

---

# I DATI PERSONALI NEL DIRITTO EUROPEO

---

*a cura di*

**Vincenzo Cuffaro, Roberto D'Orazio, Vincenzo Ricciuto**



**G. Giappichelli Editore**

I DATI PERSONALI  
NEL DIRITTO EUROPEO



# I DATI PERSONALI NEL DIRITTO EUROPEO

*a cura di*

Vincenzo Cuffaro, Roberto D'Orazio, Vincenzo Ricciuto



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2019 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO  
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100  
<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-1274-2

*Stampa:* Rotolito S.p.A. - Pioltello (MI)

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail [autorizzazioni@clearedi.org](mailto:autorizzazioni@clearedi.org) e sito web [www.clearedi.org](http://www.clearedi.org).

# Indice

---

	<i>pag.</i>
<i>Presentazione</i>	XXIII
<i>Autori</i>	XXV

## Parte Prima

### **Profili introduttivi**

VINCENZO CUFFARO

Il diritto europeo sul trattamento dei dati personali e la sua applicazione in Italia: elementi per un bilancio ventennale

1. Il significato della *privacy* e il ruolo dell'interprete. Dalla riservatezza alla *privacy*. Informazioni sulla persona e informazioni della persona. Il confronto con gli enunciati normativi 3
2. Il lessico delle regole europee e la costruzione della disciplina del trattamento dei dati personali. Il ruolo dei *considerando*. Il contenuto delle definizioni. La formulazione delle regole 10
3. La dimensione del trattamento dei dati. L'ambito di applicazione delle regole. La conformazione del sistema e il mercato dei dati. Il ruolo del Garante e il principio di effettività 17

VINCENZO RICCIUTO

La patrimonializzazione dei dati personali. Contratto e mercato nella ricostruzione del fenomeno

1. Persona, *privacy*, dati personali, mercato. Una lettura patrimonialistica del fenomeno 23
2. La patrimonialità del trattamento dei dati nella normativa comunitaria e le resistenze al principio di libera circolazione dei dati nella normativa italiana 27
3. La questione del consenso 35
4. (*segue*) Il consenso "forzato" per accedere a beni e servizi. Una nuova questione di asimmetria contrattuale? 38

	<i>pag.</i>
5. ( <i>segue</i> ) Negoziazione dei dati e tutele. Un'estensione degli ambiti applicativi del diritto dei consumatori?	40
6. Circolazione dei dati e strutture contrattuali	45
7. La circolazione del dato personale nel Regolamento generale	49
8. La regolazione del mercato	57

ROBERTO D'ORAZIO

La tutela multilivello del diritto alla protezione dei dati personali e la dimensione globale

1. Premessa	61
2. <i>Datafication</i> , datasfera, datacrazia	65
3. Diritto alla <i>privacy</i> e Convenzione EDU	70
4. La protezione dei dati personali nel diritto eurounitario	75
5. Il «divario transatlantico» e la dimensione globale	83

PAOLO PASSAGLIA

Il sistema delle fonti normative in materia di tutela dei dati personali

1. Premessa	85
2. La protezione dei dati personali nel diritto primario	87
3. Le difficoltà emerse nel sistema previgente	91
4. L'approvazione del « <i>Data Protection Package</i> »	95
4.1. I prodromi	95
4.2. Una riforma in due atti, anzi in tre	97
5. Il « <i>Data Protection Package</i> » ed il sistema delle fonti dell'Unione europea	101
5.1. Il diritto primario e gli accordi internazionali	101
5.2. Il diritto derivato	102
5.3. Gli atti normativi integrativi	105
5.4. Le ulteriori integrazioni	107
5.5. La valutazione ed il riesame del « <i>Data Protection Package</i> »	109
6. Il « <i>Data Protection Package</i> » e le fonti dell'ordinamento nazionale	111
6.1. Le fonti sovra-legislative	111
6.2. Le fonti legislative	113
6.2.1. L'adeguamento al Regolamento UE 2016/679	115
6.2.2. Il recepimento delle direttive nn. 680 e 681	116
6.3. Le fonti (e pseudo-fonti) integrative	117

pag.

SARA MESSINA

## L'adeguamento della normativa nazionale al Regolamento

- |   |     |
|---|-----|
| 1. La legge di delegazione europea 2016-2017 ed i criteri di delega   | 119 |
| 2. I pareri delle Commissioni parlamentari speciali e del Garante per la protezione dei dati personali resi ai sensi dell'art. 13, comma 1, legge n. 163/2017 | 121 |
| 3. L'esercizio della delega nel rispetto del principio cardine della "responsabilizzazione"   | 123 |
| 4. Il d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101: una guida alla lettura   | 125 |

## Parte Seconda

**Trattamento dei dati e bilanciamento dei diritti**

ANDREA NERVI

## Il perimetro del Regolamento europeo: portata applicativa e definizioni

- |  |     |
|--|-----|
| 1. Inquadramento   | 161 |
| 2. L'ambito di applicazione materiale: a) il trattamento rilevante | 164 |
| 3. ( <i>segue</i> ): b) gli ambiti esclusi                         | 167 |
| 4. L'ambito di applicazione territoriale                           | 169 |
| 5. Su alcune definizioni rilevanti                                 | 173 |

MARCO DELL'UTRI

## Principi generali e condizioni di liceità del trattamento dei dati personali

- |   |     |
|---|-----|
| 1. Indicazioni sistematiche   | 179 |
| 2. Principi applicabili al trattamento dei dati personali                                       | 180 |
| 3. I precedenti normativi   | 184 |
| 4. Liceità, correttezza e trasparenza del trattamento. La liceità                               | 187 |
| 5. La correttezza del trattamento   | 195 |
| 6. Il principio di trasparenza  | 199 |
| 7. Il principio di limitazione della finalità   | 206 |
| 8. Minimizzazione ed esattezza dei dati   | 209 |
| 9. Conservazione e sicurezza dei dati   | 214 |
| 10. Le condizioni di liceità del trattamento  | 219 |
| 10.1. Le condizioni di liceità del trattamento: la legittimazione «contrattuale»                | 221 |
| 10.2. ( <i>segue</i> ): la legittimazione «legale»  | 223 |
| 10.3. ( <i>segue</i> ): la legittimazione «comparativa» e le finalità ulteriori del trattamento | 227 |
| 11. Il trattamento delle c.d. «categorie particolari» di dati personali                         | 231 |
| 11.1. Il regime del trattamento dei dati sensibili nel d.lgs. n. 196/2003                       | 235 |
| 11.2. Le c.d. «categorie particolari» di dati personali nelle previsioni del Regolamento        | 238 |

