

LE INTERAZIONI CON IL CODICE DELLA PRIVACY:
BILANCIAMENTO TRA TUTELA DELLA PRIVACY
DEL LAVORATORE E RAGIONI DATORIALI

CONTEMPORARY IP

JAdp - DATA PROTECTION

Milano, 26 gennaio 2017

JACOBACCI
AVVOCATI • AVOCATS A LA COUR • ABOGADOS

Avv. Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com



ART. 4. Impianti audiovisivi e altri strumenti di controllo

JAdp - DATA PROTECTION

- 1. Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi **anche** la possibilità di **controllo a distanza dell'attività dei lavoratori** possono essere impiegati **esclusivamente** per esigenze organizzative e produttive, per la **sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale** e possono essere **installati previo accordo collettivo** stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo gli impianti e gli strumenti di cui al periodo precedente possono essere installati previa autorizzazione della Direzione territoriale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più Direzioni territoriali del lavoro, del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.
- 2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli **strumenti** utilizzati dal lavoratore **per rendere la prestazione lavorativa** e agli **strumenti di registrazione** degli accessi e delle presenze.
- 3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili **a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione** che sia data al lavoratore **adeguata informazione delle modalità d'uso** degli strumenti **e di effettuazione dei controlli** e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

1. Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi **anche** la possibilità di **controllo a distanza dell'attività dei lavoratori** possono essere impiegati **esclusivamente** per **esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale** e possono essere **installati previo accordo collettivo** stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa (...)

JAdp - DATA PROTECTION

Resta – desumibile implicitamente – il **divieto assoluto di uso / installazione** di strumenti finalizzati al controllo a distanza della modalità fisiologica dell'adempimento dell'obbligazione lavorativa quale **finalità diretta, prioritaria anche se non esclusiva**, perseguita dal datore di lavoro mediante l'installazione / uso di appositi strumenti



Finalità diretta: controllo a distanza dell'adempimento fisiologico della prestazione lavorativa

COSA È VIETATO?

- Raccomandazione Consiglio d'Europa 1.4.2015: non devono essere ammessi sistemi informativi e tecnologie che abbiano come scopo diretto e principale il controllo dell'attività e del comportamento del lavoratore
- Garante, *Linee Guida per posta elettronica e internet* del 1.3.2007 – doc. web n. 1387522: «*Il controllo a distanza vietato dalla legge riguarda l'attività lavorativa in senso stretto e altre condotte personali poste in essere nel luogo di lavoro*»

COSA È PERMESSO?

- Garante, Provvedimento del 12 novembre 2015 – doc. web n. 4656803 (conf. alle Linee Guida): «*il datore di lavoro può effettuare dei controlli mirati (...) al fine di verificare l'effettivo e corretto adempimento della prestazione lavorativa e, se necessario, il corretto utilizzo degli strumenti di lavoro*», nel rispetto della dignità e libertà dei lavoratori e dei principi di correttezza, pertinenza e non eccedenza .

Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

1. Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi **anche** la possibilità di **controllo a distanza dell'attività dei lavoratori** possono essere impiegati **esclusivamente** per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere **installati previo accordo collettivo** stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa (...)

JAdp - DATA PROTECTION

«ANCHE» CONTROLLO A DISTANZA
uso / installazione esclusivamente per :

- esigenze organizzative e produttive
- sicurezza del lavoro
- tutela del patrimonio aziendale (anche quanto ai relativi asset immateriali)

