad attuare in modo efficace i principi di protezione dei dati [...] e a integrare nel trattamento le necessarie garanzie», anche al fine di «tutelare i diritti degli interessati» (art. 25, primo comma).

62 Tale profilo sembra accolto anche nella proposta di direttiva allegata risoluzione del Parlamento europeo 2019/2181/INL del 21 gennaio 2021, il cui art. 12, forse in modo eccessivamente *tranchant*, limita il trattamento dei dati «soltanto ai fini della registrazione dell'orario di lavoro del singolo lavoratore».

63 Si vedano in particolare A. PESSI, *I controlli dell'imprenditore nel lavoro agile e nel lavoro tramite piattaforma*, in C. PISANI-G. PROIA-A. TOPO (a cura di), *Privacy e lavoro*, cit., p. 531 ss., spec. 539-42 e 556 ss. e A. DONINI, *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione e obblighi di risultato*, in M. VERZARO (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva e individuale*, Jovene, Napoli, 2018, p. 62: «la disconnessione costituisce lo strumento tecnico per garantire la tutela della salute del lavoratore rendendo effettiva la limitazione temporale della prestazione, con una logica simile a quella by design e by default introdotta dal Regolamento europeo in materia di tutela dei dati personali».

64 Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali sull'affare assegnato atto n. 453 relativo al tema Ricadute occupazionali dell'epidemia da Covid-19, azioni idonee a fronteggiare le situazioni di crisi e necessità di garantire la sicurezza sanitaria nei luoghi di lavoro, XI Commissione - Lavoro pubblico e privato, previdenza sociale, del Senato della Repubblica, 13 maggio 2020.

65 Su cui si veda M. ALOVISIO, *La protezione dei dati ed il diritto di disconnessione nel nuovo protocollo nazionale sul lavoro in modalità agile nel settore privato*, in *Diritto e Giustizia*, 17 gennaio 2022.

66 Tratta, in relazione ai poteri di controllo del datore di lavoro, il rapporto di complementarità dell'art. 4 St. lav. con il Regolamento 2016/679/UE, A. INGRAO, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy. Una lettura integrata*, Cacucci, Bari, 2018, p. 83 ss.

Tali garanzie sono predisposte sia al momento di determinare i mezzi del trattamento sia all'atto del trattamento, sia «per impostazione predefinita» (art. 25, secondo comma, cd. *data protection by default*). In altri termini, per ogni trattamento di dati (ivi compresi quelli riferibili al contesto lavorativo), è necessario modellare un *design* organizzativo e tecnologico⁶⁷ che permetta di realizzare il corretto bilanciamento con i diritti dell'interessato (e, nel caso del lavoratore) sin dalla fase di progettazione, nonché nel corso dell'esecuzione del contratto per mezzo di misure tecniche e organizzative di *default*.

La protezione dei dati non corrisponde a un insieme di astensioni o divieti in capo al titolare del trattamento, ma opera attraverso un complesso di prestazioni cui corrisponde, per contro, una pleora di diritti soggettivi azionabili da parte dell'interessato, di tipo oppositivo e pretensivo. Di tal ch , il trattamento dei dati del lavoratore pu  coincidere con una *species* del pi  ampio *genus* dei rapporti tra l'impresa o il professionista e l'utente interessato dal trattamento⁶⁸.

Sennonch , l'affermazione di un nuovo diritto implica articolate operazioni di ponderazione, che assumono nel contesto digitale una declinazione piuttosto caratteristica, dovendosi «demandare l'opera di bilanciamento (anche) al *design* del *software*»⁶⁹. In altri termini, il consueto bilanciamento che prevede, nel caso di prevalenza di un determinato diritto su un altro rivale, la valutazione sulla legittimit  dell'intervento, sull'idoneit  e necessit  della misura, e sulla proporzionalit  in senso stretto coinvolge attori nuovi, non inclusi nel rapporto triadico tra legislazione, giurisdizione e giurisdizione costituzionale⁷⁰.

Cos , il GDPR, nel precisare che il «diritto alla protezione dei dati di carattere personale non   una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalit » (Cons. 4), coinvolge in questa ponderazione l'organizzazione dell'attivit  economica e delle tecnologie, secondo un approccio *by design* e *by default*, e dunque anche il diritto alla disconnessione.

Analogamente, l'affermazione di un diritto alla disconnessione dovr  essere affidata al suo bilanciamento nella trama dei diritti del lavoratore e delle prerogative dell'attivit  economica, ricercando una strada anche organizzativa e ingegneristica per la sua effettiva soddisfazione⁷¹.

8. Violazione del diritto di disconnessione e tecniche di tutela all'infuori del lavoro agile.

A fronte dell'assenza di disposizioni specifiche del legislatore e della contrattazione collettiva, rimane da interrogarsi sulla tutela invocabile dal lavoratore in caso di violazione del diritto alla disconnessione⁷². Occorre cio  chiedersi se sia possibile rinvenire

67 A. PRETEROTI, *Il diritto alla disconnessione*, cit., p. 4.

68 Si osserva che «spostato sul piano dei diritti digitali, il principio di effettivit  che domina l'angolatura rimediabile svela connotati suoi propri: in questa dimensione occorre invero soppesare con attenzione il peso esercitato dal condizionamento tecnologico sulla concreta attuazione dei diritti» (D. POLETTI, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, cit., p. 21).

69 F. GIRELLI, F. CIRILLO, *Immuni e green pass. Prospettive di bilanciamento nella pandemia*, in *Consulta OnLine*, n. 1, 2022, p. 257.

70 In ambito eurounitario, oltre le disposizioni relative ai singoli diritti fondamentali, pu  farsi riferimento all'art. 52 CDFUE e alla relativa giurisprudenza.

71 Si potrebbe fare riferimento all'analoga questione dei controlli, in cui il bilanciamento *by design* si declina con forti tratti di comunanza. Sul punto, si veda anche G. CASSANO, *Quando il giudizio di proporzionalit  salva i controlli difensivi occulti: Corte europea dei diritti dell'uomo e Corte di Cassazione a confronto*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 530 ss.

72 Non a caso l'art. 8 della proposta di direttiva del 2021, sopra richiamata, prevede che gli Stati debbano adottare un adeguato apparato sanzionatorio.

nell'ordinamento dei rimedi e delle tutele applicabili anche al lavoratore non agile e volte a sanzionare "l'ingerenza digitale" nonché la mancata predisposizione di misure organizzative ad opera del datore di lavoro.

