



Regolamento (UE) 679/2016: prime riflessioni

Perugia, 22 giugno 2018

*Informazioni
sui dati personali:
redigere un'informativa
adeguata*

Avv. Filippo Bianchini

Data Protection Officer UNI 11697:2017

Obbligo di trasparenza

Una delle novità più rilevanti del regolamento è l'art.5, par. 1, che fa della **trasparenza (*transparency*) un principio base di ogni trattamento** legittimo insieme a quelli, già previsti nella Direttiva 95/46, di liceità e correttezza.

Obbligo di trasparenza

Solo la trasparenza dei trattamenti fin dalla fase della loro progettazione può incrementare la fiducia dei cittadini nell'economia digitale e nei trattamenti che questa comporta (Considerando 7). Allo stesso tempo, è un dovere primario del titolare assicurare la trasparenza dei trattamenti fin dalla fase della loro progettazione e essere in grado di provarlo in qualunque momento (principio di *accountability*).

Obbligo di trasparenza

L'obbligo di trasparenza è dunque finalizzato a consentire a tutte le persone fisiche, anche prima di diventare «interessati», la possibilità di **conoscere i trattamenti dei dati personali** che vengono progettati e sviluppati, anche con riferimento alle **misure adeguate** che devono essere adottate rispetto ai rischi che possono comportare per le loro libertà e diritti.

Principio di trasparenza e consenso

Le regole da seguire nel dare agli interessati informazioni e comunicazioni *ex artt. 12 ss.*, non si applicano direttamente ai trattamenti dei dati personali basati sul «consenso».

In questo senso è bene tener conto non solo delle *Guidelines on transparency under Regulation 2016/679*, pubblicate dal WP29 in via definitiva l'11 aprile del 2018 e fatte proprie dall'EDPB nella sua prima seduta del 25 maggio 2018, ma anche delle *Guidelines on consent under Regulation 2016/679*, approvate in via definitiva dal WP29 il 10 aprile del 2018.

Le condizioni per un consenso legittimo

Infatti, **nel caso in cui un trattamento si basi, per volontà del titolare o per obbligo di legge, sul consenso, si devono applicare le norme da art. 7 ad art. 10**, che costituiscono un apparato normativo a sé stante, con regole specifiche anche per quanto riguarda la informativa da dare (che resta assimilabile a una sorta di «clausola contrattuale», proprio perché finalizzata al consenso informato).

Quando il trattamento è basato sul consenso, o perché non sarebbe possibile fare altrimenti o per libera scelta del titolare, tutto il sistema regolatorio ne resta condizionato.

Di conseguenza **l'informativa cambia ruolo: la sua completezza e comprensibilità diventa una condizione di legittimità del consenso, non del trattamento come tale.**

Consenso specifico e granulare

L'interessato deve essere messo in condizione di scegliere a quale dei molteplici trattamenti prestare il consenso.

Consenso libero

L'elemento di libertà del consenso implica un pieno potere in capo all'interessato di scegliere se accettare o meno un trattamento senza ricevere condizionamenti e vincoli e senza ottenere conseguenze negative in caso di rifiuto a conferire i dati.

Consenso inequivocabile

Il consenso è inequivocabile quando il titolare è in grado di dimostrare che l'interessato ha prestato il proprio consenso al trattamento dei propri dati personali (art. 7, par. 1).

I dati dei minori

- Allo scopo di tutelare maggiormente i minori ritenuti più vulnerabili e condizionabili, l'art. 8 del regolamento stabilisce che: *“qualora si applichi l'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), per quanto riguarda l'offerta diretta di servizi della società dell'informazione ai minori, il trattamento di dati personali del minore è lecito ove il minore abbia **almeno 16 anni**. Ove il minore abbia un'età inferiore ai 16 anni, tale trattamento è lecito soltanto se e nella misura in cui tale consenso è prestato o autorizzato dal titolare della responsabilità genitoriale. Gli Stati membri possono stabilire per legge un'età inferiore a tali fini purché non inferiore ai 13 anni”*.

I dati dei minori

Il regolamento non specifica come verificare l'età dell'interessato e come raccogliere il consenso del genitore nel caso si accerti che si è di fronte ad un minore:

- se gli utenti affermano di avere un'età superiore ai 16 anni, sarà dovere del titolare verificare che questa affermazione sia vera per non incorrere in un trattamento illecito;
- se l'utente dichiara di avere un'età inferiore ai 16 anni, il titolare può accettare questa dichiarazione senza ulteriori controlli, ma dovrà ottenere l'autorizzazione dei genitori e verificare che la persona che fornisce il consenso sia titolare della responsabilità genitoriale.