CONCERTAZIONE SINDACALE / AUTORIZZAZIONE DTL

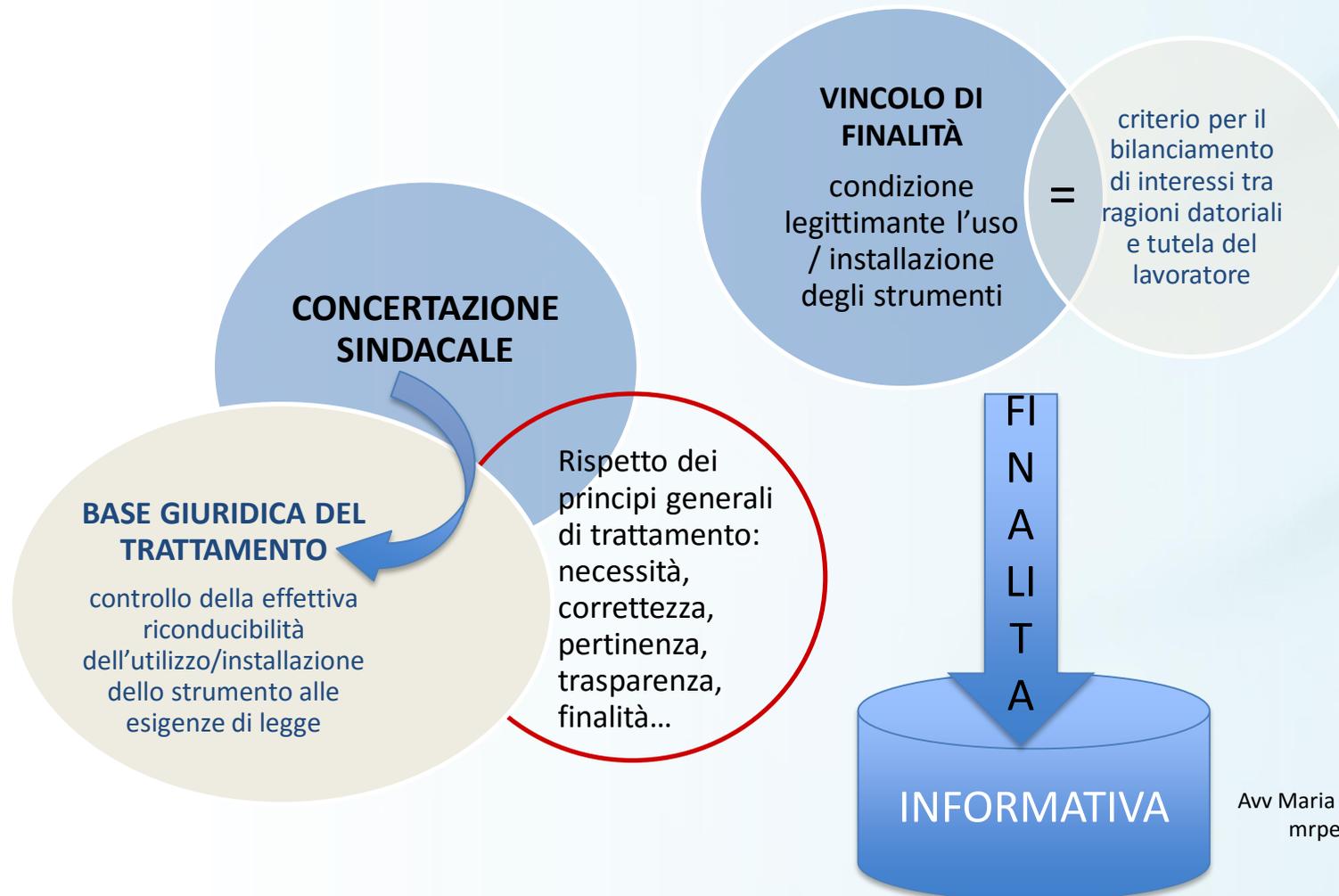
«per la tutela del patrimonio aziendale»: esplicita **riconduzione dei controlli difensivi nell'alveo delle condizioni di cui all'art. 4**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI PRE-RIFORMA SUI CONTROLLI DIFENSIVI:

- ammissibilità «*controlli difensivi del patrimonio aziendale da azioni delittuose*» (Cass. Lav. 3122/2015)
- «*I controlli ex post (...) non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 4 dello statuto dei lavoratori qualora (...) attività di controllo (...) che prescinde dalla pura e semplice sorveglianza dell'esecuzione della prestazione lavorativa ed invece è diretta ad accertare la perpetrazione di eventuali comportamenti illeciti*» (Cass. Lav. 2722/12)
- «*non possono considerarsi "difensivi" meccanismi di controllo generalizzati e controlli che sono stati predisposti prima ancora dell'emergere di qualsiasi sospetto*» (Cass. Lav. 19922/2016)

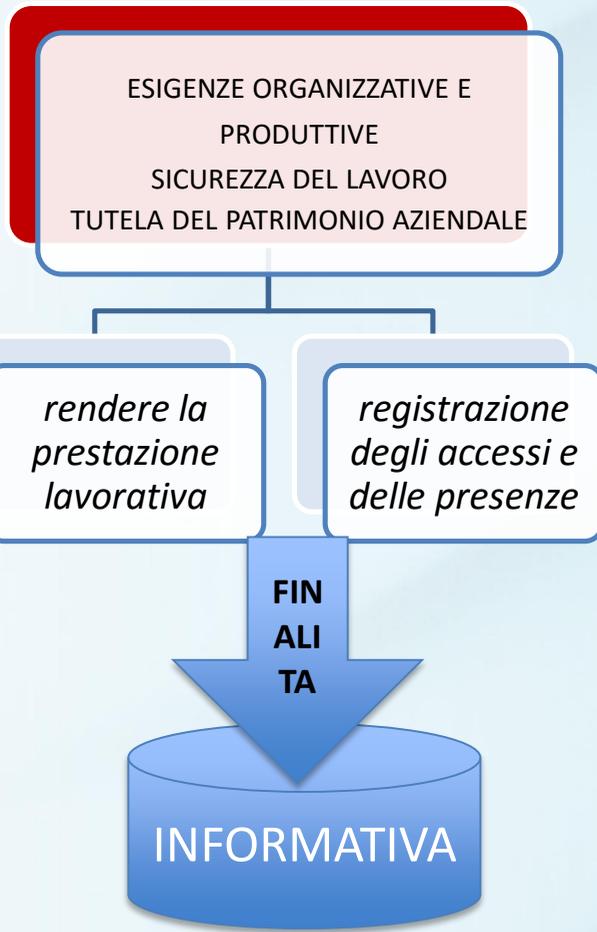
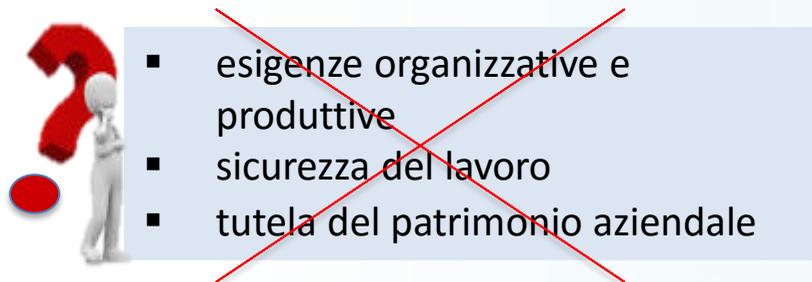
1. Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi **anche** la possibilità di **controllo a distanza dell'attività dei lavoratori** possono essere impiegati **esclusivamente** per **esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale** e possono essere **installati previo accordo collettivo** stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa (...)

JAdp - DATA PROTECTION



Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli **strumenti** utilizzati dal lavoratore **per rendere la prestazione lavorativa** e agli **strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze**.



~~CONCERTAZIONE
SINDACALE /
AUTORIZZAZIONE
DTL~~

NECESSITÀ PER

rendere la prestazione lavorativa

registrazione degli accessi e delle presenze

univoca
caratterizzazione
funzionale degli
strumenti

BASE GIURIDICA
DEL TRATTAMENTO

Rispetto dei principi generali di trattamento: necessità, pertinenza, trasparenza, finalità...