	<i>pag.</i>
11.3. Le eccezioni al divieto di trattamento dei c.d. «dati sensibili»	242
12. Trattamento dei dati personali relativi a condanne penali e reati e trattamento che non richiede l'identificazione	245
 FAUSTO CAGGIA	
Libertà ed espressione del consenso	
1. La posizione del consenso nella nuova disciplina europea	249
2. I modelli di qualificazione del consenso	253
3. La forma del consenso e le modalità di manifestazione	257
4. La libertà del consenso: il ruolo dell'informazione	260
5. Il consenso come condizione per la prestazione del servizio: indice di un vizio di validità	264
6. La facoltà di revoca del consenso	268
7. Gli obiettivi di unificazione della disciplina del consenso e l'adeguamento del diritto italiano	272
 VALERIA MONTARULI	
La protezione dei dati personali e il minore	
1. Il quadro della nuova disciplina sulla protezione dei dati personali, con particolare riferimento alla tutela dei soggetti minorenni	275
2. Il principio del superiore interesse del minore e bilanciamento con le esigenze di protezione; il ruolo del rappresentante	280
3. La rilevanza del consenso del minore al trattamento dei dati personali	288
4. Il diritto di informazione e di ascolto del minore e valutazione sul grado di maturità dello stesso, con particolare riferimento all'art. 12 del Regolamento del 2016	297
5. Lo stato della protezione dati del minore nel Codice della <i>privacy</i> , in attuazione della Direttiva 95/46/CEE; rapporti con l'art. 13 del d.p.r. n. 448/1988 e divieto di pubblicazione e divulgazione dei dati del minore sottoposto a procedimento	305
6. Diritto all'oblio con particolare riferimento al minore, nel Regolamento, dopo la sentenza della Corte europea di <i>Google Spain</i>	308
7. La tutela del minore nei mass media e in Internet; i provvedimenti adottati dal Garante della <i>privacy</i> a protezione dei minori; il caso <i>Vividown</i>	311
8. La tutela del diritto alla <i>privacy</i> in alcuni settori specifici: la tutela della riservatezza nell'azione di dichiarazione giudiziale della paternità e l'accesso alle origini nell'adozione	316
9. Conclusioni e adeguamento del Codice della <i>privacy</i>	322

pag.

FABRIZIO CALISAI

## I diritti dell'interessato

1. I diritti dell'interessato nel corpo della disciplina del Regolamento UE 2016/679. Riflessioni su profili ontologici 327
2. I diritti dell'interessato sotto il profilo applicativo. Premessa: gli obblighi informativi, artt. 12-14 del Regolamento UE 2016/679 336
3. Disamina delle singole figure: il diritto di accesso dell'interessato, art. 15 Regolamento UE 2016/679 338
4. I diritti con finalità modificative: la rettifica e l'integrazione dei dati, art. 16 Regolamento UE 2016/679 344
5. L'adeguamento del Codice della *privacy* al Regolamento UE 2016/679 348

FRANCESCO DI CIOMMO

## Diritto alla cancellazione, diritto di limitazione del trattamento e diritto all'oblio

1. Breve introduzione 353
2. Art. 17 e diritto alla cancellazione dei dati 358
  - 2.1. Il comma 2 dell'art. 17 e il nuovo obbligo per il titolare del trattamento di comunicare la richiesta di cancellazione dell'interessato ad altri titolari del trattamento 360
  - 2.2. Quando il diritto alla cancellazione non opera. In particolare, dei rapporti tra *privacy* e «libertà di informazione» 362
3. Art. 18 e diritto alla limitazione del trattamento 367
4. Il diritto all'oblio 371
  - 4.1. Il diritto all'oblio come puntualizzazione del diritto all'identità (dinamica) e la rilevanza, in tema di diritto all'oblio, anche degli artt. 16, 18 e 21 del Regolamento 373
  - 4.2. Cenni ad alcune questioni in tema di diritto all'oblio non trattate dal Regolamento 376
  - 4.3. Le origini storiche e culturali del diritto all'oblio 377
  - 4.4. Il diritto all'oblio alla prova di Internet 380
  - 4.5. Il diritto all'oblio nelle normative europee sovranazionali 383
  - 4.6. La sentenza della Corte giust. UE nel caso González vs. Google Spain 385
  - 4.7. La sentenza della CEDU nel caso Węgrzynowski e Smolczewski 389
  - 4.8. La posizione della giurisprudenza italiana in tema di diritto all'oblio alcune recenti pronunce 390

GIOVANNI MARIA RICCIO – FEDERICA PEZZA

## Portabilità dei dati personali e interoperabilità

1. Cenni introduttivi 397

	<i>pag.</i>
2. Cosa si intende per portabilità dei dati personali	398
3. Limiti applicativi dell'art. 20	400
4. Principali novità o ritorno al passato?	402
5. Portabilità e sicurezza dei dati personali: un difficile equilibrio	405
6. Portabilità e disciplina <i>antitrust</i>	406
7. Portabilità come strumento di gestione della reputazione digitale. Conclusioni	409