Il diritto alla disconnessione, così come inteso nel presente lavoro, è posto a presidio di plurimi beni giuridici che tutelano il lavoratore che assume peraltro, al di fuori dell'orario di lavoro, anche le vesti di cittadino.

L'evenienza di una "connessione" al di fuori dell'orario normale di lavoro può essere senz'altro catalogata come ipotesi di lavoro straordinario ai sensi dell'art. 4, d.lgs. 66/2003, con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano dei riposi compensativi, così come dell'applicazione di eventuali maggiorazioni orarie indennitarie previste dalla contrattazione collettiva e, in via sussidiaria, dalla legge.

Ma non solo. Un lavoratore esposto a continui contatti mediante strumenti digitali può vivere problemi di salute mentale, quali *burnout*, stress legato alla tecnologia, *straining*⁷³, sovraccarico psicologico e affaticamento⁷⁴, e subire quindi veri e propri danni da stress lavoro correlato, risarcibili *ex art.* 2087 c.c.⁷⁵, tenendo presente che ove si provi il dolo, il risarcimento è esteso anche ai danni non prevedibili al momento in cui è sorta l'obbligazione, in virtù di quanto disposto dall'art. 1225 c.c.⁷⁶.

In queste ipotesi, peraltro, il datore di lavoro potrà essere chiamato a rispondere anche del comportamento dei colleghi del soggetto leso che si traduca in una violazione del diritto di disconnessione.

E ciò appare in linea con le elaborazioni già acquisite sul *mobbing* orizzontale per *culpa in vigilando* dello stesso datore di lavoro che sia rimasto colpevolmente inerte nella prevenzione e nell'impedimento del fatto lesivo⁷⁷.

Entro questa cornice, quindi, l'art. 2087 c.c. postula la rilevanza di quei doveri del datore di lavoro nei confronti dei suoi subordinati che esulano il mero rispetto delle norme di

73 Cfr. Cass. 11 novembre 2022, n.33428, in *Riv. it. dir. lav.*, 2023, n. 2, p. 17.

74 Cfr. in questo senso la Risoluzione del Parlamento europeo del 5 luglio 2022 sulla salute mentale nel mondo del lavoro digitale (2021/2098(INI)), punto 13. Cfr., inoltre, Cass. Sez. Lav., 25 giugno 2020, n.12629, sul risarcimento dei danni per superamento dei limiti di tollerabilità oraria del lavoro.

75 Sul punto cfr. M. BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione deterrenza*, Giuffrè, Milano, p. 136 e ss.; Cass. Sez. Lav., 2 gennaio 2020, n. 2. Sul mancato godimento del riposo settimanale, che è considerato foriero di un danno c.d. usura psico-fisica risarcibile ove non integri un mero slittamento compensato da una maggiorazione retributiva, cfr. Cass. Sez. Lav., 9 maggio 2023, n. 12249, che ricorda come tale danno si iscriva nella categoria unitaria del danno non patrimoniale causato da fatto illecito o da inadempimento contrattuale e la sua risarcibilità presuppone la sussistenza di un pregiudizio dal lavoratore, sul quale grava, pertanto, l'onere della relativa specifica deduzione della prova eventualmente anche attraverso presunzioni semplici; e Cass. Sez. Lav., 29 dicembre 2021, nn. 41891,41889, 41890. Si tenga inoltre conto che, come chiarito da Cass. 25 ottobre 2022, n. 31514, Cass. Sez. Lav., 14 maggio 2020, n.8948 e Cass. Sez. Lav., 5 marzo 2018, n. 5066, tutte in *DeJure*, anche l'organizzazione del lavoro e le sue modalità di esplicazione, lo *stress* subito per le eccessive ore di lavoro o le vessazioni patite, possono dar luogo ad una malattia professionale indennizzabile dall'Inail.

76 Sulle questioni interpretative che pone la norma cfr., tra gli altri, G. ANZANI, *La prevedibilità del danno: un dibattito aperto*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, p. 60 e ss.

77 Cass. Sez. Lav., 4 dicembre 2020, n. 27913. Cfr. inoltre Trib. Bari 17 gennaio 2023, n. 93, secondo cui, in presenza di condotte vessatorie di colleghi, anche ove non si ravvisi il *mobbing*, è configurabile una violazione dell'obbligo di tutela dell'integrità psico-fisica del lavoratore. Del resto, come notato da Cass. Sez. Lav., 20 aprile 2023, n. 10691, in relazione al comportamento dei propri dipendenti sul datore di lavoro incombe una responsabilità *ex art.* 2049 c.c. Per una riflessione sui nuovi "modelli di preposizione institoria" derivanti dalla diffusione delle nuove tecnologie, cfr. E. GUARDIGLI, *La responsabilità ex art. 2049 c.c. e i modelli di lavoro nella rivoluzione digitale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2023, p. 651

sicurezza prescritte esplicitamente, essendo estese all'obbligo generale di evitare lo svolgimento della prestazione con modalità ed in un contesto indebitamente "stressogeno"⁷⁸.

Il lavoratore sarà ovviamente tenuto a provare la condotta eccedente la tollerabilità, per eccessiva durata o ripetitività e ad allegare quindi l'inadempimento datoriale, evidenziando i relativi fattori di rischio.

Spetterà invece al datore la prova negativa, ovverosia di provare che il danno sia dipeso da causa a sé non imputabile⁷⁹, dovendo dimostrare la normalità, congruità e tollerabilità del comportamento e di aver posto in essere tutti gli adeguati dispositivi di sicurezza atti ad evitare l'evento dannoso, e segnatamente di essersi attenuto a tutte le disposizioni materia di utilizzo corretto e responsabile della strumentazione digitale⁸⁰.

Con la precisazione che per l'accertamento dell'allegato danno e della sua effettiva entità, il giudice può disporre una consulenza tecnica d'ufficio c.d. percipiente volta alla diretta percezione di circostanze di fatto non altrimenti accertabili, che per tale ragione assurge a vera e propria a fonte oggettiva di prova e non già a mero mezzo di valutazione⁸¹.

Peraltro, secondo una recente pronuncia della Cassazione⁸², in caso di lesione del diritto al riposo, e dunque della personalità, del lavoratore, si apre lo spazio per configurare un'ipotesi di danno non patrimoniale in *re ipsa*, che va tenuto distinto dall'eventuale danno da "usura psico-fisica", conseguenza della mancata fruizione del riposo⁸³.