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli **strumenti** utilizzati dal lavoratore **per rendere la prestazione lavorativa** e agli **strumenti di registrazione** degli accessi e delle presenze.

JAdp - DATA PROTECTION

DIRETTA E UNIVOCA RICONDUCEBILITÀ DELLO “STRUMENTO” ALL’ADEMPIMENTO DELLA PRESTAZIONE LAVORATIVA O AL CONTROLLO DEGLI ACCESSI E DELLE PRESENZE

Prov. Garante 13 luglio 2016, doc. web 5408460: *«è da ritenere che possano ricomprendersi solo servizi, software o applicativi strettamente funzionali alla prestazione lavorativa, anche sotto il profilo della sicurezza. Da questo punto di vista e a titolo esemplificativo, possono essere considerati "strumenti di lavoro" alla stregua della normativa sopra citata il servizio di posta elettronica offerto ai dipendenti (mediante attribuzione di un account personale) e gli altri servizi della rete aziendale, fra cui anche il collegamento a siti internet. Costituiscono parte integrante di questi strumenti anche i sistemi e le misure che ne consentono il fisiologico e sicuro funzionamento al fine di garantire un elevato livello di sicurezza della rete aziendale messa a disposizione del lavoratore (ad esempio: sistemi di logging per il corretto esercizio del servizio di posta elettronica, con conservazione dei soli dati esteriori, contenuti nella cosiddetta "envelope" del messaggio, per una breve durata non superiore comunque ai sette giorni; sistemi di filtraggio anti-virus che rilevano anomalie di sicurezza nelle postazioni di lavoro o sui server per l'erogazione dei servizi di rete; sistemi di inibizione automatica della consultazione di contenuti in rete inconferenti rispetto alle competenze istituzionali, senza registrazione dei tentativi di accesso»*

CONTROLLI A DISTANZA AUTORIZZATI IN SEDE DI VERIFICA PRELIMINARE

- ❖ Provv. 18.5.2016, doc. web 5217175, verifica prel. SITE S.p.A.
- ❖ Provv. 8.9.2016 n. 5497522 – verifica prel. Manpower



Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili **a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro** (...) e **nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.**

JAdp - DATA PROTECTION

USO DEI DATI RACCOLTI CON GLI STRUMENTI DI LAVORO = TRATTAMENTO DI DATI PERSONALI



PRINCIPI EX CODICE PRIVACY + GDPR

CODICE PRIVACY – Art. 11. Modalità del trattamento e requisiti dei dati

1. I dati personali oggetto di trattamento sono:

a) trattati in modo lecito e secondo correttezza; b) raccolti e registrati per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in altre operazioni del trattamento in termini compatibili con tali scopi; c) esatti e, se necessario, aggiornati; d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati; e) conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati.

GDPR – Art. 5 Principi applicabili al trattamento di dati personali

1. I dati personali sono:

a) trattati in modo lecito, corretto e trasparente nei confronti dell'interessato ("**liceità, correttezza e trasparenza**");
b) raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime, e successivamente trattati in modo che non sia incompatibile con tali finalità; (...) ("**limitazione della finalità**");
c) adeguati, pertinenti e limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati ("**minimizzazione dei dati**");
d) esatti e, se necessario, aggiornati; (...) ("**esattezza**");
e) conservati in una forma che consenta l'identificazione degli interessati per un arco di tempo non superiore al conseguimento delle finalità per le quali sono trattati; (...) ("**limitazione della conservazione**");
f) trattati in maniera da garantire un'adeguata sicurezza dei dati personali, compresa la protezione, mediante misure tecniche e organizzative adeguate, da trattamenti non autorizzati o illeciti e dalla perdita, dalla distruzione o dal danno accidentali ("**integrità e riservatezza**").

2. Il titolare del trattamento è competente per il rispetto del paragrafo 1 e in grado di comprovarlo ("**responsabilizzazione**").

