

Perugia, 10 giugno 2016

ART. 4, 3CO., LEGGE 300/1970
NUOVI LIMITI AI POTERI DI CONTROLLO
DEL DATORE DI LAVORO

Giovanni Marcucci
Studio Legale
Gariboldi-Ghidoni-Marcucci
Viale Montenero, 17 - Milano

Art. 4, 3° comma

- *“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 previsto dal d.lgs. 196/2003”*

UTILIZZABILITÀ DEI DATI

“A TUTTI I FINI CONNESSI AL RAPPORTO DI LAVORO”

- La norma non definisce limiti per l'accesso alle informazioni raccolte dagli strumenti installati ai sensi del 1° e 2° comma e per l'utilizzabilità a fini disciplinari. Sembra ampliare i poteri del datore di lavoro di acquisizione (indiretta) e di utilizzazione delle informazioni raccolte.
- L'espresso riconoscimento dell'utilizzabilità dei dati non significa però massima libertà dei controlli su tempi e modalità di svolgimento della prestazione lavorativa

LIMITI

- 1) introdotti dagli accordi sindacali o dal provvedimento amministrativo (possibile esclusione dell'utilizzabilità dei dati a fini disciplinari);
- 2) “*adeguata informazione*” da parte del datore di lavoro sulle modalità d'uso e di effettuazione dei controlli;
- 3) controlli “*nel rispetto di quanto disposto dal d.lgs. 196/2003*”

IL RINVIO AL D.LGS. 197/2003

LIMITI AL POTERE INFORMATICO DEL DATORE DI LAVORO

- Diretta incidenza sul legittimo esercizio dei poteri datoriali della disciplina sul trattamento dei dati personali che, anche in forza del rinvio contenuto nell'art. 4, acquisisce un particolare rilievo nell'ambito del contratto di lavoro
- Il “*rispetto*” della disciplina relativa alla tutela della riservatezza, dell'identità personale e del diritto alla protezione dei dati personali come condizione di legittimità dei controlli datoriali e come presupposto per l'utilizzabilità dei dati anche a fini disciplinari.
- Compito dell'interprete individuare i nuovi limiti entro i quali il datore di lavoro può avere accesso ai dati relativi alla prestazione di lavoro, alla luce della centralità assunta dal Codice della privacy nella disciplina dei poteri di controllo del datore di lavoro.

ART. 11 D.LGS. 197/2003

- **NON PUÒ ESSERE CONSENTITA UNA UTILIZZAZIONE INDISTINTA DEI DATI PERSONALI DEL LAVORATORE PER TUTTI I FINI DEL RAPPORTO DI LAVORO**
- **Principio di finalità:** i dati personali raccolti devono essere “*registrati per scopi determinati ed espliciti*” e debbono essere “*utilizzati in altre operazioni di trattamento in termini compatibili con tali scopi*”;
- **Principio di necessità** (sistemi informativi e relativi programmi informatici): riduzione al minimo dell'utilizzazione dei dati personali e dei dati identificativi quando lo stesse finalità possono realizzarsi utilizzando dati anonimi

ART. 7 D.LGS. 197/2003

LA RACCOLTA E UTILIZZAZIONE DEI DATI NON PUÒ ESSERE OCCULTA

L'informazione preventiva circa finalità e modalità di trattamento prevista dall'art. 7 d.lgs. 197/2003 si arricchisce con l'informazione prevista dall'art. 4, 3°co, l. 300/1970 sui tempi e sui modi di acquisizione dei dati personali.

Il lavoratore deve essere informato degli scopi specifici del trattamento dei suoi dati personali e, con particolare riferimento ai sistemi informativi utilizzati per il trattamento, sui tempi e sui modi del trattamento, conservando comunque un potere di controllo, correzione e cancellazione sui propri dati

- L'informazione deve essere non solo adeguata ma deve essere anche “*data*” al lavoratore
- Onere della prova a carico del datore di lavoro: prova dell'effettiva conoscenza diretta da parte del lavoratore

ART. 11,ult.co., D.LGS. 197/2003

- inutilizzabilità dei dati personali in caso di violazione delle norme del codice della privacy

ART. 9, CO. 2, D.LGS. 197/2003

- Rilievo assunto dalla disciplina sul trattamento dei dati personali nell'ambito del contratto di lavoro consente di valorizzare la facoltà riconosciuta al lavoratore di esercitare i suoi diritti attraverso la delega al sindacato, oltre alla possibilità per il sindacato di definire nei contratti collettivi ambiti ben delimitati dell'utilizzazione dei dati informativi raccolti dagli strumenti di lavoro

