



L'estratto che stai visualizzando
è tratto da un volume pubblicato su
ShopWKI - La libreria del professionista

[VAI ALLA SCHEDA PRODOTTO](#)

2. LE PRINCIPALI NOVITÀ CONTENUTE NEL REGOLAMENTO

A. PREMESSA

La disciplina giuridica della “privacy” contempla un numero molto alto di “fonti”.

Nonostante la opportunità di avere uno o pochi testi con funzione unificante e, quindi, in grado di dare certezze agli operatori, questo obiettivo rimane sulla carta. Con il risultato che tutti i protagonisti del gioco (imprese, Pubbliche Amministrazioni, professionisti, Autorità di controllo, enti esponenziali) devono, innanzi tutto, censire le norme applicabili ai singoli titolari di trattamento e ai singoli tipi di trattamento.

Certamente si muove in una prospettiva di armonizzazione il Regolamento Europeo 2016/679, ma l’ambito unitario (neppure quello europeo) non esclude discipline speciali, la cui specialità può articolarsi per stato membro o per materia.

L’armonizzazione non esclude, dunque, una pluralità di fonti. Si può, dunque, dire che l’unificazione della disciplina, seppure sia uno scopo (non raggiunto) del Legislatore storico, è, al massimo un “metodo”, un principio ispiratore per trattare secondo *par condicio* situazioni che possono articolarsi anche nei rapporti transfrontalieri.

L’obiettivo dell’armonizzazione è ovviamente un obiettivo economico di supporto ad uno sviluppo della sana concorrenza.

Peraltro tutto ciò si inserisce in un quadro di valori di tutela dell’individuo riconosciuti nei trattati europei e nella convenzione europea dei diritti dell’uomo.

Tale quadro di valori ha anche una efficacia formale: rappresenta la volontà storica del Legislatore e, quindi, un criterio di interpretazione della legge. Il cerchio si chiude: i valori rappresentano un criterio interpretativo di una disciplina tendenzialmente unificante, la quale è parametro di riferimento anche per la interpretazione della disciplina speciale.

È necessario a questo punto evidenziare alcuni elementi che si inseriscono in questi discorsi e chiarire “a cosa serve” il Regolamento unico europeo.

Qual è lo scopo del Regolamento ce lo dice il Regolamento stesso. Senza andare ai “considerando”, che sono sì importanti, ma meno importanti del testo dell’articolo, si deve leggere con attenzione l’art. 1 in tutti i suoi paragrafi:

«1. This Regulation lays down rules relating to the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and rules relating to the free movement of personal data.

2. This Regulation protects fundamental rights and freedoms of natural persons and in particular their right to the protection of personal data.

3. The free movement of personal data within the Union shall be neither restricted nor prohibited for reasons connected with the protection of natural persons with regard to the processing of personal data.»

La volontà del Legislatore storico è la “protezione delle persone fisiche”.

Si badi bene che una cosa è la protezione dei dati e un’altra cosa è la protezione delle persone fisiche.

Qualunque ragionamento di conformità o di *compliance* deve rispettare la finalità della protezione delle persone.

Rispettare le regole sulla protezione e circolazione dei dati è attività strumentale alla protezione delle persone e questo perché *“the processing of personal data should be designed to serve mankind”*: il trattamento dei dati è al servizio dell'uomo.

Dunque, riassumiamo: la protezione delle persone è un diritto assoluto e si distingue dal diritto alla protezione dei dati; il diritto alla protezione dei dati non è una prerogativa assoluta e va bilanciato con altri diritti prerogativa di soggetti pubblici e soggetti privati (tra cui la libertà di impresa).

Peraltro anche il diritto a trattare dati non è una prerogativa assoluta.

Così, sia, da un lato, il diritto (dell'impresa, dell'ente, del professionista, ecc.) di trattare dati sia, dall'altro lato, il diritto (del consumatore, del privato) a ottenere protezione dei propri dati vanno valutati ciascuno nella loro funzione sociale.

