

I controlli a distanza riformati: “dialogo dinamico” tra tutela statutaria e disciplina della privacy

Dott. Davide Venturi

Adapt Senior Research Fellow

davide.venturi@unimore.it



Studio Legale Carinci

Bologna, 19 maggio 2017

Situazione di contesto

- ❑ innovazione tecnologica: strumenti nuovi di lavoro;
- ❑ che consentono la conservazione di tracce informatiche, dunque maggiori possibilità di controllo;
- ❑ esigenze d'impresa di gestire grandi masse di dati, da tenere sotto costante monitoraggio, al fine di:
 - verificare il funzionamento dei sistemi gestionali e dell'organizzazione aziendale a fini produttivi;
 - evitare intrusioni dall'esterno;
 - spesso, esigenze che prescindono dalla finalità di controllo dei lavoratori, ma che nei fatti la consentono (forma liquida di controllo, cd. *"post-panottica"* o *"synopticon"*).

Raccomandazione CM/Rec (2015) 5 del Consiglio di Europa

Punto 15. Sistemi informativi e tecnologie per la sorveglianza dei dipendenti, compresa la videosorveglianza

15.1. Non dovrebbe essere consentito introdurre e utilizzare sistemi informativi e tecnologie aventi per scopo diretto e primario la sorveglianza dell'attività e del comportamento dei dipendenti. Se l'introduzione e l'utilizzazione di tali sistemi e tecnologie per altri scopi legittimi, quali la tutela dell'attività produttiva, della salute e della sicurezza, o l'efficace gestione di un'azienda o di un ente, comportano indirettamente la possibilità di sorvegliare l'attività dei dipendenti, esse dovrebbero essere soggette alle ulteriori salvaguardie previste nel Principio 21, ed in particolare alla consultazione di rappresentanti dei dipendenti.

Art. 4. (Impianti audiovisivi e altri strumenti di controllo).

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 primo periodo possono essere installati previa autorizzazione delle **sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro** o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale **dell'Ispettorato nazionale del lavoro**. I provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi.

Art. 4. [...continua...]

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.**



Sanzione:

Art. 171 D.Lgs. n. 196/2003 (Codice Privacy)

1. La violazione delle disposizioni di cui all'articolo 113 e all'articolo 4, primo e secondo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, è punita con le sanzioni di cui all'articolo 38 della legge n. 300 del 1970 (*ammenda da da € 154 a € 1.549 o arresto da 15 giorni ad un anno*).

Strumenti "utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa"

Il comma 2: **casi di esenzione dalla procedura autorizzativa**

"strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze"

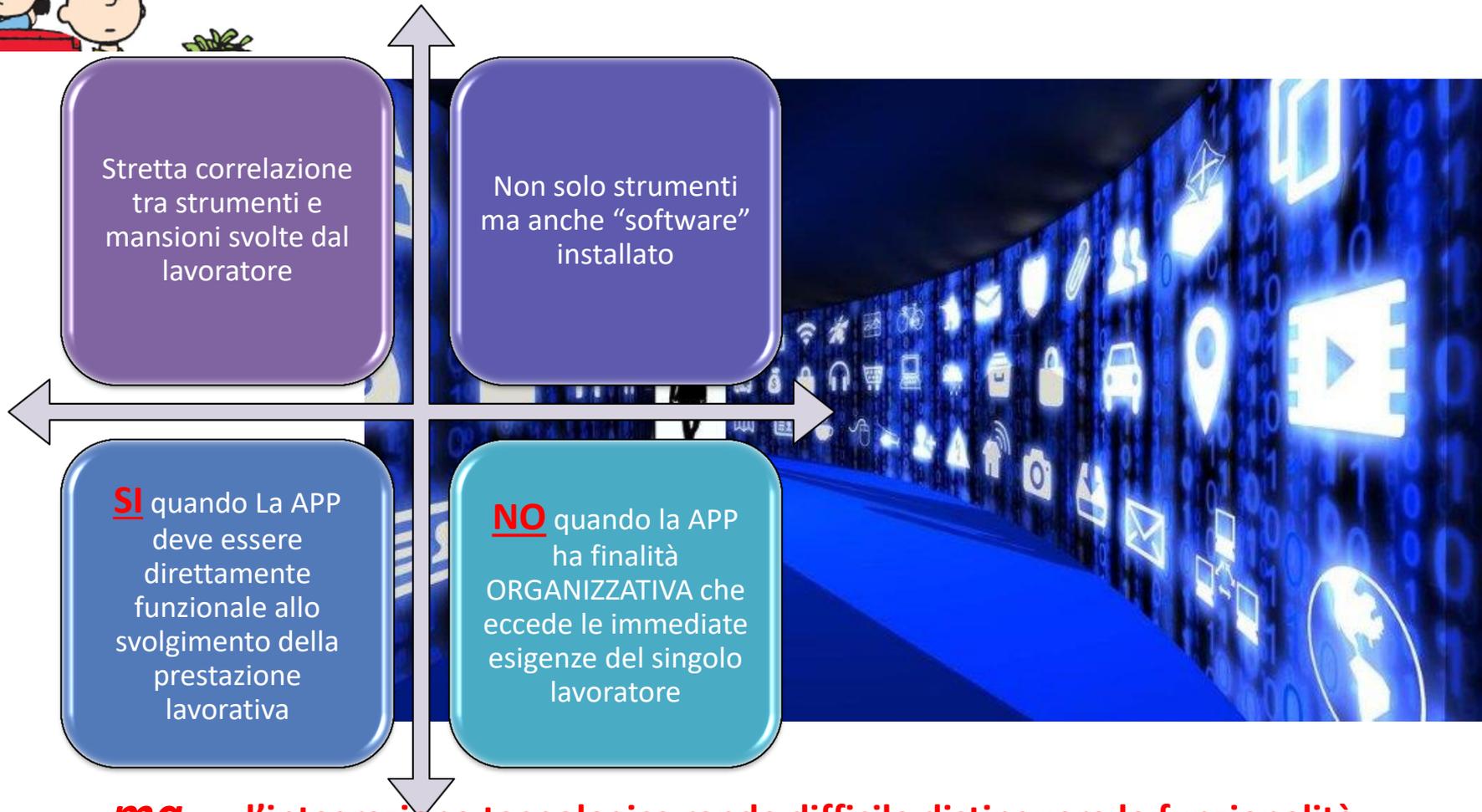
- Valutazione ex ante di legittimità dell'installazione fatta dalla legge: sussistenza di esigenze aziendali qualificate;
- Per l'installazione e l'utilizzo di questi strumenti **NON** è necessaria la procedura autorizzativa del 1° comma.