Già da tempo la giurisprudenza⁸⁴ ha chiarito che la lesione dell'integrità psicofisica (art. 32 Cost.) e della personalità morale intesa come dignità⁸⁵ del prestatore di lavoro (artt. 2, 4, 32

78 Così Cass. Sez. Lav., 7 febbraio 2023, n. 3692. Con la precisazione, contenuta in Cass. Sez. Lav., 7 febbraio 2023, n. 3692 che «non sussiste responsabilità quando i pregiudizi lamentati consistano in meri disagi o lesioni di interessi privi di qualsiasi consistenza e gravità, come tali non risarcibili (Cass., S.U., 22 febbraio 2010, n. 4063; Cass., S.U., 11 novembre 2008, n. 26972), tenendo presente che la giurisprudenza ha ritenuto che le condizioni ordinariamente usuranti dal punto di vista psichico (Cass. 3028/2013 cit. e, prima Cass. 21 ottobre 1997, n. 10361), per effetto della ricorrenza di contatti umani in un contesto organizzativo e gerarchico, per quanto possano eventualmente costituire fondamento per la tutela assicurativa pubblica (d.P.R. n. 1124/1965 e d.lgs. n. 38/2000, nelle forme della c.d. "costrittività organizzativa"), non sono in sé ragione di responsabilità datoriale, se appunto non si ravvisino gli estremi della colpa comunque insiti nel disposto dell'art. 2087 c.c.».

79 Cass. Sez. Lav., 28 febbraio 2023, n. 6008; Cass. Sez. Lav., 15 novembre 2022, n. 33639, secondo cui, ove il datore di lavoro indebitamente tolleri l'esistenza di un rischio ovvero di una condizione di lavoro lesiva della salute, per configurare la responsabilità datoriale è sufficiente che l'inadempimento, imputabile anche solo per colpa, si ponga in nesso causale con un danno alla salute subito dal lavoratore.

80 Cass. Sez. Lav., 25 gennaio 2021, n. 1509.

81 Cfr. Cass. Sez. Lav., 26 febbraio 2013, n. 4792, anche se relativa alla consulenza medico-legale. Potendo peraltro il giudice procedere ad una valutazione equitativa del danno ex art. 1226 c.c., cfr. da ultimo Cass. Sez. Lav., 11 luglio 2023, n. 1973, in *Diritto & Giustizia*, 2023, 12 luglio 2023; Cass. Sez. Lav., 13 giugno 2023, n. 16844. Per una critica alla tesi che ammette la valutazione equitativa dei danni non patrimoniali, cfr. S. PATTI, *Danno non patrimoniale e valutazione equitativa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, p. 1029 e ss.

82 Cass. Sez. Lav., 21 luglio 2023, n. 21934, che richiama sul punto Cass. Sez. Lav., 1° dicembre 2016, n.24563; Cass. Sez. Lav., 14 luglio 2015, n. 14710;

83 In questi termini già Cass. Sez. Lav., 20 agosto 2004, n.16398.

84 Il riferimento d'obbligo è alle c.d. sentenze di "San Martino", Cass., S. U., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974 e 26975, su cui, tra gli altri, si v. i commenti di R. SCOGNAMIGLIO, *Il danno non patrimoniale innanzi alle Sezioni Unite* e R. DEL PUNTA, *Il nuovo regime del danno non patrimoniale: indicazioni di sistema e riflessi lavoristici*, entrambi in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, rispettivamente pp. 486 e 510.

85 Sul punto P. ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona, art. 2087*, in P. SCHLESINGER (fondato da), F. D. BUSNELLI (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 50 e ss.

Cost.) è suscettibile di dare luogo al risarcimento del danno non patrimoniale⁸⁶ considerato in tutte le proprie componenti⁸⁷.

Il rimedio risarcitorio è tanto più significativo ove si consideri la sua «natura polifunzionale», in virtù della quale accanto alla «preponderante e primaria funzione compensativo riparatoria», assolve anche le funzioni «preventiva (o deterrente o dissuasiva)» e «sanzionatorio-punitiva»⁸⁸.

Inoltre, sulla scorta di quanto affermato da una parte della dottrina⁸⁹ e della giurisprudenza⁹⁰ in relazione all'obbligo di sicurezza, si potrebbe anche ipotizzare un'azione giudiziaria del lavoratore volta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica delle misure di disconnessione.

Tuttavia, se, come è stato notato⁹¹, l'adempimento in forma specifica potrebbe apparire un'ipotesi remota, può risultare sicuramente più densa di risvolti pratici la facoltà, comunemente riconosciuta al lavoratore⁹², di esercitare l'eccezione di inadempimento *ex art. 1460 c.c.* (nonché *ex art. 44 d.lgs. n. 81/2008*) a fronte della mancata garanzia del diritto alla

86 La stessa Corte Costituzionale (Corte Cost., 15 settembre 2022, n. 205 in *Foro it.*, 2022, 11, I, p. 3192) ha avuto cura di ribadire che, in caso di lesione dei diritti inviolabili della persona, di cui all'art. 2 Cost., deve essere sempre garantito il risarcimento dei danni non patrimoniali, giacché tale lesione va ascritta ai «casi previsti dalla legge» ai sensi dell'art. 2059 c.c.

87 Cass. 24 agosto 2023, n. 2519, in *DeJure*, ha recentemente ribadito che nel risarcimento del danno non patrimoniale conseguente alla lesione di interessi costituzionalmente protetti, occorre rigorosamente valutare tanto l'aspetto interiore del danno (cd. danno morale) quanto il suo impatto modificativo *in peius* con la vita quotidiana (cd. danno esistenziale o danno alla vita di relazione, da intendersi come danno dinamico-relazionale).

88 In questi termini Cass. civ., S.U., 5 luglio 2017, n.16601. Sul punto cfr. ancora M. BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro*, cit., p. 136 e ss. nonché C. Pisani, *Le tecniche di tutela nell'età della giurisdizione*, Relazione, Giornate di Studio Aidlass, Torino, 16-17 giugno 2022, ora in *Lav. dir. Europa*, 2023, n.1, pp. 104 e ss.