CODICE DELLA PRIVACY LIMITE ALLA CONTRATTAZIONE DI PROSSIMITÀ EX ART. 8 D.LGS. 138/2011

- riconosciuta alla contrattazione di prossimità una facoltà di adeguamento, e non di sostituzione, della regolazione normativa in funzione degli obiettivi indicati dalla norma (art. 8)
- I limiti posti dal Codice della privacy al trattamento dei dati personali non possono essere superati dai contratti di prossimità, in quanto norme protettive di beni di rango costituzionale (art. 8, co. 2bis)

CODICE DELLA PRIVACY E POTERE DISCIPLINARE

- Rispetto del d.lgs. 196/2003 nell'esercizio del potere disciplinare:
- onere della prova a carico del datore di lavoro;
- preliminare accertamento del giudice sulla correttezza della effettuazione dei controlli alla luce della normativa a tutela della privacy.

PROVVEDIMENTI DEL GARANTE

- Art. 154, 1° comma, lett. c) d.lgs. 196/2003: anche le prescrizioni – “*misure necessarie o opportune al fine di rendere il trattamento conforme alle disposizioni vigenti*” - poste dal Garante come limite diretto al potere di controllo: la relativa violazione rende non utilizzabili le informazioni acquisite tramite lo strumento installato ai sensi dell’art. 4, 1 e 2 comma

LINEE GUIDA PER IL CORRETTO ESERCIZIO DELLA POSTA ELETTRONICA E DELLA RETE INTERNET (DELIBERA 13/2007)

- Misure poste in applicazione dei principi generali enucleati dal Garante, e in quanto tali possono assumere valore vincolante anche in relazione all'impiego di altri strumenti di controllo a distanza dell'attività lavorativa:
- **Principio di necessità:** vincolo per il datore di lavoro a utilizzare solo gli strumenti di controllo strettamente necessari onde limitare l'accesso ai dati personali dei lavoratori e a porre in essere tutte le misure organizzative e tecnologiche adeguate per prevenire utilizzi impropri della posta elettronica e della rete internet

LINEE GUIDA PER IL CORRETTO ESERCIZIO DELLA POSTA ELETTRONICA E DELLA RETE INTERNET (DELIBERA 13/2007)

- **Principio di non eccedenza e di pertinenza:** divieto di eseguire controlli prolungati, costanti o indiscriminati; necessità di intervenire con accorgimenti tecnici volti a conservare come risorsa estrema i controlli individuali; programmi che prevedano la cancellazione periodica dei dati relativi agli accessi a internet ed al traffico telematico con esclusione dei dati la cui conservazione sia necessaria;
- **Principio della correttezza e della trasparenza:** stretta connessione con l'onere posto a carico del datore di lavoro dal nuovo art. 4 S.L. di fornire adeguata informazione circa le modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli

L'INFORMAZIONE ADEGUATA

- **Art. 3.1 Linee guida:** *”onere di indicare in ogni caso, chiaramente e in modo particolareggiato...modalità di utilizzo degli strumenti messi a disposizione ritenute corrette e....con quali modalità vengono effettuati i controlli”;*
- **contenuto dell’informativa del datore di lavoro:**
- quali strumenti utilizzati direttamente o indirettamente dal lavoratore consentono un controllo a distanza dell’attività lavorativa;
- indicazione delle modalità che il lavoratore deve impiegare nell’uso degli strumenti e se ne è consentito l’uso personale;
- quando, come e perché saranno eseguiti i controlli

INFORMAZIONE ADEGUATA E CODICE DISCIPLINARE

L'esercizio dell'azione disciplinare resta disciplinata dall'art. 2106 cod. civ. e dall'art. 7 legge 300.

Necessità che il codice disciplinare indichi anche le conseguenze disciplinari in caso di utilizzo improprio degli strumenti tecnologici.

CONSENSO/AUTORIZZAZIONE PER UTILIZZAZIONE DEI DATI ?

- art. 26, 4° comma, lett. d), D.lgs. 196/2003: trattamento dei dati eseguito nell'esercizio del controllo coperto dall'autorizzazione generale del Garante;
- In ogni caso il consenso/autorizzazione non è mai illimitato ma riferito a uno specifico trattamento
- art. 26, 4° comma, lett. c), D.lgs. 196/2003: divieto assoluto all'accesso dei dati che consentano di assumere informazioni relative alle tipologie di opinioni previste dall'art. 8 legge 300