L'interessato deve tollerare il fatto che i suoi dati possano essere utilizzati anche senza il suo consenso (ad esempio per interessi pubblici, o per legittimi interessi di privati), e questo perché trattare dati delle persone risponde a una funzione sociale; e dal canto suo l'imprenditore, quando tratta dati altrui, è tenuto alla protezione delle persone, mediante l'osservanza di regole sulla protezione dei dati e sulla circolazione dei dati.

Questa la chiave di lettura che consente di comprendere perché sul titolare del trattamento gravano gli obblighi di sicurezza, di informazione, di rispetto delle condizioni di liceità, ecc.: che tutto questo possa poi trasformarsi anche in un vantaggio competitivo è l'aspettativa economica, che si può realizzare, realisticamente, in ambiti posti su quello stesso sfondo valoriale.

B. CONTENUTO DEL REGOLAMENTO

Il Regolamento europeo sulla privacy, approvato il 14 aprile 2016 dal Parlamento UE, contiene molte novità, con le quali ci si dovrà confrontare in un biennio di *vacatio* (riferita non alla vigenza, ma alla efficacia delle norme): un tempo sufficientemente lungo per consentire il necessario adeguamento degli ordinamenti dei singoli Paesi e per consentire alle imprese e al settore pubblico di attrezzarsi per allineare i trattamenti ai nuovi standard.

Il nuovo testo, per esteso denominato “Regolamento UE n. 2016/679 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati”, aggiorna la Direttiva risalente al 1995, e disciplina l'organizzazione degli adempimenti per le imprese e per le Pubbliche Amministrazioni.

Si dice generalmente che il Regolamento porterà aria nuova: meno adempimenti formali e più tutele per l'individuo.

Passato l'entusiasmo della prima impressione e la iniziale superficialità con cui si accolgono tutte le novità, l'analisi razionale dell'operatore giuridico deve mettere in evidenza che “meno adempimenti formali” non significa “meno adempimenti” *tout court* e che “più tutele per l'individuo” non significa “più tutele automatiche” e conseguentemente meno spazio di azione per il titolare del trattamento.

Il Regolamento europeo riempie di prescrizioni le agende dei titolari del trattamento e sono prescrizioni -quantitativamente e qualitativamente- diverse da quelle cui ci ha abituati il Codice della privacy (D.Lgs. n. 196/2003).

Stando alle differenze qualitative, salta agli occhi il fatto che molti adempimenti non trovano un binario predeterminato dalla norma, ma sono descritti nelle loro finalità, lasciando al titolare del trattamento il compito di completare la definizione in concreto.

Una impostazione di questo tipo consente ai titolari del trattamento di contribuire -attivamente, fattivamente e proattivamente- a fare vivere le norme, che non cadono dall'alto in tutti i loro possibili dettagli e minute sfaccettature.

La flessibilità della norma, è certamente un valore da apprezzarsi perché consente alle norme di essere sostenibili dalle imprese.

Attenzione, però, tutta questa proattiva flessibilità andrà soppesata con il sistema sanzionatorio che punisce sempre e tutto, anche ogni minima inosservanza.

Facciamo un esempio: il legittimo interesse; è una condizione che rende lecito il trattamento dei dati senza consenso (meno adempimenti per il titolare, meno tutela per l'interessato), ma costringe ad inserire una specifica declaratoria nell'informativa (più adempimenti per il titolare, più tutela per l'interessato); e però non c'è un catalogo normativo del legittimo interesse e il titolare potrà riempire di contenuto la norma (flessibilità), ma deve stare molto attento, perché rischia pesanti sanzioni se non poteva utilizzare questo istituto. Insomma il titolare ha più libertà di azione, ma ha anche più responsabilizzazione e più responsabilità.

Tutto ciò non è né favorevole né sfavorevole: è nuovo e con la novità bisogna fare i conti, governando le possibili criticità.

Dunque, dovrebbero diminuire gli adempimenti formali, come anche la notificazione dei trattamenti al Garante, anche se la tenuta di registri di trattamento sembra confermare un certo profilo burocratico.