89 Cfr. P. ALBI, *La sicurezza sul lavoro e la cultura giuridica italiana fra vecchio e nuovo diritto*, in *Dir. sic. lav.*, 2016, n. 1, p. 90 e ss., il quale osserva criticamente che il «diritto vivente è contrassegnato da un processo di dilatazione qualitativa e quantitativa del danno, sfociato inesorabilmente in una vera e propria metamorfosi funzionale del rimedio risarcitorio, chiamato impropriamente a restituire al diritto del lavoro un decoroso livello di effettività: quello che, invece, solo l'adempimento dell'obbligo di sicurezza può garantire» (96). Analogamente E. GRAGNOLI, *La tutela della persona e delle condizioni di lavoro del prestatore di opere*, in F. CARINCI-E. GRAGNOLI (a cura di), *Codice commentato della sicurezza sul lavoro*, Torino, Utet, 2010, 34; M. FRANCO, *Diritto alla salute e responsabilità civile del datore di lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1995, 206 e ss. Con più cautela V. SPEZIALE, *Situazione delle parti e tutela in forma specifica nel rapporto di lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* – 23/2004, 40, secondo il quale l'esecuzione in forma specifica è ipotizzabile solo laddove l'obbligo sia fungibile, riguardando l'adozione di misure tecniche, ma non ove sia infungibile, incidendo «sugli assetti organizzativi dell'impresa».

90 In giurisprudenza cfr. Cass. 30 luglio 2018, n. 20080; Pret. Torino, 8 febbraio 1993, in *Giur. it.*, 1994, I, 2, 281. Più di recente, sia pure con riferimento al particolare contesto dell'emergenza pandemica, cfr. Trib. Firenze 1° aprile 2020, n. 886; Trib. Bologna 14 aprile 2020; Trib. Firenze 5 maggio 2020, tutte in *www.questionegiustizia.it*. Per un commento v. E. DAGNINO, *DPI e lavoro da piattaforma: i primi effetti della disciplina sui rider?*, in *Bollettino ADAPT*, 2020, n. 16.

91 Cfr. G. NATULLO, voce *Sicurezza del lavoro*, in *Enc. dir.*, Ann., vol. IV, Milano, 2011, p. 1080.

92 Cfr. D. MEZZACAPO, *Eccezione di inadempimento e tutela della salute nei luoghi di lavoro*, in *Lav. prev. oggi*, 2020, n. 7-8, p. 436 ss.; P. ALBI, *Eccezione di inadempimento e obbligo di sicurezza*, nota a Trib. Ravenna 16 gennaio 2009, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, n. 2, p. 443. In giurisprudenza v. Cass. Sez. Lav., 15 ottobre 2021, n. 28353, in *Foro it.*, 2021, n. 11, I, p. 3395 e Cass. Sez. Lav., 29 marzo 2019, n. 8911, in *Ilgiuslavorista.it*, 2019; Cass. Sez. Lav., 19 gennaio 2016, n. 836, in *Riv. giur. lav.*, 2016, n. 2, p. 249, nota di F. STOLFA, *L'exceptio inadimplenti del lavoratore a fronte della violazione degli obblighi di sicurezza: limiti dell'elaborazione giurisprudenziale e supplenza della dottrina*.

disconnessione, soprattutto laddove emergano rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori.

8.1. (segue) tecniche rimediali al di fuori della disciplina del rapporto di lavoro.

Occorre chiedersi se, al di là del perimetro della disciplina del rapporto di lavoro, la condotta del datore di lavoro che non rispetti i tempi di non lavoro, con continue incursioni nella vita privata del lavoratore, mediante persistenti richieste, contatti telefonici o telematici, etc., possa configurare una qualche forma di illecito.

In tal caso, vengono in rilievo le tutele riconosciute dall'ordinamento generale a tutti i cittadini, e dunque anche ai lavoratori, rispetto a comportamenti molesti di terzi.

Anzitutto, tali comportamenti, ove diano luogo ad una condotta petulante e ripetitiva che interferisca con la quiete e libertà della vittima⁹³, potrebbero integrare il reato di molestia o disturbo alle persone previsto dall'art. 660 c.p.⁹⁴.

Nei casi più gravi, ossia quando le condotte assumano addirittura carattere vessatorio o mobbizzante, il comportamento molesto del datore di lavoro può configurare il reato di atti persecutori, più comunemente noto come *stalking*, previsto dall'art. 612-bis c.p.⁹⁵, o, nei casi in cui il lavoratore venga costretto con violenza o minaccia a fare, tollerare od omettere qualcosa, il reato di violenza privata, *ex art.* 610 c.p.⁹⁶. Va altresì segnalato che laddove il rapporto tra datore di lavoro e lavoratore assuma natura "para-familiare", caratterizzandosi per la sottoposizione all'autorità altrui in un contesto di prossimità permanente, gli atti vessatori possono configurare anche il reato di maltrattamenti contemplato dall'art. 572 c.p.⁹⁷.

È evidente che nella misura in cui si configurino i reati appena elencati, la vittima ha diritto anche al risarcimento del danno subito, a partire dal danno morale⁹⁸.

Più in generale, sotto il profilo civilistico le condotte moleste tenute al di fuori dell'esecuzione del rapporto di lavoro potrebbero integrare una forma di responsabilità extracontrattuale ai sensi dell'art. 2043 c.c.

In caso di configurazione di una responsabilità extra contrattuale, va considerato che l'art. 2056 del c.c. (che estende all'illecito extracontrattuale i criteri di valutazione del danno da inadempimento), non richiama l'art. 1225 del c.c., escludendo, quindi, che l'autore di un fatto illecito possa beneficiare della limitazione ivi prevista; sicché, nell'ambito extracontrattuale sono risarcibili anche i danni imprevedibili sebbene l'agente abbia agito con colpa⁹⁹.

93 Così Trib. Chieti, 1° giugno 2018, n. 324, in *DeJure*.

94 Trib. Benevento, 15 dicembre 2016, n. 2346, in *DeJure*, in caso in cui il datore di lavoro aveva pedinato e spiato una propria dipendente. Più di recente per un caso di molestie telefoniche, cfr. Cass. pen., 15 febbraio 2022, n. 23186

95 Cfr. Cass. pen., 18 gennaio 2022, n. 12827, in *Riv. it. dir. lav.*, 2022, 3, II, 526; Cass. pen. 14 settembre 2020, n. 31273, in *DeJure*; Trib. Lecce 26 gennaio 2022, n. 3199, in *DeJure*; Trib. Taranto, 7 aprile 2014, n. 176, in *Riv. pen.*, 2014, 7-8, 735.

96 Cfr. Trib. La Spezia, 5 maggio 2011, n. 436, in *DeJure*.

97 Cass. pen. 7 giugno 2018, n. 39920, in *Resp. Civ. Prev.*, 2019, 2, p. 528 e Cass. pen. 13 febbraio 2018, n. 14754, in *Cass. Pen.*, 2018, 11, p. 3771.