Ma cosa significa "strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa"?



Ma cosa significa “strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa”?



... ma ... l'integrazione tecnologica rende difficile distinguere le funzionalità, dunque ci sono zone d'ombra: nel dubbio disciplina del comma 1

Strumenti "utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa"

Il comma 2: casi di esenzione dalla procedura autorizzativa: esempi

"strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze"

Procedura autorizzatoria (comma 1):

- Applicativi installati su strumenti del lavoratore per analisi chiamate clienti per fini commerciali;
- Rilevazione biometrica per accesso ad aree segregate;
- Sistemi di "video content analysis" (videosorv. Intelligente);
- Voice picking con geolocalizzazione e riconoscimento vocale.



Eccezione, senza autorizzazione (comma 2):

- Strumenti per la rilevazione delle presenze;
- Cronotachigrafi trasporto su strada;
- Telepass;
- Smartphone e tablet collegati a gestionali, senza rilevazione collegamento (accesso/tempi).

Da valutare in concreto:

- Smartphone e tablet con GPS (vedi Prov. Garante 11.9.2014 Ericsson e 9.10.2014 Wind).

Il Comma 3: utilizzabilità delle informazioni e condizioni

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.**

“a tutti i fini”: disciplinare, di produttività, retributivi, ecc.

Condizioni:

- **Previa autorizzazione** (comma 1) o direttamente se nell'eccezione (comma 2) ... *rischio di reviviscenza dei “controlli difensivi”*? Condotte abnormi?
- **“adeguata informazione”** a tutti i lavoratori su funzionamento e modalità dei controlli (disciplinari aziendali);
- **Rispetto della normativa privacy** (“dialogo dinamico” o “contaminazione sistematica”).

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

D.Lgs. n. 196/2003

Art. 4 (Definizioni)

1. Ai fini del presente codice si intende per:

- a) "trattamento", qualunque operazione o complesso di operazioni, effettuati anche senza l'ausilio di strumenti elettronici, concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione, il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati, anche se non registrati in una banca di dati.



Art. 114 (Controllo a distanza)

1. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300.

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

Principi generali modalità di utilizzo dati (D.Lgs. n. 196/2003)

- ❑ **Obbligo di informativa**, salvo che il trattamento sia dovuto ad obblighi di legge (art. 13, co. 5, lett. a). Vedi però “Linee guida”;
- ❑ **Principio di necessità**: configurazione dei sistemi/programmi riducendo al minimo l’utilizzo dei dati (art. 2 e 11, co. 1, lett. e);
- ❑ **Principio di correttezza**: le caratteristiche del trattamento devono essere rese note ai lavoratori (art.11, co. 1, lett. a);
- ❑ Il trattamento deve essere effettuato per **scopi determinati, espliciti e legittimi** (art. 11, co. 1, lett. b);
- ❑ **Principi di pertinenza, completezza e non eccedenza** rispetto alle finalità del trattamento (art. 11, co. 1, lett. d).