Peraltro gli adempimenti persistenti tendono a privilegiare adempimenti di tutela sostanziale.

Entrano in questo filone la valutazione dei rischi (su cui costruire un sistema di misure idonee di sicurezza), il principio di responsabilizzazione in linea con la valorizzazione del legittimo interesse del titolare quale requisito sufficiente per procedere al trattamento, la valutazione dell'impatto dei trattamenti sulla protezione dei dati e la eventuale verifica delle prescrizioni da adottare presso le Autorità di controllo.

Il nuovo progetto privacy crea, poi, la funzione di "responsabile della protezione dei dati", sulla quale si ripongono molte aspettative.

Arriva, dunque, la codificazione la figura del Data Protection Officer (DPO), già noto nella prassi aziendale, anche se, talvolta, con diversa etichetta.

Questo personaggio "in cerca di un copione" è un soggetto (ma anche un'organizzazione) da nominare obbligatoriamente negli Enti Pubblici e nelle imprese, se impegnate nel trattamento dei dati delle persone su larga scala, le cui attribuzioni possono svariare da quelle di una funzione consulenziale a quelle di supervisione e, comunque, di interlocutore privilegiato per gli interessati e le Autorità di controllo.

Naturalmente l'ordinamento europeo della privacy non sorge sul nulla né a livello europeo né a livello dei singoli stati nazionali.

La struttura della disciplina del trattamento e l'essenzialità delle tutele dell'interessato hanno, ormai, un impianto consolidato: consenso informato (o equivalente) nel settore privato e "base normativa" nel settore pubblico; adozione di misure di sicurezza e apparato sanzionatorio amministrativo e giurisdizionale.

Peraltro con il nuovo Regolamento non ci si limita a spalmare una passata di belletto, non si tratta di un'operazione di mero maquillage, atteso che, come detto sopra, la rimodulazione degli istituti segna un innalzamento quali/quantitativo dell'ordinamento, in una dimensione necessariamente transfrontaliera.

Alcuni istituti, già conosciuti, vengono rimodulati nella loro applicazione: ad esempio la notificazione delle violazioni dei dati e il diritto all'oblio, la limitazione del trattamento e la portabilità dei dati.

Alcuni adempimenti vengono abrogati (già citata notificazione dei trattamenti al Garante), altri vengono rieditati (la consultazione preventiva, quale vicenda della valutazione d'impatto, richiama, *mutatis mutandis* la verifica preliminare).

C. PANORAMA

Il Regolamento 2016/679 prevede i seguenti passaggi:

