

Genova, 18 ottobre 2018

CIRCOLARE N. 10/2018

Alla rispettabile clientela

Nuova Privacy: i punti essenziali

Gentile cliente, con la presente desideriamo informarLa che **tra le disposizioni correttive contenute nel D.Lgs. n. 101 del 10.08.2018**, in materia di privacy, viene **prevista la possibilità di regolarizzare le contestazioni versando, entro 90 giorni dall'entrata in vigore del decreto, una somma pari a 2/5 del minimo edittale**. La misura si propone infatti di ridurre i procedimenti di irrogazione delle sanzioni pendenti e consentire, quindi, una **definizione agevolata delle sanzioni**. Secondo quanto previsto dal decreto, inoltre, per i primi otto mesi dall'entrata in vigore del nuovo decreto **il garante deve tenere conto, ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative, della fase di prima applicazione delle disposizioni sanzionatorie**. La disposizione sembrerebbe definire un trattamento di favore per il periodo di prima applicazione del nuovo codice, senza effettivamente specificarne i dettagli (saranno necessari, sul punto, chiarimenti ufficiali). Con riferimento alle limitazioni del diritto dell'interessato, invece, viene introdotta una **nuova ipotesi che consente di limitare/escludere l'esercizio dei diritti dell'interessato nel caso di pregiudizio effettivo e concreto per altri interessi normativamente tutelati** (antiriciclaggio o sostegno vittime di richieste estorsive). Ricordiamo, più in generale, che a partire dallo scorso **25.05.2018 sono entrate in vigore le nuove disposizioni in materia di protezione dei dati contenute nel regolamento UE n. 679/2016** (con legge n. 163/2017 è stata conferita delega al Governo all'emanazione di un Decreto di adeguamento del quadro normativo nazionale al contenuto del regolamento UE). La disciplina introdotta prevede la **responsabilizzazione del titolare e del responsabile del trattamento dei dati**, nonché **l'introduzione della figura del responsabile della protezione dei dati (RPD/DPO)**. Al fine di ridurre nella maggior misura possibile l'utilizzo improprio dei dati, viene introdotto un sistema che prevede la **responsabilizzazione e la rendicontazione delle misure intraprese per essere coerenti con il nuovo impianto legislativo**. Viene prevista una più specifica disciplina relativa all'informativa con particolare riferimento alla sua **predisposizione** (coincisa e scritta con un linguaggio chiaro e semplice, di facile comprensione).

Premessa

Come noto, il **regolamento UE n. 679/2016** (in vigore a partire dallo scorso 25.05.2018), ha introdotto una **nuova disciplina in materia di privacy**. Le novità, in particolare, sono le seguenti:

LE NOVITA' DEL REGOLAMENTO UE

I	Responsabilizzazione: il titolare/responsabile del trattamento dovrà dimostrare, non solo formalmente, di aver adottato interventi e misure efficaci a contrastare l'utilizzo fraudolento dei dati. Si passa quindi da un sistema di "regolarità formale" ad un sistema di "regolarità fattuale" .
II	Nuove figure professionali: viene inoltre introdotta la figura del Responsabile della protezione dei dati.
III	Informativa e consenso al trattamento: al fine di poter garantire un effettivo consenso al trattamento dei dati personali, vengono previste nuove disposizioni relativamente alla modalità espositiva dell'informativa al trattamento. Le informative dovranno, infatti, essere accessibili, concise e scritte con un linguaggio chiaro e semplice. Viene richiesto il consenso esplicito sui dati sensibili.
IV	Figure del trattamento: la catena di custodia del trattamento dei dati personali deve essere tracciata attraverso la definizione di un organigramma e dei ruoli all'interno della struttura del titolare.
V	Regime sanzionatorio: viene prevista la definizione di un regime sanzionatorio in misura percentuale sul volume di fatturato, in misura diversa a seconda della gravità della violazione.

Con il D.Lgs. n. 101 del 10.08.2018, il legislatore ha apportato **nuove modifiche alla disciplina**, introducendo, tra le altre cose, una **procedura di definizione agevolata delle sanzioni**, un **trattamento sanzionatorio di favore con riferimento al primo periodo di applicazione delle modifiche in materia privacy** e l'introduzione di una nuova limitazione ai diritti dell'interessato.

Il provvedimento, in particolare, si pone **come un ponte tra la privacy prevista dalla disciplina italiana e quella introdotta in attuazione del Regolamento europeo n. 679/2016**, tenendo in vita il D.Lgs. n. 193/2003 con ampie revisioni e correzioni.

La revisione del D.Lgs. n. 196/2003

Come anticipato in premessa, il D.Lgs. n. 101/2018, è intervenuto per **modificare ed aggiornare il D.Lgs. n. 196/2003 alla nuova disciplina prevista dal Regolamento UE n. 679/2016**. L'intervento, in particolare, ha comportato **l'abrogazione di numerose disposizioni divenute incompatibili con la nuova disciplina**.

I tagli, **le revisioni e le correzioni apportate prevede la possibilità per il garante di effettuare una cernita delle autorizzazioni richieste per i settori particolarmente delicati** (dati relativi alla salute, biometrici e genetici, solo per citarne alcuni).