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

- Linee guida per la posta elettronica e internet**
(Deliberazione 1 marzo 2007, n. 13);
- Provvedimento in materia di videosorveglianza** (8 aprile 2010, n. 1712680, par. 4.1);
- Provvedimenti emessi nell'ambito della funzione di "verifica preliminare"** ex art. 17 Codice Privacy.

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

I principi espressi dal Garante:

- ❑ **Publicizzazione preventiva** ai lavoratori delle modalità di trattamento dei dati (erosione del divieto assoluto statuario: *“consapevolezza informata” vs. “cognizione diretta”*)
- ❑ **Adozione di disciplinari interni (policy aziendale)** da redigere in maniera chiara e non generica, da pubblicizzare in maniera adeguata ai lavoratori (Delibera “posta elettronica e internet” n. 13/2007, par. 3.2). Vedi anche cd. “valutazione di impatto sulla protezione dei dati personali” ex art. 35 Regolamento (UE) 2016/679;
- ❑ **Codici di condotta** ad uso dei lavoratori per informazione preventiva (cosa è consentito e cosa non lo è);
- ❑ **Limitazione della regola generale del “previo consenso”** degli interessati (lavoratori), in ragione dell’art. 23, co. 1, lett. g) “perseguimento di un legittimo interesse”, mediante bilanciamento ex ante.

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

Provvedimento generale prescrittivo in tema di BIOMETRIA (12 novembre 2014, n. 513):

*Es. impronte digitali, riconoscimento retinico (RI),
topografia della mano*

Punto n. 4.2

Legittimità qualora sussistano condizioni di:

- Presidi necessari per l'accesso a **specifiche aree sensibili** dell'organizzazione aziendale;
- o per consentire l'utilizzo di determinati **macchinari pericolosi** a soggetti qualificati;
- NO impiego in via generalizzata ad es. agli accessi dell'azienda (v. **Delibera n. 38 del 31 gennaio 2013**: caso del Comune per l'accesso dei dipendenti).

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

Videosorveglianza: tempi e modalità di conservazione delle immagini (Prov. Gen. 8 aprile 2010)

Par. 3.4 – tempi di conservazione

“La conservazione deve essere **limitata a poche ore o, al massimo, alle ventiquattro ore successive alla rilevazione**, fatte salve speciali esigenze di ulteriore conservazione in relazione a festività o chiusura di uffici o esercizi, nonché nel caso in cui si deve aderire ad una specifica richiesta investigativa dell'autorità giudiziaria o di polizia giudiziaria. **Solo in alcuni casi**, per peculiari esigenze tecniche (mezzi di trasporto) o per la particolare rischiosità dell'attività svolta dal titolare del trattamento (ad esempio, per alcuni luoghi come le banche può risultare giustificata l'esigenza di identificare gli autori di un sopralluogo nei giorni precedenti una rapina), può ritenersi ammesso un tempo più ampio di conservazione dei dati che, sulla scorta anche del tempo massimo legislativamente posto per altri trattamenti, **si ritiene non debba comunque superare la settimana**”.

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

Videosorveglianza: tempi e modalità di conservazione delle immagini (Prov. Gen. 8 aprile 2010)

Par. 3.4 - cancellazione

“Il sistema impiegato deve essere programmato in modo da operare al momento prefissato **l'integrale cancellazione automatica** delle informazioni allo scadere del termine previsto da ogni supporto, anche mediante sovra-registrazione, con modalità tali da rendere non riutilizzabili i dati cancellati. In presenza di impianti basati su tecnologia non digitale o comunque non dotati di capacità di elaborazione tali da consentire la realizzazione di meccanismi automatici di *expiring* dei dati registrati, la cancellazione delle immagini dovrà comunque essere effettuata nel più breve tempo possibile per l'esecuzione materiale delle operazioni dalla fine del periodo di conservazione fissato dal titolare”.

Utilizzo delle tecnologie, rapporto di lavoro e Codice Privacy

Videosorveglianza: tempi e modalità di conservazione delle immagini (Prov. Gen. 8 aprile 2010)

Apparato sanzionatorio specifico

Art. 162, co. 2-ter D.Lgs. 196/2003:

“2-ter. In caso di inosservanza dei provvedimenti di prescrizione di misure necessarie o di divieto di cui, rispettivamente, all'articolo 154, comma 1, lettere c) e d), è altresì applicata in sede amministrativa, in ogni caso, la sanzione del pagamento di una somma da trentamila euro a centottantamila euro”.

N.B.: inoltre, la violazione dell'art. 4 L. 300/1970 prevede anche la sanzione penale (contravvenzione sottoposta a prescrizione obbligatoria) da € 154 a € 1.549 o arresto da 15 giorni ad un anno.

Privacy e Lavoro

In sintesi:



Vademecum del Garante del 15 maggio 2017

disponibile sul web:

<http://www.altalex.com/~media/Altalex/allegati/2015/05/18/71130%20pdf.pdf>

[Vademecum privacy e lavoro.pdf](#)



Grazie per l'attenzione