98 Trib. Roma, 12 luglio 2000, in *DeJure*, in caso di condanna *ex art.* 660 c.p. a seguito di molestie telefoniche.

99 Cass., S.U., 11 novembre 2008, n. 26972, cit.; Cass. 30 marzo 2005, n. 6725, in *Mass. giur. it.*, 2005; Trib. Bologna 2 ottobre 2015, n. 2828, in *DeJure*. Si deve però osservare che secondo una risalente giurisprudenza (Cass. 19 gennaio 1985, n. 164, in *Mass. giur. it.*, 1985) il criterio della prevedibilità del danno tende a coincidere con quello della regolarità causale, applicato per individuare i casi in cui il danno è causa immediata e diretta dell'inadempimento o dell'illecito *ex art.* 1223 c.c., così sfumando le distinzioni tra le due forme di responsabilità. Sul punto cfr. A. IULIANI, *La fisionomia del danno e l'ampiezza del risarcimento nelle due specie di responsabilità*, in *Eur. dir. priv.*, 2016, p. 137.

Va, però, considerato che la violazione del diritto al riposo o alla disconnessione del lavoratore deriva comunque dall'esercizio di un potere datoriale che ha fonte nel contratto, sebbene esso venga esercitato al di fuori dei propri limiti di legittimità contrattuale. Pertanto, l'esercizio illegittimo di tale potere potrà configurare in ogni caso un inadempimento contrattuale, dando luogo alla conseguente forma di responsabilità.

In questo contesto appare opportuno ricordare che anche in caso di violazione dell'art. 2087 c.c. la giurisprudenza, pur ritenendo che si configuri anzitutto una responsabilità di natura contrattuale¹⁰⁰, ammette anche la possibilità di agire in via extracontrattuale¹⁰¹ e in alcuni casi addirittura il cumulo delle due forme di responsabilità¹⁰².

9. Spunti comparati.

Differentemente dall'ordinamento italiano, in altri paesi sono rinvenibili espresse previsioni in materia di disconnessione al di fuori del lavoro agile, sulla base di due modelli.

Il primo modello è caratterizzato dalla presenza di una fonte legislativa che rimanda alla contrattazione collettiva o ai regolamenti aziendali le modalità di esercizio del diritto alla disconnessione in capo ai lavoratori. Il riferimento è all'ordinamento francese ed in particolare al n. 7, L. 2242-17 del *Code du travail*, così come modificato dalla *Loi travail* del 2016, che ha imposto alle imprese di definire, mediante la contrattazione collettiva obbligatoria concernente la qualità della vita del lavoro, le modalità che garantiscano al prestatore il diritto alla disconnessione e la regolazione da parte dell'impresa dell'utilizzo delle strumentazioni digitali, al fine di assicurare i tempi di riposo e di vita personale.

Infatti, l'ordinamento legislativo si limita a delineare le aspirazioni teleologiche del diritto alla disconnessione (primo periodo del n. 7, L. 2242-17), ponendo un doppio vincolo finalistico alla sua definizione: uno volto alla fornitura di strumentazioni adeguate a garantirlo ed uno volto al rispetto dell'orario di lavoro e della vita privata, con conseguente necessario ristoro delle energie psico-fisiche del lavoratore. Non basta, infatti che vi siano dispositivi idonei a garantire la disconnessione al di fuori dell'orario di lavoro (*hors travail*). È parimenti necessario che tali strumenti garantiscano al lavoratore un benessere tale da favorire il godimento dei beni giuridici indicati dalla norma¹⁰³. Tali parametri orientano le parti sociali nella definizione della portata precettiva del diritto alla disconnessione, configurando un diritto a geometria variabile¹⁰⁴, con diversi livelli di coinvolgimento¹⁰⁵ e responsabilità in base al contesto aziendale di applicazione.

100 Da ultimo Cass. 24 agosto 2023, n. 25217, in *DeJure*.

101 Cass. 23 marzo 2016, n. 5781, in *Giur. civ. mass.*, 2016.

102 Cass. 11 settembre 2007, n. 19022, in *Riv. crit. dir. lav.*, 2008, 1, p. 185, con nota di Bertone; Cass. 20 giugno 2001, n. 8381, in *Orient. giur. lav.*, 2001, p. 744; Cass. 8 aprile 1995, n. 4078, in *Mass. Foro It.*, 1995, p. 506. In dottrina, cfr. G. PROIA, *Il diritto all'integrità psicofisica*, in G. SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale: Il lavoro privato e pubblico*, VIII ed., Utet giuridica, 2020, p. 1315 ss.; E. GRAGNOLI, *La tutela della persona e delle condizioni di lavoro del prestatore di opere (art. 2087 c.c.)*, in F. CARINCI-E. GRAGNOLI (a cura di), *Codice commentato della sicurezza sul lavoro*, Utet, 2010, p. 31; G. NATULLO, *Principi generali della prevenzione e "confini" dell'obbligo di sicurezza*, in M. RUSCIANO-G. NATULLO (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, VIII, Utet, Torino, 2007, pp. 80-81; P. ICHINO, *Il contratto di lavoro*, t. II, in A. CICU-F. MESSINEO-L. MENGONI (già diretto da), P. SCHLESINGER (continuato da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 99; A. VALLEBONA, *Responsabilità civile dell'imprenditore. Appalti. Responsabilità dei progettisti, fabbricanti, fornitori e installatori*, in L. MONTUSCHI I (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi di lavoro*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 213.

103 J. E.- RAY., *Actualité des TIC - Tous connectés, partout, tout le temps?*, in *Droit Social*, 2015, n. 6, p. 516.

104 L. GRATTON, *Révolution numérique et négociation collective*, in *Droit Social*, 2016, n. 12, p.1053.

105 F. FAVENNEC-HÉRY, *Qualité de vie au travail et temps de travail*, in *Droit social*, 2015, n. 2, p. 113.

Pertanto, l'apparato normativo francese demanda appunto alla contrattazione collettiva di settore o aziendale la compiuta definizione del contenuto obbligatorio di tale diritto¹⁰⁶.