ALESSANDRA PIERUCCI

### Elaborazione dei dati e profilazione delle persone

1. Introduzione	413
2. I rischi della profilazione	414
3. Il quadro normativo	419
4. Una questione preliminare: rapporto tra decisioni automatizzate e profilazione	421
5. Profilazione. Definizione	423
6. Specifiche garanzie previste dal Regolamento in tema di profilazione	427
6.1. Obblighi di trasparenza	427
6.2. Diritto di opposizione	428
6.3. Altri principi di protezione dei dati	430
6.3.1. I principi fondamentali del trattamento di dati personali, inclusa la profilazione	431
6.3.2. Condizioni di liceità del trattamento	433
7. Decisioni automatizzate	436
7.1. Il diritto di non essere sottoposto a decisioni automatizzate	436
7.1.1. Conseguenze significative sull'interessato	441
7.2. Il diritto di essere informato	442
8. Valutazione d'impatto sulla protezione dei dati	445
9. Profilazione e decisioni automatizzate nei confronti di minori	448
10. Nuove sfide per la disciplina sulla profilazione: cenni sull'intelligenza artificiale	449

SIMONE BARBARESCHI – ANDREA GIUBILEI

### L'equilibrio tra la tutela dei dati personali e la manifestazione del pensiero

1. Un conflitto primigenio. Alle origini di un rapporto complesso	453
2. Una giurisprudenza precorritrice	460
3. <i>Privacy</i> e libertà di manifestazione del pensiero nel dettato legislativo nazionale	463
4. Il bilanciamento nella prospettiva europea	470
5. La tutela della libertà d'espressione e d'informazione all'interno del nuovo Regolamento europeo in materia di <i>privacy</i>	475
6. Il rapporto tra <i>privacy</i> e diritto di cronaca nel giornalismo <i>on line</i>	482
7. Il trattamento dei dati personali e l'avvento dei <i>new media</i> : l'art. 85 del Regolamento europeo 2016/679 alla prova dello sviluppo tecnologico	488

*pag.*

MARINA CAPORALE

Aspetti particolari del trattamento di dati personali in ambito pubblico:  
accesso ai documenti amministrativi e sistemi di identificazione personale

1. Introduzione 495
2. La protezione dei dati personali nel quadro della normativa europea sull'accesso ai documenti ufficiali. Un'eccezione al diritto di accesso 498
3. L'accesso ai documenti ufficiali nel quadro della normativa europea sulla protezione dei dati personali. Il rinvio al diritto interno 505
4. L'applicazione dell'art. 86 del Regolamento UE 2016/679 nel quadro delle riforme sulla trasparenza amministrativa in Italia 509
5. Il NIN, Numero di Identificazione Nazionale e i mezzi di identificazione d'uso generale 515

VINCENZO TURCO

Il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro

1. Premessa 517
2. Aree tematiche e problematiche caratteristiche del trattamento dei dati personali nell'ambito dei rapporti di lavoro 522
3. La rilettura del sistema della protezione dei dati personali in ambito giurisprudenziale alla luce del Regolamento 538

GIOVANNI MARIA UDA

Il trattamento dei dati personali a fini di archiviazione  
nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici

1. La disciplina organica del trattamento dei dati personali a fini di conoscenza e di formazione e manifestazione del pensiero 557
2. Il trattamento di dati personali a fini di archiviazione nel pubblico interesse 560
3. Il trattamento di dati personali a fini di ricerca storica 567
4. Il trattamento di dati personali a fini di ricerca scientifica e a fini statistici 569
5. La disciplina unitaria del Regolamento UE 2016/679 573

VENERANDO MARANO

Protezione dei dati personali, libertà religiosa e autonomia delle Chiese

1. Premesse per un inquadramento sistematico 579
2. Protezione dei dati personali e confessioni religiose nell'esperienza italiana 581
3. La disciplina del Regolamento UE 2016/679, fra continuità e innovazione: a) il trattamento dei dati sensibili da parte di enti e organismi religiosi (art. 9, par. 2, lett. d) 583

	<i>pag.</i>
4. ( <i>segue</i> ): b) i <i>corpus</i> normativi delle Chiese (art. 91)	585
5. Le soluzioni adottate nel Decreto della Conferenza episcopale italiana del 25 maggio 2018, nella prospettiva della necessaria armonizzazione fra protezione dei dati, libertà religiosa e autonomia confessionale	587

PAOLO GUARDA

### I dati sanitari

1. I dati sanitari: antiche questioni, nuove sfide	591
2. Aspetti definitivi	593
3. Condizioni di legittimità del trattamento di dati sanitari	598
3.1. Dati sanitari e ricerca scientifica	601
4. Specifici obblighi per il trattamento dei dati sanitari	606
5. Innovazione tecnologica e sanità elettronica	613
6. Dati genetici: cenni	621
7. Conclusioni	625

RICCARDO FRAU

### Il trattamento dei dati personali nell'attività bancaria

1. Profili del dato personale nelle operazioni bancarie	627
2. Violazione di dati personali ( <i>data breach</i> )	630
3. Identificazione <i>online</i>	637
4. I dati biometrici nelle transazioni bancarie	649
5. Il trattamento mediante profilazione dei dati	659

CHIARA ALVISI

### Dati personali e diritti dei consumatori

1. Il consumatore iperconnesso	669
2. Il diritto alla protezione dei dati personali: attributi della persona o merci?	676
3. La tutela dei consumatori e la protezione dei dati personali: frammentazioni e sovrapposizioni	679
3.1. Le <i>non-monetary transaction</i> fra i gestori di <i>social network</i> ed i consumatori	680
3.2. Requisiti di validità del consenso al trattamento e divieto di pratiche commerciali sleali	682
3.3. Ulteriori casi di concorso della tutela della libertà di autodeterminazione informativa e della libertà di autodeterminazione economica del consumatore. Il divieto di clausole vessatorie nei moduli unilateralmente predisposti dal titolare per la dichiarazione del consenso al trattamento	688

	<i>pag.</i>
3.4. Trattamenti automatizzati e profilazione dei consumatori	693
3.5. Il tracciamento <i>online</i> del consumatore	705
3.6. Decisioni automatizzate ad effetto giuridico nei riguardi dei consumatori	713
4. Sicurezza generale dei prodotti ed <i>Internet of Things</i>	719