GDPR – Art. 25 Protezione dei dati fin dalla progettazione e protezione per impostazione predefinita

1. Tenendo conto dello stato dell'arte e dei costi di attuazione, nonché della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, come anche dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche costituiti dal trattamento, sia al momento di determinare i mezzi del trattamento sia all'atto del trattamento stesso il titolare del trattamento mette in atto misure tecniche e organizzative adeguate, quali la pseudonimizzazione, volte ad attuare in modo efficace i principi di protezione dei dati, quali la minimizzazione, e a integrare nel trattamento le necessarie garanzie al fine di soddisfare i requisiti del presente regolamento e tutelare i diritti degli interessati.

2. Il titolare del trattamento mette in atto misure tecniche e organizzative adeguate per garantire che siano trattati, per impostazione predefinita, solo i dati personali necessari per ogni specifica finalità del trattamento. Tale obbligo vale per la quantità dei dati personali raccolti, la portata del trattamento, il periodo di conservazione e l'accessibilità. In particolare, dette misure garantiscono che, per impostazione predefinita, non siano resi accessibili dati personali a un numero indefinito di persone fisiche senza l'intervento della persona fisica.

Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

JACOBACCI
AVVOCATI • AVOCATS A LA COUR • ABOGADOS

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili **a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro** (...) e **nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.**

JAdp - DATA PROTECTION

«**TUTTI I FINI CONNESSI AL RAPPORTO DI LAVORO**» = DETERMINAZIONE DEI RELATIVI CONFINI DA PARTE DEL TITOLARE DEL TRATTAMENTO / DATORE DI LAVORO NEL CONTESTO DI UN BILANCIAMENTO DI INTERESSI OPERATO NELL'AMBITO DELLA COSTRUZIONE DEL PROPRIO PERSONALE PERCORSO DI CONFORMITÀ DEL TRATTAMENTO ALLE NORME, IN COERENZA CON LA NUOVA REGOLA GENERALE DI RESPONSABILITÀ («ACCOUNTABILITY»)



Garante - Provv. 2.10.2014, doc. web 3534543: (...) nel caso di specie i dati personali dei dipendenti **sono trattati** attraverso il sistema di videosorveglianza **per finalità di tutela dei beni aziendali** e di terzi nonché per finalità di sicurezza e che **pertanto** eventuali operazioni di trattamento effettuate allo **scopo ulteriore di contestare illeciti disciplinari ai dipendenti non siano conformi al principio di finalità del trattamento (...)**; (...) sono trattati attraverso il sistema di localizzazione **per esigenze organizzative e produttive** e che **pertanto** eventuali operazioni di trattamento effettuate allo **scopo ulteriore di contestare illeciti disciplinari ai dipendenti non siano conformi al principio di finalità del trattamento**



Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili **a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro** (...).

JAdp - DATA PROTECTION

“tutti i fini connessi al rapporto di lavoro”: come individuarne i confini?

Rel. alla Racc. Cons. EU, para.49:

“It is important to identify clearly the various circumstances in which personal data can be legitimately used for “employment purposes” and to provide the necessary specifications and safeguards. However, it should be borne in mind that **the expression “employment purposes” covers a range of sub-purposes for which data can be processed.** (...) It is important to **consider** the context for which the data were collected, since random use of data, although for an employment purpose, may distort the purpose for which data were originally collected.”

Racc. Cons. EU, Para. 6.3:

“Under exceptional circumstances, where data are to be processed for employment purposes other than the purpose for which they were originally collected”, should **take adequate measures to avoid misuse of the data for this different purpose and inform the employee.** (...)”