In mancanza di un accordo collettivo¹⁰⁷, il secondo periodo del n. 7 del L. 2242-17 del *Code du travail* stabilisce che il datore di lavoro debba elaborare una carta d'impresa (*charte d'entreprise*), "sentito il comitato sociale ed economico¹⁰⁸". Tale carta formalizza precisi valori, diritti e regole di condotta¹⁰⁹. Tuttavia, in ragione del venir meno del carattere negoziale, non è del tutto chiara la sua reale portata giuridica. Per un verso, vi è chi sostiene che tale documento integri il regolamento disciplinare¹¹⁰, ciò conferirebbe alle disposizioni ivi contenute un carattere inderogabile, mentre per altri interpreti si tratterebbe di una mera dichiarazione di intenti da parte del datore di lavoro¹¹¹.

Infine, non è presente alcuna restrizione soggettiva del campo d'applicazione del diritto alla disconnessione, poiché la norma si rivolge a tutti i lavoratori subordinati (*salariés*)¹¹² impiegati in azienda, non solo a quelli impiegati in modalità di lavoro agile o telelavoro.

Nondimeno, la disciplina francese sin qui descritta non contempla tutte le imprese, bensì solo quelle che impieghino 50 o più dipendenti.

Per quanto concerne le imprese di minori dimensioni, non vi è una norma che preveda espressamente un accordo collettivo in tal senso. Secondo alcuni autori si tratta di una lacuna apparente¹¹³ perché l'*article* L. 3121-64 del *Code du travail* prescrive di stipulare un accordo individuale atto a disciplinare un complessivo monte di ore e giorni lavorativi durante l'anno, all'interno del quale sarebbe possibile, attraverso la libera autodeterminazione delle parti, individuare un diritto alla disconnessione *lato sensu* inteso. Si è al contempo sottolineato che la stipulazione di un accordo integrativo dotato di un tale livello di definizione, tuttavia, potrebbe realisticamente essere appannaggio solo di lavoratori dotati di un potere negoziale di un certo rilievo (es. dirigenti)¹¹⁴.

Il dettato normativo francese offre l'occasione per operare un'ulteriore riflessione in relazione al confine tra diritto alla disconnessione e diritto al riposo, che secondo parte della dottrina francese sono tesi alla protezione di beni giuridici diversi¹¹⁵, seppur intimamente connessi, ossia rispettivamente il diritto ad una vita privata familiare e il diritto alla salute. Nel n. 7 della L. 2242-17 del *Code du travail* è sancito come non vi sia identità tra i due, bensì

106 R. SANTAGATA DE CASTRO-P. MONDA, *Presentazione*, in EAD. (a cura di), *Il lavoro a distanza: una prospettiva interna e comparata*, in *Quad. dir. lav. merc.*, vol. 13, Esi, Napoli, 2022, p. 18.

107 Nel caso in cui il datore di lavoro si sottragga completamente all'obbligo di contrattazione collettiva previsto per le materie concernenti la qualità della vita del lavoro è prevista una sanzione penale pari ad un anno di reclusione e un'ammenda di euro 3.750,00 (Artt. L. 2242-1, L.2243-1, L.2243-2).

108 Il comitato sociale ed economico (*comité social et économique*) è un organo rappresentativo endoaziendale facoltativo, previsto per le aziende che impiegano più di 11 dipendenti.

109 L. MOREL, *Le droit à la déconnexion en droit français*, in *Labour&Law Issues*, 2017, n. 1, p. 5.

110 C. MATHIEU, *La droit à la déconnexion : une chimère? Pas de droit à la déconnexion (du salarié) sans devoir de déconnexion (de l'employeur)*, in *Revue de droit du travail*, 2016, n. 10, p. 594.

111 J. E.-RAY, *Grande accélération du droit du travail*, in *Droit social*, 2016, n. 11, p. 919.

11 L. MOREL, *op cit.*, 6.

112 M. TUFO, *Il télétravail in Francia tra modelli "partecipativi" e finalità emergenziali*, in R. SANTAGATA DE CASTRO- P. MONDA (a cura di), *Il lavoro a distanza: una prospettiva interna e comparata*, cit., p. 271.

113 S. MICHEL, *La déconnexion du salarié: entre droit de retrait et retrait d'un droit*, *Gazette du Palais*, 2018, n. 222, p. 8; I. AYACHE-REVAH-A. GALVA, *Garantir l'efficacité du droit à la déconnexion, entre obligation et utopie*, in *CDRH*, 2017, n. 245, p. 2.

114 S. MICHEL, *op. cit.*, 8.

115 G. LOISEAU, *La déconnexion, Observations sur la regulation du travail dans le nouvel espace_temps des entreprises connectées*, in *Droit social*, 2017, n. 5, p. 463.

come il primo sia teso alla garanzia dell'effettività del secondo¹¹⁶. In tal senso anche la Suprema Corte d'Oltralpe¹¹⁷, già vent'anni fa, sottolineava come durante il godimento del periodo di riposo, il lavoratore dovesse essere totalmente esonerato, direttamente o indirettamente, dallo svolgimento dell'attività lavorativa in qualunque forma.

Anche la legislazione giuslavoristica belga (artt. 15-17 L. 26 marzo 2018) è un esempio di rinvio alla negoziazione collettiva, nella parte in cui impone di stipulare con il *Comité pour la Prévention et la Protection au Travail*¹¹⁸ un accordo sull'uso degli apparecchi tecnologici e sul diritto alla disconnessione¹¹⁹.

L'impianto normativo del 2018, inizialmente a vocazione generalista per tutti i dipendenti e datori di lavoro del settore privato, è stato in seguito novellato dalla l. 3 ottobre del 2022.

In primo luogo, a differenza del passato, si è sancito che l'obbligo di concludere un accordo collettivo aziendale concernente il diritto alla disconnessione riguarda i datori di lavoro che impieghino almeno 20 lavoratori (subordinati) in azienda, e che in difetto di un simile accordo, tale previsione debba comunque essere integrata all'interno del regolamento disciplinare aziendale (nuovo art. 16). Al di sotto di tale soglia dimensionale, invece, la legislazione belga non prevede alcuna garanzia¹²⁰, ma la materia può essere parimenti regolamentata da un contratto collettivo nazionale di categoria¹²¹.

In secondo luogo, vengono ulteriormente specificati i requisiti minimi per soddisfare, laddove sia tutelato, il diritto alla disconnessione mediante contratto collettivo o regolamento (nuovo art. 17). Questi concernono le modalità pratiche che garantiscono il diritto a non essere contattati al di fuori dell'orario di lavoro, le istruzioni relative all'utilizzo cosciente delle strumentazioni digitali, idonee a garantire il diritto al riposo, e la realizzazione di corsi di formazione e campagne di sensibilizzazione aziendali in materia. Il margine definitorio demandato alla contrattazione collettiva appare molto più ristretto rispetto all'ordinamento francese, essendo tracciati dalla legge degli *standard* essenziali per la completa protezione del diritto alla disconnessione.