Informativa

L'informativa costituisce un obbligo generale che va adempiuto prima o al massimo al momento di dare avvio alla raccolta per il trattamento di dati personali.

Esoneri

- Non è tenuta a prestare l'informativa la persona fisica che effettui il trattamento dei dati per attività a carattere esclusivamente personale e domestico (art. 2, par. 2, lett. c) e Considerando 18).
- L'interessato dispone già delle informazioni (art. 13, par. 4).
- Altre limitazioni ex art. 23, par. 1.

Requisiti di forma

L'informativa deve essere resa in forma:

- concisa,
- trasparente,
- intelligibile,
- facilmente accessibile,
- con un linguaggio chiaro e semplice – per i minori occorre prevedere informative idonee (Considerando 58).

Requisiti di forma

L' informativa è data, **in linea di principio, per iscritto e preferibilmente in formato elettronico** (art. 12, par. 1, e Considerando 58), anche se sono ammessi «altri mezzi»: può essere fornita anche oralmente, ma nel rispetto delle caratteristiche di cui sopra.

Il regolamento ammette l' utilizzo di **icone** per presentare i contenuti in forma sintetica, **ma solo «in combinazione» con l' informativa estesa** (art. 12, par. 7); queste icone dovranno essere identiche in tutta l' Ue e saranno definite prossimamente dalla Commissione europea.

Informativa «stratificata»

Il regolamento supporta il concetto di **informativa «stratificata»**, più volte esplicitato dal Garante nei suoi provvedimenti, in particolare attraverso l'impiego di icone associate a contenuti più estesi, che devono essere facilmente accessibili.



Informazioni da fornire

Il titolare del trattamento deve specificare:

- a) la propria identità e quella dell'eventuale rappresentante nel territorio italiano;
- b) i dati di contatto del RPD-DPO (ove nominato);
- c) le finalità e la base giuridica del trattamento;
- d) i legittimi interessi perseguiti dal titolare (qualora la base sia l'art. 6, par. 1, lett. f);
- e) gli eventuali destinatari;
- f) ove applicabile, la presenza di trasferimenti dei dati in paesi extra UE in assenza di una decisione di adeguatezza da parte della Commissione.

Informativa «minima» e rinvio

Una valida informativa può essere fornita anche se non tutti gli elementi di cui agli artt. 13 e 14 del regolamento sono menzionati; l'importante è che tale informativa, che si può ritenere "minima", rimandi ad un'altra più estesa che integri la prima e che sia posizionata in un livello o luogo diverso.

In questo caso, la priorità del titolare è la chiarezza ed immediatezza del contenuto a scapito, almeno in una prima fase, della completezza dell'informazione.

Chi è il titolare del trattamento?

Non sempre è immediata o agevole l'identificazione del titolare del trattamento: in tal caso occorre comprendere a chi siano riconducibili le scelte fondamentali concernenti il trattamento e, segnatamente, quelle attinenti alle finalità e alle modalità del trattamento.

L'art. 13 impone la esplicitazione:

- dell'identità del titolare (nome e cognome/ragione sociale/denominazione, domicilio/sede, ecc.);
- dei suoi dati di contatto (telefono, e-mail, ecc.).

È nominato un responsabile della protezione dei dati?

L'informativa deve contenere in tal caso (anche) i dati di contatto del detto responsabile (sempre se nominato).

Esempio

Titolare del trattamento e responsabile della protezione dei dati personali

Titolare del trattamento è lo Studio Legale ... in persona dell'Avv. ... (di seguito indicato anche come «professionista») con domicilio eletto in ...

Il Titolare può essere contattato mediante e-mail all'indirizzo ...

Lo studio legale del Titolare (ha/non ha) nominato un responsabile della protezione dei dati personali (RPD ovvero *Data Protection Officer, DPO*).

[nel caso in cui lo studio abbia nominato un RDP-DPO, dovrà indicare anche i riferimenti di contatto dello stesso].

Finalità del trattamento

Occorre effettuare un'analisi preventiva, di tipo squisitamente logico. Può riscontrarsi in tal modo come all'interno di una presunta unica finalità ve ne siano, in realtà, più di una.

Occorre pertanto che:

- a ciascuna finalità del trattamento siano correlate tutte le informazioni imposte dall'art. 13 (è un po' come se, nel caso di finalità plurime, si redigessero altrettante informative in un unico contesto documentale).

Chi sono i destinatari (o le eventuali categorie di destinatari) dei dati?