### Parte Terza

## **Progettazione, conformità e sostenibilità del trattamento dei dati personali**

DARIO FARACE

### Il titolare e il responsabile del trattamento

1. Titolare e responsabile del trattamento: due qualità giuridiche	731
2. Il titolare del trattamento. Definizione	732
2.1. I caratteri essenziali della figura: autonomia e necessità	735
2.2. La disciplina. Costituzione e disponibilità della titolarità: quattro fonti	737
2.3. Obblighi di carattere generale in capo al titolare	741
2.4. Obblighi specifici in capo al titolare	743
2.4.1. Obblighi di informazione e comunicazione	743
2.4.2. Obblighi particolari relativi alla sicurezza dei dati	745
2.4.3. Obblighi di designazione. Rinvio	746
2.4.4. Obblighi di cooperazione	747
2.4.5. Obblighi di segretezza	748
2.5. Diritti soggettivi, poteri giuridici e facoltà del titolare	749
2.6. Contitolarità e titolarità connessa del trattamento	750
3. Il responsabile del trattamento. Definizione	754
3.1. I caratteri essenziali della figura	755
3.1.1. Facoltatività	755
3.1.2. Strumentalità	756
3.1.3. Preposizione	757
3.1.4. Professionalità	761
3.2. Designazione del responsabile	761
3.3. Designazione di un responsabile fittizio	765
3.4. Obblighi del responsabile	765
3.5. Diritti soggettivi, poteri giuridici e facoltà del responsabile	766
3.6. Pluralità di responsabili. Sub-responsabile e sostituto del responsabile	767
4. Stabilimento del titolare e del responsabile. Il rappresentante	769
5. Responsabilità civile e sanzioni. Rinvio	774

FABIO BRAVO

### L'«architettura» del trattamento e la sicurezza dei dati e dei sistemi

1. L'impostazione del discorso	775
--------------------------------	-----

	<i>pag.</i>
1.1. La rilevanza giusprivatistica degli «obblighi di protezione» mediante adozione delle misure di sicurezza, tecniche e organizzative, a presidio del trattamento di dati personali. Finalità della presente indagine	775
1.2. L'estensione della portata degli «obblighi di protezione» mediante l'adozione delle misure di sicurezza (tecniche e organizzative)	779
1.3. La prospettiva «funzionale» e il <i>droit pluriel</i>	782
2. Contenuti normativi delle disposizioni in materia di «architettura» del trattamento e di «sicurezza del trattamento» di dati personali	789
2.1. Obblighi di (protezione mediante) adozione di misure tecniche e organizzative sin dalla fase di progettazione, per l'intero ciclo di vita del trattamento. Abbandono dell'approccio «difensivo»	789
2.2. Le disposizioni in materia di «architettura» del trattamento <i>ex art. 25</i> del Regolamento UE 2016/679: <i>data protection by design</i> e <i>data protection by default</i>	793
2.3. Le disposizioni in materia di «sicurezza del trattamento» di dati personali <i>ex art. 32</i> del Regolamento UE 2016/679	804
2.4. Innovazioni e sovrapposizioni rispetto alla Direttiva 95/46/CE e al codice in materia di protezione dei dati personali	807
3. Analisi e questioni	814
3.1. «Architettura» del trattamento tra <i>Privacy by Design/Default</i> e <i>Privacy Enhancing Technologies</i> (PETs). Implicazioni giusprivatistiche: <i>a</i> ) rilevanza giuridica del «potere di predisposizione» dell'assetto materiale nelle fattispecie di trattamento di dati personali e limiti	814
3.2. ( <i>segue</i> ): <i>b</i> ) eccessiva genericità e determinazione dei contenuti dell'obbligo di adozione delle misure di cui all'art. 25 Regolamento UE 2016/679	827
3.3. ( <i>segue</i> ): <i>c</i> ) dubbi sull'esistenza dell'obbligo di « <i>hardcoding</i> »	830
3.4. ( <i>segue</i> ): <i>d</i> ) sui criteri di adeguatezza delle misure	832
3.5. ( <i>segue</i> ): <i>e</i> ) sui destinatari degli obblighi <i>ex art. 25</i> Regolamento UE 2016/679	833
3.6. ( <i>segue</i> ): <i>f</i> ) l'attuazione dei principi di <i>privacy by design</i> e <i>by default</i> alle comunicazioni elettroniche. Prospettive <i>de jure condendo</i> (nella proposta di Regolamento « <i>e-Privacy</i> »)	836
3.7. L'obbligo di adozione delle misure di sicurezza: questioni critiche e considerazioni di sistema. Impatto sulla natura e sulla disciplina del regime di responsabilità in sede civile	838

RAFFAELE TORINO

### La valutazione d'impatto (*Data Protection Impact Assessment*)

1. Introduzione	855
2. Le ipotesi in cui è obbligatorio effettuare una valutazione d'impatto: il rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone	859
3. Il contenuto della valutazione d'impatto	868

	<i>pag.</i>
4. L'esecuzione della valutazione d'impatto. Le metodologie	871
5. La consultazione e l'intervento dell'autorità di controllo	874
6. Il riesame della valutazione d'impatto	877

CARLA SOLINAS

### La nuova figura del responsabile della protezione dei dati

1. La previsione di una nuova figura professionale nell'ambito del nuovo quadro regolatorio della protezione dei dati personali	879
2. ( <i>segue</i> ): prassi e precedenti normativi	886
3. La figura del DPO	892
3.1. La nomina del DPO	892
3.2. Lo <i>status</i> del DPO	902
4. Poteri, obbligazioni, responsabilità	910