Oltre a tali disposizioni di adeguamento e transitorie, viene prevista una **speciale procedura per la definizione delle contestazioni pendenti alla data di entrata in vigore del provvedimento** (19.09.2018).

DEFINIZIONE DELLE SANZIONI

Secondo quanto previsto dall'articolo 18 del D.Lgs. n. 101/2018, gli interessati da **violazioni in materia di protezione dei dati personali possono accedere ad una speciale misura di definizione** che consente di regolarizzare la propria posizione versando una **somma pari a 2/5 del minimo edittale entro 90 giorni dall'entrata in vigore del decreto** (19.09.2018). Le disposizioni del successivo articolo 19, invece, forniscono un **calendario per la trattazione degli affari pregressi**: entro 15 giorni dal decreto **il garante diffonderà un avviso sulla necessità di manifestare l'interesse alla trattazione di reclami, segnalazioni e richieste di verifica**. Senza la richiesta di trattazione (da presentare entro 60 giorni), le istanze e i reclami non saranno più portati avanti.

SANZIONI "ATTENUATE" IN FASE DI PRIMA APPLICAZIONE

Una seconda disposizione, di particolare importanza ma alquanto imprecisa, prevede **l'applicazione di un trattamento di favore durante il primo periodo di applicazione delle nuove disposizioni** (nel dettaglio, per gli **8 mesi** successivi all'entrata in vigore del decreto). Non è chiaro, purtroppo, **in cosa possa consistere tale trattamento di favore, che si presume possa comportare una riduzione delle sanzioni se non la loro disapplicazione**.

Considerato **l'incerto tenore letterale saranno sicuramente necessari, sul punto, chiarimenti ufficiali**.

ADEMPIMENTI

Pur non definendo direttamente i dubbi circa gli adempimenti collegati alla disciplina della privacy, l'articolo 14 del D.Lgs. n. 101/2018 stabilisce che **il Garante ha il compito di promuovere modalità semplificate di adempimento degli obblighi del titolare del trattamento**.

LIMITI ALLE TUTELE

Il D.Lgs. n. 101/2018, introduce inoltre alcune nuove limitazioni ai diritti dell'interessato, con particolare riferimento alle ipotesi di **ritardo, limitazione ed esclusione dell'esercizio degli stessi in caso di pregiudizio effettivo e concreto per altri interessi normativamente tutelati**. Tra le ipotesi, ad esempio, le **disposizioni vigenti in materia di antiriciclaggio o di sostegno alle vittime di richieste estorsive**.

Tra le varie ipotesi trattate si rileva, in particolare, il **trattamento dati riguardante le persone decedute**: i diritti riferiti ai dati personali concernenti il *de cuius* **possono essere esercitati da chi ha un interesse proprio o agisce a tutela dell'interessato, in qualità di suo mandatario o per ragioni familiari meritevoli di protezione**.

Viene previsto, inoltre, l'"inutilizzabilità dei dati" come conseguenza principale e diretta dell'eventuale **trattamento illecito dei dati, riprendendo quanto previsto dal codice in materia di protezione dei dati personali**. Unitamente alle sanzioni di natura amministrativa, tale previsione rappresenta una tutela ex post per il soggetto interessato i cui dati siano stati trattati in modo illecito.

ETA' MINIMA CONSENTO SERVIZI TELEMATICI

Il Legislatore fissa anche la **soglia minima di età ai fini della validità del consenso espresso dal minore**. Si è dunque stabilito che il **minore debba avere almeno quattordici anni al fine di**

prestare un valido consenso al trattamento dei propri dati. Tale disposizione è circoscritta ai trattamenti che vengono effettuati nell'ambito dei servizi della società dell'informazione ovvero quei servizi prestati **normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario.**

Ambito di applicazione

Il reg. UE 679/2016 trova applicazione con riferimento ai seguenti **trattamenti**: *i) automatizzato*, in maniera parziale o totale, **di dati personali**; *ii) non automatizzato* di dati personali contenuti in un archivio o destinati ad essere ivi inclusi. **Sono esclusi**, in particolare, i **trattamenti di dati personali effettuati** da una persona fisica **per l'esercizio di attività a carattere esclusivamente personale o domestico.**

Il reg. UE 679/2016 (art. 3) si estende al trattamento dei dati personali effettuato:

- ➔ nell'ambito delle **attività di uno stabilimento** da parte di **un titolare del trattamento o di un responsabile del trattamento nell'Unione**, indipendentemente dal fatto che il trattamento avvenga nell'Unione europea o meno;
- ➔ da un titolare del trattamento o da **un responsabile del trattamento non stabilito nell'Unione**, per dati di interessati che si trovano nell'Unione, quando le attività di trattamento riguardano:
- ➔ **l'offerta di beni o la prestazione di servizi ai suddetti interessati nell'Unione**, indipendentemente dall'obbligatorietà di un pagamento dell'interessato;
- ➔ il **monitoraggio del loro comportamento** nella misura in cui tale comportamento ha luogo all'interno dell'Unione;
- ➔ da un **titolare del trattamento non stabilito nell'Unione**, ma in un luogo soggetto al diritto di uno Stato membro in virtù del diritto internazionale pubblico.