Anche questo è un quesito fondamentale per l'informativa. Impone di prefigurare *a priori* il flusso delle informazioni dal titolare verso l'esterno. Si presti attenzione al fatto che:

- deve trattarsi di un flusso informativo coerente con la finalità del trattamento (ad es., se i dati sono raccolti per finalità di esecuzione di un rapporto di lavoro, non è lecito che i dati siano comunicati ad una società che si occupa di web-marketing);
- ad ogni finalità del trattamento si associa un elenco di soggetti a cui i dati dovranno/potranno essere comunicati.

Esempio

Finalità del trattamento dei dati

Il trattamento è finalizzato alla corretta e completa esecuzione dell'incarico professionale ricevuto, sia in ambito giudiziale che in ambito stragiudiziale. I suoi dati saranno trattati anche al fine di:

- adempiere agli obblighi previsti in ambito fiscale e contabile;
- rispettare gli obblighi incombenti sul professionista e previsti dalla normativa vigente.

I dati personali potranno essere trattati a mezzo sia di archivi cartacei che informatici (ivi compresi dispositivi portatili) e trattati con modalità strettamente necessarie a far fronte alle finalità sopra indicate.

Base giuridica

Il trattamento è lecito (art. 6, par. 1) solo se e nella misura in cui ricorre almeno una delle seguenti condizioni:

- a) l'interessato ha espresso il **consenso** al trattamento dei propri dati personali per una o più specifiche finalità;
- b) il trattamento è necessario all'**esecuzione di un contratto** di cui l'interessato è parte o all'esecuzione di misure precontrattuali adottate su richiesta dello stesso;
- c) il trattamento è necessario per **adempiere un obbligo legale** al quale è soggetto il titolare del trattamento;
- d) il trattamento è necessario per la **salvaguardia degli interessi vitali** dell'interessato o di un'altra persona fisica;
- e) il trattamento è necessario per l'**esecuzione di un compito di interesse pubblico** o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento;
- f) il trattamento è necessario per il perseguimento del **legittimo interesse** del titolare del trattamento o di terzi, a condizione che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fondamentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali, in particolare se l'interessato è un minore.

Esempio

Base giuridica del trattamento

Lo studio del professionista tratta i Suoi dati personali lecitamente, laddove il trattamento:

- sia necessario all'esecuzione del mandato, di un contratto di cui Lei è parte o all'esecuzione di misure precontrattuali adottate su richiesta;
- sia necessario per adempiere un obbligo legale incombente sul professionista;
- sia basato sul consenso espresso [indicare nello specifico le attività per le quali sia richiesto il consenso: ad esempio invio di una newsletter da parte dello studio legale].

Chi sono i destinatari (o le eventuali categorie di destinatari) dei dati?

Al fine di rendere il contenuto dell'informativa insensibile alle variazioni contingenti, è suggerita l'indicazione non già delle persone fisiche/giuridiche, bensì della categoria (es., non "il rag. Mario Rossi" bensì il "ragioniere/dottore commercialista") come la legge stessa consente.

Oltre alla comunicazione di dati a terzi, l'interessato deve altresì essere informato dell'eventuale diffusione di detti dati, ove prevista e coerente con le finalità del trattamento (la diffusione non potrà mai concernere dati idonei a rivelare lo stato di salute).

Lo scopo di questo requisito particolarmente importante dell'informativa è:

- rendere edotto l'interessato della destinazione dei dati a sé riferiti;
- metterlo in condizione di esercitare pienamente i diritti di controllo sull'utilizzo dei dati.

Esempio

Comunicazione dei dati

I Suoi dati personali potranno essere comunicati a:

1. consulenti e commercialisti o altri legali che erogano prestazioni funzionali ai fini sopra indicati;
2. istituti bancari e assicurativi che erogano prestazioni funzionali ai fini sopra indicati;
3. soggetti che elaborano i dati in esecuzione di specifici obblighi di legge;
4. Autorità giudiziarie o amministrative, per l'adempimento degli obblighi di legge.

È previsto il trasferimento dei dati extra-UE o ad organizzazioni internazionali?

In caso affermativo, l'informativa deve chiarire all'interessato:

- se esista o meno una decisione di adeguatezza della Commissione UE (ovvero se la Commissione ha deciso che il paese terzo, un territorio o uno o più settori specifici all'interno del paese terzo o l'organizzazione internazionale in questione garantiscono un livello di protezione adeguato): in tal caso il trasferimento non necessita di autorizzazioni specifiche;
- in carenza di quanto sopra, occorre fare riferimento alle garanzie appropriate od opportune e l'indicazione dei mezzi per ottenere una copia di tali dati o del luogo dove sono stati resi disponibili.

Qual è il periodo di conservazione dei dati?