SERENA SILEONI

### I codici di condotta e le funzioni di certificazione

1. La nuova disciplina dei sistemi di autoregolamentazione per il trattamento dei dati personali	917
1.1. I codici di condotta	922
1.2. La certificazione	924
2. Le novità e le sfide delle forme di autoregolamentazione previste dal regolamento rispetto ai precedenti codici di condotta	925
3. Codici di condotta e sistemi di certificazione: un aspetto della <i>privacy by design</i> ?	931
4. Oltre il <i>design</i> : l'efficacia degli strumenti di autoregolamentazione	933
5. Codici di condotta e strumenti di certificazione nella dottrina dello Stato	936
6. I codici di condotta nella dottrina delle fonti	943

FABIO BALDUCCI ROMANO

### I trasferimenti di dati personali

1. Cenni introduttivi	949
2. Nozione di trasferimento	951
3. Trasferimento sulla base di una decisione di adeguatezza	953
4. Trasferimento soggetto a garanzie adeguate	955
5. Norme vincolanti d'impresa	956
6. Trasferimento o comunicazione disposti da sentenze o provvedimenti amministrativi di Paesi terzi	958
7. Deroghe in specifiche situazioni	959
8. L'adeguamento del Codice della <i>privacy</i>	960

	<i>pag.</i>
FIAMMETTA BORGIA	
Profili critici in materia di trasferimento dei dati personali verso i Paesi extra-europei	
1. L'era delle «aziende piattaforma» e la questione della trasferibilità dei dati personali verso Paesi terzi: il difficile bilanciamento tra diritto alla <i>privacy</i> , creazione di valore e necessità di sorveglianza	961
2. Il «Pacchetto UE sui dati»: ammissibilità e regolamentazione del trasferimento dei dati dagli Stati membri dell'Unione europea verso Paesi terzi	966
3. Profili critici delle decisioni di adeguatezza della Commissione: dal <i>Safe Harbour</i> al <i>Privacy Shield</i>	968
4. Le clausole contrattuali standard	973
5. Le norme vincolanti d'impresa	976
6. Cenni sulla Direttiva PNR e gli accordi internazionali tra UE e Stati terzi	978
7. Osservazioni conclusive	982

#### Parte Quarta

### **Le tutele: organi, procedimenti, responsabilità, sanzioni**

VALENTINA ZAMBRANO

#### Il Comitato europeo per la protezione dei dati

1. Dal «Gruppo articolo 29» al Comitato europeo per la protezione dei dati	983
2. La composizione e il funzionamento del Comitato	987
3. Le funzioni del Comitato	992
3.1. L'articolo 70 del Regolamento	992
3.2. Le funzioni del Comitato nell'ambito del «meccanismo di coerenza»	996
4. Brevi note conclusive	998

ROSARIA GIORDANO

#### La tutela amministrativa e giurisdizionale dei dati personali

1. Premessa	1001
2. Reclamo all'Autorità di controllo	1003
3. Ricorso avverso la decisione amministrativa	1007
4. Ricorso giurisdizionale	1011
5. Litispendenza e connessione	1014

pag.

MARIALUISA GAMBINI

## Responsabilità e risarcimento nel trattamento dei dati personali

1. L'identificazione: a) dei soggetti responsabili	1017
2. ( <i>segue</i> ): b) dei soggetti tutelati	1027
3. La struttura: a) l'elemento oggettivo	1031
4. ( <i>segue</i> ): b) il criterio di imputazione della responsabilità	1048
5. La prova liberatoria	1060
6. Il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale	1067
7. Natura e funzioni del modello di responsabilità civile regolato dall'art. 82	1081

SANDRA ANTONIAZZI

## Le sanzioni amministrative

1. Introduzione: la nozione di sanzione amministrativa secondo una ricostruzione generale dei principi e degli elementi costitutivi	1093
2. In particolare, i principi generali sulle sanzioni amministrative comunitarie previste dal Regolamento CE n. 2988/1995 e l'ordinamento interno	1095
3. L'impostazione e la <i>ratio</i> della disciplina delle sanzioni amministrative nel Regolamento UE 2016/679	1098
4. Le condizioni generali che il Garante della <i>privacy</i> deve applicare per irrogare le sanzioni pecuniarie, in base all'art. 83 del Regolamento UE 2016/679, la quantificazione e la pluralità di violazioni (art. 83, comma 3)	1099
5. La potestà sanzionatoria conferita agli Stati membri con diverse modalità nei confronti di autorità pubbliche e di organismi pubblici nazionali (art. 83, comma 7) e nel caso di violazioni non soggette a sanzione pecuniaria (art. 84)	1101
6. Le necessarie garanzie procedurali in conformità al diritto dell'UE e degli Stati membri, la tutela giurisdizionale e alcune considerazioni critiche	1102

## Parte Quinta

**La sicurezza e la tutela dell'ordine pubblico**

CRISTIANO CUPELLI – FABRIZIO FICO

I riflessi penalistici del Regolamento UE 2016/679 e le nuove fattispecie di reato previste nel Codice *privacy* dal d.lgs. n. 101/2018

1. I profili di interesse penalistico del Regolamento UE 2016/679: cenni generali	1107
2. Regolamento e sanzioni penali: tra riserva di legge e <i>ne bis in idem</i>	1108
3. <i>Privacy Impact Assessment</i> e d.lgs. n. 231/2001	1111
4. Il <i>Data Protection Officer</i> e i rapporti con l'Organismo di vigilanza	1114

	<i>pag.</i>
5. Gli effetti «mediati» del Regolamento sulle fattispecie penali e la «mini-riforma» degli artt. 167 ss. del Codice <i>privacy</i> attuata dal d.lgs. n. 101/2018	1119
6. ( <i>segue</i> ): il trattamento illecito di dati e le nuove fattispecie previste all'interno del Codice <i>privacy</i> . Gli artt. 167, 167- <i>bis</i> e 167- <i>ter</i>	1121

STEFANO RICCI

Il trattamento dei dati personali a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali

1. Introduzione	1127
2. La distinzione tra diritto alla <i>privacy</i> e protezione dei dati personali	1130
3. La c.d. <i>Police Directive</i> e le attività svolte per finalità di accertamento e repressione dei reati nel contesto della protezione dei dati personali	1135
4. La struttura del d.lgs. 18 maggio 2018, n. 51	1139
4.1. I principi generali	1142
4.2. I diritti dell'interessato	1144
4.3. Gli obblighi del titolare del trattamento	1145
4.4. Le restanti disposizioni	1145
5. Conclusioni	1146

GIUSEPPE VACIAGO

L'attuazione della Direttiva 2016/1148/UE sulla sicurezza delle reti e dei sistemi informativi: i punti di contatto con il Regolamento UE 2016/679

1. Introduzione	1147
2. Strategia nazionale di sicurezza cibernetica	1150
3. Notifica degli incidenti	1152
4. Giurisdizione	1156
5. Poteri ispettivi e profili sanzionatori	1157
6. Prospettive future	1158
7. Rapporto tra Direttiva 2016/1148/UE sulla sicurezza delle reti e dei sistemi informativi e Regolamento UE 2016/679	1159

## Parte Sesta

### Gli scenari dell'evoluzione

ANTONIO NICITA

Il dato profilato nella prospettiva economica tra *privacy*, *propertization*, *secrecy*

1. Introduzione	1163
-----------------	------

	<i>pag.</i>
2. Mercato e informazione	1165
3. La nuova <i>trasformazione fondamentale</i> : informazione, libertà e proprietà nell'ecosistema digitale	1167
4. Il dato profilato tra <i>property, liability</i> e <i>inalienability rules</i>	1171
5. Conclusioni	1177

ALESSANDRO MANTELERO

### La *privacy* all'epoca dei *Big Data*

1. Introduzione	1181
2. <i>Big Data</i> e principi fondanti delle normative in materia di tutela dei dati personali	1182
3. Riconsiderare il ruolo del consenso e del principio di finalità nella prospettiva della centralità del rischio	1192
4. <i>Big Data</i> e limiti della dimensione individuale	1196
5. L'analisi dell'impatto etico-sociale dell'uso dei dati	1201
6. Le Linee guida per la tutela dei dati personali nell'impiego dei <i>Big Data</i> . Le indicazioni del Consiglio d'Europa	1208

FEDERICA GIOVANELLA

### Le persone e le cose: la tutela dei dati personali nell'ambito dell'*Internet of Things*

1. Il fenomeno dell' <i>Internet of Things</i>	1213
2. IoT, dati personali e applicabilità della normativa europea	1216
3. Norme a protezione dei dati personali e IoT	1222
3.1. Principi del trattamento e IoT	1222
3.2. Consenso informato e IoT	1228
3.3. I diritti dell'interessato	1231
3.4. Gli attori dell'IoT	1234
3.5. <i>Data Protection by Design, Data Protection by Default</i> e Certificazioni	1236
4. Conclusioni: aspettando il Regolamento <i>ePrivacy</i>	1240

FRANCESCO ROMEO

### Il governo giuridico delle tecniche dell'informazione e della comunicazione

1. La normativa sul dato digitale, sull'informazione e sulla <i>privacy</i> nel recente passato: questioni definitorie e di effettività	1243
2. L'effettività del diritto nell'ambiente socio-tecnico delle ICT	1247
3. Qualche filo della storia recente in materia di ICT e diritto in merito alla sua mancata effettività	1255

	<i>pag.</i>
4. Libera informazione in libero mercato dell'informazione: condizioni di possibilità	1263
5. Uno sguardo al futuro: il GDPR, il governo della tecnica digitale e la <i>Legal Protection by Design</i>	1270

ROSSANA DUCATO

### I dati biometrici

1. Io, dato	1285
2. Biometria: aspetti tecnici	1288
3. Biometria e protezione dei dati personali. L'evoluzione della disciplina a livello europeo ed italiano	1294
4. Il trattamento dei dati biometrici nella prospettiva del <i>General Data Protection Regulation</i>	1300
4.1. I dati biometrici: tappe ed evoluzioni definitorie	1301
4.2. ( <i>segue</i> ): natura giuridica	1311
4.3. La disciplina applicabile ai dati biometrici nel nuovo Regolamento europeo	1313
5. Conclusioni	1321

LUCIA BOZZI

### Il diritto di conoscere le proprie origini

1. Diritto a conoscere le proprie origini e protezione dei dati personali	1323
2. Il diritto a conoscere le proprie origini nella legge n. 183/1984	1324
3. Parto in anonimato. Giurisprudenza europea e domestica. La reversibilità dell'anonimato	1330
4. <i>De iure condendo</i> : i contenuti dell'intervento legislativo in discussione	1339
5. Diritto a conoscere le proprie origini e fecondazione eterologa	1346
6. Diritto alla conoscenza e diritto alla riservatezza dei dati sanitari. Nuove frontiere della biomedicina: il problema dei dati genetici. Cenni	1356

GIORGIO RESTA

### La successione nei rapporti digitali e la tutela post-mortale dei dati personali

1. L'economia dell'immateriale e la successione nei beni e rapporti digitali	1361
2. I problemi coinvolti e le soluzioni emergenti	1363
3. Il modello successorio	1365
4. Il modello personalistico	1369
4.1. La riforma francese	1372
4.2. La riforma italiana	1374
5. Il modello dell'autonomia privata	1379

pag.