Quali sono le principali novità introdotte dal regolamento UE?

Di seguito riportiamo brevemente le **principali novità applicabili dal 25.05.2018:**

RESPONSABILIZZAZIONE DEL TITOLARE

Al fine di evitare l'uso improprio di dati e informazioni, il legislatore ha introdotto il principio di accountability, ovvero di **responsabilizzazione del titolare del trattamento**, introducendo inoltre un obbligo di rendicontazione delle misure intraprese per essere coerenti con il nuovo impianto normativo. Attraverso l'obbligo di rendicontazione delle misure adottate, quindi, si passa da un sistema di regolarità formale ad un **sistema di regolarità sostanziale**, in quanto il titolare avrà la necessità di dimostrare l'adozione nel corso del tempo di misure realmente efficaci.

Si segnala, inoltre, che alla luce delle nuove disposizioni, **coloro che entrano in contatto con i dati personali devono essere autorizzati al loro trattamento.**

RESPONSABILE DELLA PROTEZIONE DEI DATI

Rappresenta una nuova figura non prevista dalla previgente disciplina, incaricata di **funzioni di**

supporto e controllo, consultive, formative e informative relativamente all'applicazione del regolamento UE n. 679/2016.

Tale figura è obbligatoria per i **soggetti la cui attività consiste in trattamenti che necessitano di un monitoraggio costante / permanente degli interessati su larga scala** (es. banche, istituti di credito, imprese assicurative, società finanziarie, CAF e patronati, società del settore sanitario), o **trattamenti su larga scala di categorie di dati personali particolari** (come i dati relativi a condanne penali e reati).

Osserva

Secondo chiarimenti forniti dal Garante, **tale figura non è prevista per i liberi professionisti operanti in forma individuale, agenti, rappresentanti e mediatori, imprese individuali, familiari, PMI con riferimento ai trattamenti dei dati connessi alla gestione corrente dei rapporti con fornitori e dipendenti.**

INFORMATIVA E CONSENSO AL TRATTAMENTO

Secondo quanto previsto dalle previgenti disposizioni, **l'informativa** non doveva possedere particolari requisiti, ma solamente il contenuto specifico elencato nell'articolo 13 del D.Lgs. n. 196/2003. Il Regolamento UE, oltre ad averne ridefinito il contenuto, ha **fissato anche le regole necessarie a rendere effettiva la comprensione ed efficacia dell'informativa.**

Viene ora imposto che **il titolare del trattamento** deve predisporre **informative accessibili, concise e scritte con un linguaggio chiaro e semplice, di facile comprensione.** Il fine di tale ulteriore specificazione dell'informativa contenuta nella nuova disciplina consiste nel **garantire la possibilità di decidere con cognizione di causa se concedere o meno il proprio consenso**

L'informativa deve, inoltre, specificare la **base giuridica del trattamento, il trasferimento dei dati in stati terzi e, in caso positivo, tramite quali canali, il periodo di conservazione dei dati, i diritti dell'interessato e le finalità del trattamento.**

Con riferimento al consenso, **per il trattamento dei dati sensibili è previsto il consenso esplicito** (libero, specifico, informato e inequivocabile). Non viene richiesta necessariamente la documentazione del consenso per iscritto, né è richiesta la forma scritta ma solamente l'adozione di una modalità idonea a garantire l'inequivocabilità dello stesso.

DIRITTI DEGLI INTERESSATI

Oltre a confermare i diritti previsti dalla precedente disciplina, viene definito a favore degli interessati:

- il **diritto alla portabilità**, al fine di consentire all'interessato di disporre e controllare il proprio dato utilizzandolo per scopi diversi ed evitando pratiche scorrette tese a creare una fidelizzazione forzata dell'utente di un servizio;
- il **diritto all'oblio**, volto a tutelare l'interessato quando la circolazione di informazioni che lo riguardano, essendo venuto meno l'interesse pubblico a conoscerle, diventa lesiva della sua onorabilità.

SANZIONI

La nuova disciplina prevede, **in caso di violazione del regolamento UE, l'applicazione di sanzioni differenziate a seconda della gravità dell'evento**. In particolare, si segnalano le seguenti sanzioni:

- **sanzione fino al 2%** del fatturato calcolato sull'esercizio precedente per le sanzioni relative agli obblighi in capo al titolare o responsabile del trattamento, all'organismo di certificazione e di controllo;
- **sanzione fino al 4%** del fatturato calcolato sull'esercizio precedente nel caso in cui le violazioni siano riferite ai principi base del Trattamento tra cui le condizioni di consenso, il trasferimento dei dati ad uno stato terzo o un'organizzazione internazionale, qualsiasi obbligo adottato dalla legislazione nazionale, il mancato rispetto di un ordine, di una limitazione provvisoria o definitiva al trattamento dei dati, la negazione di un accesso alle autorità di controllo.

Lo Studio rimane a disposizione per ogni ulteriore chiarimento e approfondimento di Vostro interesse.

Cordiali saluti

Studio Pico