Si tratta di una informazione non sempre agevole.

Implica una capillare autoanalisi dell'organizzazione del titolare, che deve preventivamente definire il tempo di conservazione dei dati, ovviamente in relazione alla finalità del trattamento.

Un trattamento di dati che si protragga oltre la scadenza temporale connessa deve quanto meno essere preceduto da una nuova informativa ed essere sottoposto, ove richiesto, al consenso dell'interessato.

Se l'indicazione di tale periodo non è possibile, si debbono perlomeno esplicitare i criteri per determinarlo.

Esempio

Conservazione dei dati

I Suoi dati personali, oggetto di trattamento per le finalità sopra indicate, saranno conservati per il periodo di durata del contratto e, successivamente, per il tempo in cui il professionista sia soggetto a obblighi di conservazione per finalità fiscali o per altre finalità, previsti, da norme di legge o regolamento.

L'interessato è informato dei suoi diritti?

Sono tutti diritti che si collocano pienamente nella logica del controllo sui propri dati piuttosto che in quella, ormai superata, della visione proprietaria del dato.

L'interessato ha diritto:

- di accedere ai dati personali (art. 15);
- di ottenere la rettifica o la cancellazione degli stessi o la limitazione del trattamento che lo riguardano (artt. 16 e 18);
- di opporsi al trattamento (art. 21);
- alla portabilità dei dati (art. 20).

Revoca del consenso

Qualora il trattamento sia basato sull'art. 6, par. 1, let. a), oppure sull'art. 9, par. 2, lett. a), l'interessato deve essere informato circa l'esistenza del diritto di revocare il consenso in qualsiasi momento senza pregiudicare la liceità del trattamento basata sul consenso prestato prima della revoca.

Reclamo

L'interessato deve essere informato del diritto di proporre reclamo a un'autorità di controllo (in Italia, il **Garante per la protezione dei dati personali**).

Esempio

Diritti dell'interessato

Tra i diritti a Lei riconosciuti dal GDPR rientrano quelli di:

- chiedere al professionista l'accesso ai Suoi dati personali ed alle informazioni relative agli stessi; la rettifica dei dati inesatti o l'integrazione di quelli incompleti; la cancellazione dei dati personali che La riguardano (al verificarsi di una delle condizioni indicate nell'art. 17, paragrafo 1 del GDPR e nel rispetto delle eccezioni previste nel paragrafo 3 dello stesso articolo); la limitazione del trattamento dei Suoi dati personali (al ricorrere di una delle ipotesi indicate nell'art. 18, paragrafo 1 del GDPR);
- richiedere ed ottenere dal professionista - nelle ipotesi in cui la base giuridica del trattamento sia il contratto o il consenso, e lo stesso sia effettuato con mezzi automatizzati - i Suoi dati personali in un formato strutturato e leggibile da dispositivo automatico, anche al fine di comunicare tali dati ad un altro titolare del trattamento (c.d. diritto alla portabilità dei dati personali);
- opporsi in qualsiasi momento al trattamento dei Suoi dati personali al ricorrere di situazioni particolari che La riguardano;
- revocare il consenso in qualsiasi momento, limitatamente alle ipotesi in cui il trattamento sia basato sul Suo consenso per una o più specifiche finalità e riguardi dati personali comuni (ad esempio data e luogo di nascita o luogo di residenza), oppure particolari categorie di dati (ad esempio dati che rivelano la Sua origine razziale, le Sue opinioni politiche, le Sue convinzioni religiose, lo stato di salute o la vita sessuale). Il trattamento basato sul consenso ed effettuato antecedentemente alla revoca dello stesso conserva, comunque, la sua liceità;
- proporre reclamo a un'autorità di controllo (Autorità Garante per la protezione dei dati personali – www.garanteprivacy.it).

L'interessato è obbligato a fornire i dati?

L'informativa deve precisare se l'interessato possa o meno rifiutare di fornire i dati e quali siano le conseguenze dell'eventuale rifiuto.

Quali sono le conseguenze del rifiuto di fornire i dati?

Distinzione tra i casi in cui, essendo implicato/a:

- un obbligo di legge → il rifiuto di fornire i dati impedisce l'assolvimento dell'obbligo ed espone eventualmente l'interessato anche a sanzioni contemplate dall'ordinamento giuridico;
- un obbligo contrattuale → il rifiuto di fornire i dati preclude l'esecuzione del contratto ed espone l'interessato ad una eventuale responsabilità per inadempimento contrattuale;
- una richiesta dell'interessato → mancata ricezione della prestazione richiesta.