Una più compiuta definizione del diritto alla disconnessione è stata invece introdotta con l'*arrêté royal du 2 décembre 2021*¹²² per i lavoratori impiegati nel settore pubblico. In questo ambito, esso è definito come il diritto a non essere contattati al di fuori dell'orario di lavoro, se non per ragioni di straordinaria urgenza, dando una precisa collocazione temporale al diritto alla disconnessione, tendenzialmente coincidente con il periodo di riposo.

116 L.MOREL, *op. cit.*, p. 8; ma già F. FAVENNEC-HÉRY, *Le temps de repos: une nouvelle approche de la durée du travail*, in *RJS*, 1999, n. 12, p. 819.

117 Soc, 10 juillet 2002, n° 00-18452, Bull V n° 238.

118 Nella legislazione belga, per comitato per la prevenzione e la protezione sul lavoro si intende un organo elettivo che viene votato da tutti i lavoratori in occasione delle elezioni sociali, in tutte le aziende che occupano almeno 50 dipendenti. Ai sensi dell'*article. II.7-1 du Code du bien-être au travail*, se non viene eletto alcun comitato, la delegazione sindacale in azienda assume il ruolo di comitato. Se anche questa non è presente, il datore di lavoro deve consultare direttamente i lavoratori in relazione ai temi che interessano il benessere sul posto di lavoro.

119 D. POLETTI, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei "diritti digitali"*, in *Resp. civ. prev.*, n. 1, 2017, p.7; M. BIASI, *Individuale e collettivo nel diritto alla disconnessione: spunti comparatistici*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 400; E. DAGNINO, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 4, p. 1024.

120 V. DE GREEF, *Déconnexion au travail, de la soft law vers la hard law en Belgique*, in *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, 2023, n. 1, p. 246.

121 *Avis du Conseil d'Etat*, n°71.165/1, 20 aprile 2022, n. 2810/001, 302.

122 *Arrêté royal du 2 décembre 2021*, 1. «Le droit a la déconnexion ou une garantie relative à une intervention minimale pendant le temps libre dans le respect du temps de travail, du télétravail, des périodes de repos et de l'équilibre entre le travail et la vie privée».

Di particolare interesse risulta il quadro normativo spagnolo, che con la *Ley Orgánica* n. 3/2012 offre una regolamentazione dei c.d. diritti digitali del lavoro¹²³, tra cui quello alla disconnessione¹²⁴.

La norma riconosce cittadinanza universale al diritto alla disconnessione, legandolo a doppio filo alla protezione dei dati personali, sia pure entro il contesto del lavoro subordinato (*trabajadores en el ámbito laboral*), con riferimento all'esercizio dei poteri del datore di lavoro (*empleador*).

Il riconoscimento del diritto alla disconnessione, infatti, si colloca entro il contesto del più generale riconoscimento del diritto alla protezione della riservatezza del lavoratore nell'utilizzo dei dispositivi digitali posti a sua disposizione dal datore di lavoro (art. 87). Dunque a monte di ogni riflessione sulla disconnessione, il datore di lavoro che fornisca dispositivi digitali a (qualsiasi) lavoratore subordinato è vincolato al rigoroso rispetto dei principi di necessità e adeguatezza¹²⁵, nei ristretti limiti del controllo dell'adempimento della prestazione di lavoro e della garanzia di integrità dei dispositivi, e ha l'obbligo di determinare criteri di utilizzo dei dispositivi con la partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori.

Nel merito del diritto alla disconnessione digitale (art. 88), la *Ley Orgánica* non ne detta una definizione legale, ma ne circoscrive l'applicazione di tale diritto all'infuori dall'orario di lavoro con l'espressa finalità di garantire tanto il tempo di riposo, di fruizione dei permessi e delle ferie, quanto di garantire la riservatezza personale e familiare.

Allo stesso modo, le modalità di esercizio del diritto alla disconnessione sono orientate al potenziamento della conciliazione tra il lavoro e la vita familiare e personale per tutti i lavoratori subordinati¹²⁶, tenendo conto *della natura e dell'oggetto del rapporto di lavoro*.

L'individuazione di tali modalità di esercizio dovrà rispettare quanto previsto dalla contrattazione collettiva o dagli accordi di impresa (principio di sussidiarietà): per tale motivo alla contrattazione collettiva è demandata in ultima istanza la compiuta definizione del diritto alla disconnessione.

Ma anche in assenza di previsioni, la legge prevede che il datore di lavoro, previa audizione dei rappresentanti dei lavoratori, elabori una *policy* interna relativa alle modalità di disconnessione, che comprenda azioni di formazione e sensibilizzazione del personale per un uso ragionevole degli strumenti di lavoro, con particolare attenzione al rischio del c.d. tecnostress¹²⁷ (*fatiga informatica*).

Un secondo modello, tipico del sistema tedesco e austriaco, ha come esclusiva fonte del diritto alla disconnessione la contrattazione collettiva, il cui ambito di applicazione riguarda la generalità del personale e quindi senza alcuna restrizione a favore dei lavoratori agili.

123 F. PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, *Poderes del empresario y derechos digitales del trabajador*, in *Revista Trabajo y Derecho*, 2019, n. 59, p. 16 ss.; J.C. GARCÍA QUIÑONES, *Diritto europeo e comparato – Il nuovo regolamento dei diritti digitali nel diritto del lavoro spagnolo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, n. 4, p. 167.

124 R. AGUILERA IZQUIERDO-R. CRISTÓBAL RONCERO, *Nuevas tecnologías y tiempo de trabajo: el derecho a la desconexión digital*, in AA.VV., *Conferencia Nacional Tripartita OIT. El futuro del trabajo que queremos*, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, OIT, Madrid, 2017, p. 334 ss.; C. SÁNCHEZ TRIGUEROS, A. FOLGOSO OLMO, *En torno a la desconexión digital*, in *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2021, n. 2, p. 233; J. GIL PLANA, *Configuración legal del derecho a la desconexión digital*, in J.P. MALDONADO MONTOYA-I. MARÍN MORAL-A. V. SEMPERE NAVARRO, *La reordinación del tiempo de trabajo*, BOE, Madrid, 2022, p. 433 ss.