ALBERTO DE FRANCESCHI

## Il «pagamento» mediante dati personali

1. La crescente interazione tra <i>privacy</i> e contratto	1381
2. I dati personali come oggetto della prestazione: il ruolo del consenso al trattamento dei dati personali nel diritto dei contratti	1384
3. La cessione di dati personali come corrispettivo per la fornitura di contenuti digitali	1386
4. La necessità di una rilettura, in chiave evolutiva, della nozione di «prezzo»	1389
5. La nozione di «pagamento» e gli obblighi di informazione precontrattuale	1390
6. I dati personali come oggetto della prestazione e l'applicabilità della disciplina sulle forniture non richieste	1395
7. I dati personali come oggetto della prestazione e la violazione del divieto di pratiche commerciali scorrette	1398
8. Le previsioni speciali relative alla determinazione della conformità al contratto	1403
9. Elementi fondamentali di un diritto delle obbligazioni relativo ai dati personali	1404
10. Il «pagamento» mediante dati personali non veritieri	1405
11. La revoca del consenso al trattamento dei dati personali e le sue ripercussioni sul contratto di fornitura di contenuti digitali	1406
12. L'irrinunciabilità del diritto di revoca del consenso al trattamento dei dati personali ai sensi del Regolamento UE 2016/679 ed il mancato coordinamento con la direttiva sui diritti dei consumatori	1408
13. La configurabilità di una responsabilità del titolare dei dati personali per lesione dell'interesse del «creditore» di tali dati	1409
14. Considerazioni conclusive	1410

AURORA CAVO

## La firma grafometrica e la protezione del dato biometrico nel quadro del Regolamento UE 2016/679

1. Considerazioni preliminari	1414
2. La protezione del dato biometrico raccolto attraverso la firma grafometrica nel contesto europeo: da un approccio <i>de iure condendo</i> al Regolamento	1417
3. Principi del trattamento e adempimenti in capo ai soggetti che impiegano la firma biometrica: le misure di <i>compliance</i> al GDPR	1420
4. I dati biometrici come categoria autonoma di dati personali nel decreto italiano di adeguamento alla fonte regolamentare europea	1424



## Le sanzioni amministrative

SOMMARIO: 1. Introduzione: la nozione di sanzione amministrativa secondo una ricostruzione generale dei principi e degli elementi costitutivi. – 2. In particolare, i principi generali sulle sanzioni amministrative comunitarie previste dal Regolamento CE n. 2988/1995 e l'ordinamento interno. – 3. L'impostazione e la *ratio* della disciplina delle sanzioni amministrative nel Regolamento UE 2016/679. – 4. Le condizioni generali che il Garante della *privacy* deve applicare per irrogare le sanzioni pecuniarie, in base all'art. 83 del Regolamento UE 2016/679, la quantificazione e la pluralità di violazioni (art. 83, comma 3). – 5. La potestà sanzionatoria conferita agli Stati membri con diverse modalità nei confronti di autorità pubbliche e di organismi pubblici nazionali (art. 83, comma 7) e nel caso di violazioni non soggette a sanzione pecuniaria (art. 84). – 6. Le necessarie garanzie procedurali in conformità al diritto dell'UE e degli Stati membri, la tutela giurisdizionale e alcune considerazioni critiche.

### 1. Introduzione: la nozione di sanzione amministrativa secondo una ricostruzione generale dei principi e degli elementi costitutivi

Il Regolamento UE 2016/679 prevede negli artt. 83-84 regole sulle sanzioni amministrative per la violazione di norme contenute nella medesima fonte normativa. L'art. 83 si apre con il rinvio ai principi generali di effettività delle sanzioni pecuniarie, di proporzionalità e di «dissuasività», vale a dire costruite anche nell'ammontare in modo da orientare verso una condotta conforme già prima dell'eventuale violazione. Questi principi si inseriscono nella nozione di sanzione amministrativa di fonte comunitaria di cui è necessario evidenziare gli elementi costitutivi; in parte è possibile richiamare la nozione nazionale che è stata oggetto di rilevanti studi della dottrina con riferimento alla nota legge 24 novembre 1981, n. 689, che delinea una disciplina di principi generali soprattutto per il procedimento<sup>1</sup>, superando le precedenti leggi di depenalizza-

---

<sup>1</sup> Per i caratteri della sanzione amministrativa e l'ambito di applicazione previsti dalla legge n. 689/1981, si rinvia a F. PELLIZZER-E. BURANELLO, *Disciplina sulle sanzioni amministrative ed ambito di applicazione*, in A. CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa. Principi generali*, Milano, 2012, 3 ss.

zione<sup>2</sup>. La nozione di base qualifica la sanzione amministrativa come strumento specifico afflittivo del patrimonio del destinatario e di prevenzione ed il presupposto della sua applicazione è l'accertamento della condotta illecita che deve essere tipizzata<sup>3</sup>; questo schema è utile per comprendere il meccanismo delle sanzioni amministrative comunitarie.

A questa ricostruzione di sintesi si ricollegano i principi classici di legalità<sup>4</sup> e di proporzionalità come necessaria previsione *ex lege* e di proporzione tra la rilevanza della condotta e la quantificazione della sanzione pecuniaria che pregiudica l'integrità del patrimonio del privato responsabile; a ciò si aggiungono i principi di irretroattività<sup>5</sup>, di determinatezza<sup>6</sup> e di obbligatorietà del procedimento a fronte di un illecito amministrativo come fatto tipico, antigiusuridico e colpevole<sup>7</sup>. È aspetto centrale il procedimento sanzionatorio, alla luce delle regole generali della legge n. 689/1981, che si articola in due fasi distinte quella di accertamento per l'individuazione di necessari presupposti istruttori (stesura di un rapporto<sup>8</sup>) per la contestazione dell'illecito e una fase decisoria che si conclude con l'adozione del provvedimento sanzionatorio mediante l'ordinanza-ingiunzione<sup>9</sup>; il procedimento ha carattere quasi-contenzioso nel

---

<sup>2</sup> Legge 9 ottobre 1967, n. 950 («*Depenalizzazione di norme di polizia forestale*») e legge 24 dicembre 1975, n. 706 («*Depenalizzazione delle contravvenzioni punibili con l'ammonda*»).