- 1) **Disposizioni generali:** qui il Regolamento spiega il suo campo di applicazione e illustra il proprio vocabolario e risponde alle domande: dove e quando si applica il Regolamento?
- 2) **Principi:** qui il Regolamento illustra le condizioni alle quali si possono trattare i dati e risponde alle domande: quali sono gli obblighi per un soggetto privato o una PA che si accinge a trattare dati delle persone fisiche? Ci vuole il consenso? E che caratteristiche deve avere il consenso? E quando se ne può fare a meno? Quando basta una base normativa?
- 3) **Diritti:** qui il Regolamento elenca le prerogative dell'interessato e risponde alle domande: cosa può pretendere un interessato dal titolare del trattamento? Che differenza c'è tra trasparenza e accesso? Che significa diritto all'esattezza del dato, all'oblio, alla profilazione mitigata, alla limitazione, ecc.?
- 4) **Protagonisti attivi:** qui il Regolamento indica ruoli e responsabilità e risponde alle domande: chi è il titolare, contitolare, rappresentante, responsabile e autorizzato al trattamento? Come si scrivono i contratti che definiscono i rapporti reciproci? Chi deve tenere il registro dei trattamenti?
- 5) **Sicurezza:** qui il Regolamento indica il sistema delle precauzioni da adottare, passando in rassegna i vari adempimenti; si risponde alle domande: quali rischi si corrono e con quali misure si può ergere un argine? che cos'è l'analisi dei rischi? quando e come vanno fatte la valutazione di impatto e la consultazione preventiva?
- 6) **Funzione di garanzia:** qui il Regolamento tratta di una speciale funzione e cioè il responsabile della protezione dei dati, rispondendo alla domanda: chi è e che compiti ha il responsabile della protezione dei dati?
- 7) **Sistema di regolazione:** qui il Regolamento tratta di una regolazione "collettiva" mediante adesione a codici di condotta e di una regolazione individuale, mediante certificazione della qualità di prodotti e servizi; si risponde alle domande: chi può stilare i codici di condotta e che benefici porta obbligarsi a osservarli? Quali sono i sistemi di certificazione ammessi e che benefici porta farsi certificare?
- 8) **Responsabilità e sanzioni:** qui il Regolamento tratta della responsabilità civile e delle sanzioni amministrative e risponde alle domande: chi paga i danni? Come si possono tutelare i dati? Quali sanzioni amministrative si rischiano?
- 9) **Settori specifici:** qui il Regolamento rinvia agli stati nazionali per disciplinare alcuni settori (stampa, chiese, sistema statistico, rapporti di lavoro, ecc.).
- 10) **Autorità pubbliche del settore protezione dei dati:** qui il Regolamento illustra composizione, ruolo e compiti e rapporti reciproci del Garante nazionale, del comitato dei garanti, della commissione.
- 11) **Tempi di applicazione:** il Regolamento chiude con la dichiarazione di quando diventa operativo (25 maggio 2018) e dei rapporti con la normativa sostituita.

Segue, ora, a beneficio del lettore uno schema riepilogativo delle principali novità, che verranno analiticamente descritte più avanti nel testo.

DIRITTI	
PORTABILITÀ DEI DATI	All'interessato viene riconosciuto il diritto di ottenere la restituzione dei propri dati personali forniti ad un'azienda o ad un servizio online e trasmetterli ad altri (social network, fornitori di servizi Internet, fornitori di streaming online, ecc.) o di chiedere la trasmissione da un titolare all'altro, se tecnicamente fattibile.
OBLIO	Il Regolamento codifica il diritto dell'interessato di chiedere la cancellazione dei dati. Si tratta anche, ma non solo, della codificazione del diritto di chiedere ai motori di ricerca di deindicizzare una pagina web o chiedere ad un sito web di cancellare informazioni.
PROFILAZIONE	Il Regolamento sancisce il diritto a non subire profilazioni e decisioni automatizzate inconsapevoli, stabilendo il diritto all'intervento umano, nei casi in cui la profilazione possa avere luogo.
SPORTELLO UNICO	Il titolare del trattamento ha diritto di rivolgersi a una Autorità di controllo capofila per tutta la UE. L'interessato può rivolgersi all'autorità di protezione dei dati del proprio Paese per segnalare eventuali violazioni, qualunque sia il luogo in cui il trattamento è effettuato.

SANZIONI	
SANZIONI PECUNIARIE AMMINISTRATIVE	Calcolate anche in misura percentuale (dal 2% al 4%) sul fatturato globale annuo mondiale. All'aumento draconiano del massimo edittale corrisponde un maggiore spazio di manovra per le Autorità di controllo, che potranno anche applicare misure prescrittive in luogo di quelle punitive pecuniarie.
SANZIONI PENALI	Determinate dalle legislazioni nazionali, nel rispetto del principio del <i>ne bis in idem</i> .

AUTORITÀ	
COMITATO DI CONTROLLO EUROPEO	Organo europeo che assicura l'applicazione uniforme del Regolamento
AUTORITÀ DI CONTROLLO	L'autorità pubblica indipendente istituita da uno Stato membro. Il Codice della privacy italiano definisce il Garante per la protezione dei dati personali



LA LIBRERIA ON LINE DEL PROFESSIONISTA

L'estratto che stai visualizzando
è tratto da un volume pubblicato su
ShopWki - La libreria del professionista

[VAI ALLA SCHEDA PRODOTTO](#)