Esempio

Conseguenze della mancata comunicazione dei dati personali

Con riguardo ai dati personali relativi all'esecuzione del contratto di cui Lei è parte o relativi all'adempimento ad un obbligo normativo (ad esempio gli adempimenti legati alla tenuta delle scritture contabili e fiscali), la mancata comunicazione dei dati personali impedisce il perfezionarsi del rapporto contrattuale stesso.

Il trattamento contempla un processo decisionale automatizzato (compresa la profilazione)?

Il titolare è tenuto a informare l'interessato dell'eventuale esistenza di un processo decisionale automatizzato, ivi inclusa la profilazione, intesa come «qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica» (art. 4, n.4; considerando 24, 30, 71 e 72).

Esempio

Profilazione e diffusione dei dati

I Suoi dati personali non sono soggetti a diffusione né ad alcun processo decisionale interamente automatizzato, ivi compresa la profilazione.

I dati sono raccolti presso l'interessato o presso un terzo?

Nel caso di dati personali non raccolti direttamente presso l'interessato (art. 14), l'informativa deve essere fornita:

- **entro un termine ragionevole che non può superare 1 mese** dalla raccolta, oppure
- **al momento della comunicazione (NON della registrazione) dei dati** (a terzi o all'interessato)

I dati sono raccolti presso l'interessato o presso un terzo?

L'informativa deve essere completa dei contenuti prescritti in via generale, con le seguenti aggiunte/differenze:

- l'indicazione delle **categorie** dei dati personali oggetto del trattamento;
- l'indicazione della **fonte** da cui hanno origine i dati personali (che può essere anche fonte accessibile al pubblico);
- si **omette** l'informazione circa la natura obbligatoria o meno della comunicazione di dati personali, perché nella fattispecie i dati non sono raccolti presso l'interessato.

(Nel caso di raccolta presso terzi) Il titolare è sempre tenuto ad informare l'interessato?

Il regolamento individua le fattispecie in cui il titolare non è tenuto a informare l'interessato, quando (art. 14, par. 5):

- a) l'interessato dispone già delle informazioni;
- b) comunicare tali informazioni risulta impossibile o implicherebbe uno sforzo sproporzionato (v. cessione di ramo d'azienda da Alitalia Compagnia Aerea Italiana S.p.A. ad Alitalia Società Aerea Italiana S.p.A.);
- c) l'ottenimento o la comunicazione sono espressamente previsti dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare;
- d) i dati personali debbano rimanere riservati per obbligo di segreto professionale disciplinato dal diritto dell'Unione o degli Stati membri.

Raccolta consenso: esempio

Io sottoscritto/a ..., Codice Fiscale: ..., letta e compresa l'informativa di cui sopra,

- presto il consenso
- nego il consenso

a che il professionista ponga in essere le attività sopra descritte per le quali il consenso rappresenta la base giuridica del trattamento.

(N.B.: la casella NON deve essere pre-flaggata e si deve tenere traccia sia dei moduli che della prestazione del consenso stesso)

Luogo e data

Firma

Rinnovo dell'informativa: un'occasione sprecata?

Purtroppo, guardando la pioggia di nuove informative che nei primi giorni di attuazione del regolamento ha colpito tutti noi, non si può che restare delusi.

In troppi casi il modo col quale è stata rinnovata l'informativa testimonia non la volontà di utilizzare fino in fondo la nuova normativa ma, al contrario, quella di proteggersi da essa. Una gran parte di informative, infatti, si sono in realtà trasformate in richieste di **rinnovo di consenso informato**, utilizzando così uno schema certamente legittimo ma del tutto «conservativo».

Un atteggiamento insensato, anche perché si è del tutto trascurato il fatto che mentre il consenso può sempre essere revocato (e dunque il rinnovo è per definizione sempre provvisorio), l'informativa trasparente offre una robusta tutela verso tutti i trattamenti di dati che possono essere fondati su basi di legittimità diverse dal consenso

(Franco Pizzetti, *Informativa Gdpr, a che serve: il senso che molti stanno ignorando*, in Agenda Digitale)

Ringraziamenti

Si ringrazia la Commissione Privacy del CNF per la predisposizione delle FAQ e degli schemi rivolti agli Ordini, nonché delle Linee guida e dei modelli rivolti agli Avvocati.

L'informativa utilizzata può essere scaricata all'indirizzo:

<http://www.consiglionazionaleforense.it/-/gdpr-linee-guida-avvocati>

Grazie a Voi per l'attenzione

Avv. FILIPPO BIANCHINI

Via Bontempi, 1

06122 PERUGIA

Tel.: (+39) 075 5723243

E-mail: avv.filippobianchini@gmail.com



iustec