125 Allo stesso modo è strettamente vincolato il ricorso a dispositivi di geolocalizzazione (art. 90).

126 Le disposizioni sono sostanzialmente replicate nella disciplina sul lavoro a distanza (*Ley* n. 10/2021, artt. 17-18), con qualche precisazione di rilievo, come il chiaro riconoscimento di un dovere di disconnessione in capo al datore di lavoro.

127 C. BROD, *Technostress: the human cost of computer revolution*, Basic Books, 1984.

Entro tale sistema, l'accordo Volkswagen del 2011 prevede lo spegnimento dei *server* aziendali nelle ore notturne; l'accordo Daimler del 2013 la cancellazione automatica delle comunicazioni pervenute durante il periodo di disconnessione; l'accordo BMW del 2014 riconduce entro il tempo di lavoro l'attività di risposta alle mail svolta durante l'orario "offline"¹²⁸.

In altri ordinamenti, infine, la disconnessione non trova tutela né riconoscimento come diritto, come in quello polacco, dove però sono riconosciute maggiori garanzie rispetto all'orario di lavoro, che anche in caso di lavoro a distanza non è mai riconosciuto come determinabile autonomamente dal lavoratore¹²⁹.

10. Riflessioni conclusive

Nel corso dell'esposizione si è avuto modo di analizzare l'esistenza nel diritto vigente di un sostrato giuridico, europeo e nazionale, che non pare limitato ad assicurare la fruizione del diritto di riposo, bensì molto più complesso ed eterogeneo di quanto una prima lettura della disposizione sembrerebbe consentire, teso a garantire la dignità del lavoratore¹³⁰, la sua libertà personale e la sua dimensione familiare.

Se, dunque, il diritto alla disconnessione trova connessioni profonde all'interno di e in relazione a principi universali di tutela, talora antecedenti di decenni la nascita del fenomeno del c.d. *smart working*, appare ogni giorno più irragionevole circoscrivere il riconoscimento del diritto e delle relative tutele al solo lavoro subordinato in forma agile¹³¹, come già suggeriscono alcune avvedute soluzioni nella contrattazione collettiva. Parimenti, sembra irragionevole circoscriverlo al solo lavoro subordinato, perché questo diritto fondamentale inerisce direttamente la tutela della dignità della persona che lavora, dunque attiene all'universo mondo del lavoro, e potrebbe concernere di frequente tutti i rapporti contrassegnati dal carattere della continuità, che anche in questo appaiono meritevoli di tutela¹³².

Lo stesso riconoscimento della disconnessione come mero diritto può risultare poco adeguato ad assicurare tutela in termini giuridici, perché riconoscere esclusivamente la libertà del lavoratore di disconnettersi in assenza di pregiudizi non esprime adeguatamente il dovere di protezione che, già in forza dei più elementari obblighi di tutela della salute e di garanzia del riposo del lavoratore, dovrebbe gravare in capo al datore di lavoro. Se, del resto, si riconosce la disconnessione come misura di sicurezza, affidarne l'individuazione e l'attuazione al lavoratore non risulta la soluzione conforme all'obiettivo.

Questa prospettiva è altamente assonante rispetto alla disciplina sulla protezione dei dati personali – in linea con le chiare opzioni seguite in altri ordinamenti europei – con la quale la

128 M. BIASI, *Individuale e collettivo nel diritto alla disconnessione: spunti comparatistici*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 400.

129 Ł. PISARCZYK, *La Polonia alla ricerca di un quadro giuridico appropriato per il lavoro a distanza*, in R. SANTAGATA DE CASTRO-P. MONDA (a cura di), *Il lavoro a distanza: una prospettiva interna e comparata*, cit., 178, prefigurando tuttavia importanti modifiche *de iure condendo*.

130 In questo senso, già G. SANTORO-PASSARELLI, *Dignità del lavoratore e libertà di iniziativa economica, rivoluzione industriale 4.0 e rapporto di lavoro dei riders*, in *Labor*, 2022, n. 1, p. 5 ss.

131 Come riconoscono anche A. MARESCA, *Il nuovo mercato del lavoro e il superamento delle disuguaglianze: l'impatto della digitalizzazione e del remote working*, in *Federalismi.it*, 2022, n. 9, p. 173: «se il LA costituisce, senza dubbio, l'ambito elettivo della disconnessione, ormai anche per il lavoro in presenza si pone un problema di disconnessione»; e analogamente M. FERRARESI, *Problemi irrisolti dei tempi di disponibilità e reperibilità dei lavoratori*, in *Dir. rel. ind.*, 2022, n. 2, p. 444.

132 Secondo l'intuizione da tempo elaborata nelle conclusioni dell'opera di G. SANTORO-PASSARELLI, *Il lavoro parasubordinato*, Milano, 1979.

disconnessione può condividere incidentalmente obiettivi e tecniche, esattamente come si osserva rispetto alla disciplina dei riposi.

Queste stesse considerazioni assumono particolare pregnanza nell'approccio giuslavoristico al Metaverso, esempio di luogo di lavoro privo di fisicità spaziale e territoriale, al quale il lavoratore può accedere per mezzo di un *avatar*, che certamente può suscitare, tra le varie preoccupazioni applicative, anche quella di assicurare l'effettiva disconnessione del lavoratore chiamato ad utilizzarlo, particolarmente sentita a fronte della sua immersione virtuale in un'esperienza innaturale e persistente, parallela alla realtà fisica¹³³.

I tempi sembrano pertanto ogni giorno più maturi per prevedere con apposito intervento legislativo specifiche tutele a favore di tutti i lavoratori contattabili con strumenti tecnologici¹³⁴.

133 Condivisibilmente M. BROLLO, *Le dimensioni spazio-temporali dei lavori - il rapporto individuale di lavoro*, cit., p. 59, in «analogia al lavoro agile». Cfr. anche V. MAIO, *Diritto del lavoro e metaverso. Se il lavoro non è un (video)gioco*, in *Lab. law issues*, 2022, vol. 8, n. 2, p. 51 ss.; M. BIASI, *Il decent work e la dimensione virtuale: spunti di riflessione sulla regolazione del lavoro nel Metaverso*, in *Lav. dir. Europa*, 2023, n. 1, p. 11; F. LAMBERTI, *Il metaverso: profili giuslavoristici tra rischi nuovi e tutele tradizionali*, in *Federalismi.it*, 2023, n. 4, p. 224.

134 S. CAIROLI, *Tempi e luoghi*, cit., 2020, p. 277 ss.; P. BOZZAO, *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, in *Federalismi.it*, 2022, n. 9, p. 124.