Raccomandazione del Consiglio d’Europa 1.4.2015 sul trattamento di dati personali nel contesto dei rapporti di lavoro, art. 6.1:

“**Personal data collected for employment purposes should only be processed by employers for such purposes.**”

GARANTE:

“Se, dunque, il testo definitivo restasse quello su cui ci siamo pronunciati) la possibilità del controllo dell’attività lavorativa e la conseguente utilizzabilità, anche a fini disciplinari, dei dati così acquisiti, diverrebbe in tal modo un “effetto naturale del contratto”, in quanto finirebbe con il discendere naturalmente dalla costituzione del rapporto di lavoro”.

Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

JACOBACCI
AVVOCATI • AVOCATS A LA COUR • ABOGADOS

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono **utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione** che sia data al lavoratore **adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli** e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

JAdp - DATA PROTECTION

**Regola generale:
compatibilità con le
finalità della raccolta
originaria**

**Il tenore dell'INFORMATIVA fornita all'atto
della raccolta condiziona fortemente la
possibilità di utilizzo successivo dei dati
acquisiti**

**PRE-REQUISITO:
«ADEGUATEZZA»
DELL'INFORMAZIONE**

PRINCIPIO DI CORRETTEZZA (art. 11, comma 1, lett. a) Cod. Privacy), che impone al titolare del trattamento di rendere chiaramente riconoscibili all'interessato i trattamenti che intende effettuare: trasparenza, completezza dell'informazione e aderenza alla sostanza dei trattamenti progettati

Il criterio per circoscrivere i termini della compatibilità tra finalità della raccolta originaria e utilizzi successivi è già precostituito dalla legge:
tutte le finalità connesse al rapporto di lavoro sono tra di esse compatibili ex comma 3.

Le «**modalità d'uso degli strumenti**» e le «**modalità di effettuazione dei controlli**» garanti del bilanciamento: diventano i **presupposti per la determinazione dei concreti confini di utilizzabilità** dei dati acquisiti "a distanza" nel contesto del rapporto di lavoro

La **rigorosa conformità** allo schema legislativo conduce a un trattamento nuovo compatibile (*ex lege*) con quello originario sotto il profilo delle finalità. Conseguenze sono:

- **no consenso** (sostituito dal bilanciamento «legale»)
- **no nuova informativa perché:**
 - dalla «adeguata» descrizione degli strumenti e delle modalità di funzionamento il lavoratore già conosce quali dati saranno raccolti e trattati
 - dalla descrizione delle modalità di effettuazione dei controlli saprà che possono essere effettuati controlli, quali e con che modalità

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono **utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione** che sia data al lavoratore **adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli** e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

JAdp - DATA PROTECTION

VERIFICARE

- l'effettiva ed univoca riconducibilità funzionale alle esigenze dell'impresa (commi 1 e 2) dello «strumento» da cui deriva la possibilità di controllo a distanza
- la coerenza del trattamento originario di raccolta con i principi generali di necessità, proporzionalità, pertinenza e non eccedenza rispetto alle finalità dichiarate, anche nella prospettiva della *data protection by design*

PRECISARE

(informativa, policy, contratto di lavoro...)

- le specifiche esigenze dell'impresa alla base della raccolta delle informazioni effettuata tramite l'installazione / uso dello strumento
- le modalità di funzionamento dello strumento rilevanti per fornire al lavoratore interessato una chiara visione delle caratteristiche e della portata del trattamento dei suoi dati personali che avviene collateralmente all'uso dello strumento per le finalità individuate tra quelle consentite dai commi 1 e 2
- le caratteristiche (in termini di finalità, tipologia, processi, presupposti, durata) presentate dal sistema dei controlli approntato dal datore di lavoro

Avv Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

LE INTERAZIONI CON IL CODICE DELLA PRIVACY:
BILANCIAMENTO TRA TUTELA DELLA PRIVACY
DEL LAVORATORE E RAGIONI DATORIALI

CONTEMPORARY IP

JAdp - DATA PROTECTION

Milano, 26 gennaio 2017

JACOBACCI
AVVOCATI • AVOCATS A LA COUR • ABOGADOS

Avv. Maria Roberta Perugini / Partner
mrperugini@jacobacci-law.com