<sup>3</sup> Si rinvia ad alcuni studi risalenti che riguardano le sanzioni amministrative pecuniarie nel nostro ordinamento secondo i principi previsti dalla legge n. 689/1981, circa l'accertamento, l'ordinanza di applicazione e il procedimento sanzionatorio: A. TRAVI, *Sanzioni amministrative e pubblica amministrazione*, Padova, 1983, 11 ss. e 89 ss.; M. A. SANDULLI, *Le sanzioni amministrative pecuniarie*, Napoli, 1983; C.E. PALIERO-A. TRAVI, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, Milano, 1988, 1 ss.; P. CERBO, *Le sanzioni amministrative*, Milano, 1999, 2 ss. *Le sanzioni amministrative pecuniarie*, Napoli, 1983.

<sup>4</sup> V. G. PAGLIARI, *Il principio di legalità*, in A. CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 21 ss.; F. GOISIS, *La tutela del cittadino nei confronti delle sanzioni amministrative tra diritto nazionale ed europeo*, Torino, 2015, 35 ss., che approfondisce il principio di legalità in relazione all'orientamento della CEDU come effettiva prevedibilità delle conseguenze pregiudizievoli.

<sup>5</sup> Si rinvia a P. CERBO, *Il principio di irretroattività*, in CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 234 ss.

<sup>6</sup> V. F.F. TUCCARI, *Il principio di determinatezza*, in CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 248 ss.

<sup>7</sup> Per approfondimenti su questi caratteri specifici v. C.E. PALIERO-A. TRAVI, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, cit., 133 ss.

<sup>8</sup> Si rinvia a G. MILO, *L'obbligo del rapporto*, in CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 466 ss.

<sup>9</sup> G. MILO, *L'ordinanza-ingiunzione*, in CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 521 ss.

senso che deve prevedere meccanismi specifici a garanzia del contraddittorio<sup>10</sup>.

## 2. In particolare, i principi generali sulle sanzioni amministrative comunitarie previste dal Regolamento CE n. 2988/1995 e l'ordinamento interno

Le sanzioni amministrative comunitarie si caratterizzano per alcuni aspetti costitutivi e per elementi più specifici a partire dal Regolamento CE n. 2988/1995, relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità, come normativa generale sul riconosciuto potere sanzionatorio<sup>11</sup>; il fine delle regole era quello di uniformare nei vari ordinamenti interni, il sistema sanzionatorio predisposto a tutela degli interessi comunitari, con la conseguenza che anche le previgenti norme di settore dovevano adeguarsi a questa impostazione. Per fi-

---

<sup>10</sup> C.E. PALIERO-A. TRAVI, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, cit., 244 ss. Gli Autori affrontano anche la questione del riparto di giurisdizione alla luce dei criteri della riserva di valutazione amministrativa e in relazione al carattere discrezionale o vincolato della potestà amministrativa esercitata. Circa le garanzie procedurali secondo la prospettiva CEDU, si rinvia a F. GOISIS, *op. ult. cit.*, 57 ss.; in generale sul principio del contraddittorio v. S. ANTONIAZZI, *Procedimenti amministrativi comunitari composti e principio del contraddittorio*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, 641 ss.; C. FRANCHINI, *Il procedimento*, in G. DELLA CANANEA-C. FRANCHINI (a cura di), *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, 2013, 215 ss.

Attualmente il problema del riparto è risolto dal codice del processo amministrativo che all'art. 133 individua i settori per i quali vi è giurisdizione esclusiva che inevitabilmente riguarda ipotesi tipiche di sanzioni amministrative pecuniarie; l'art. 134 riguarda le materie di giurisdizione estesa al merito e alla lett. c) prevede le sanzioni pecuniarie «la cui contestazione è devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo, comprese quelle applicate dalle Autorità amministrative indipendenti e quelle previste dall'art. 123 [Sanzioni alternative]». Mentre come è noto il giudice ordinario è competente in alcuni settori specifici individuati dalla legge, come nel caso delle sanzioni pecuniarie previste dal Codice della strada. In particolare, per le sanzioni pecuniarie delle Autorità indipendenti si rinvia a S. ANTONIAZZI, *Obbligazioni pubbliche e giurisdizione amministrativa*, Torino, 2010, 99 ss.

<sup>11</sup> Per il fondamento e l'evoluzione di questo potere soprattutto per il contributo della giurisprudenza della Corte di Giustizia, v. P. CERBO, *op. ult. cit.*, 321 ss.; A. PISANESCHI, *Le sanzioni amministrative comunitarie*, Padova, 1998, 15 ss. e per un ampio commento del Regolamento v. 103 ss.; M.V. FERRONI, *I principi generali delle sanzioni nel diritto comunitario e la loro rilevanza nel diritto interno*, in CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 53 ss., che esamina l'evoluzione delle sanzioni amministrative comunitarie fino al Regolamento CE n. 2988/1995; per ulteriori riferimenti v. H.C.H. HOFMANN-G.C. ROWE-A.H. TÜRK, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford, 2011, 695-696.

nalità di certezza giuridica, la sanzione pecuniaria contenuta in un *atto comunitario* dev'essere conforme ai principi di legalità, di irretroattività<sup>12</sup> e di determinatezza della fattispecie astratta. Si prospettò la questione della compatibilità tra il modello comunitario volto alla tutela di interessi dell'amministrazione sovranazionale e lo schema nazionale previsto dalla legge n. 689/1981 in cui l'obiettivo di tutela degli interessi dell'amministrazione è limitato, tanto più che era esclusa la discrezionalità – circa l'*an* e il *quantum* in relazione all'interesse specifico protetto – dell'autorità competente che irroga la sanzione<sup>13</sup>.

Dal Regolamento emerge il concetto di condotta sanzionabile in quanto si caratterizzi per l'*irregolarità* per la violazione del diritto comunitario, così definita dall'art. 1 come «qualsiasi violazione di una disposizione del diritto comunitario derivante da un'azione o un'omissione di un operatore economico che abbia o possa avere come conseguenza un pregiudizio al bilancio generale delle Comunità o ai bilanci da queste gestiti»; il pregiudizio deve intendersi come «diminuzione o soppressione di entrate provenienti da risorse proprie percepite direttamente per conto delle Comunità, ovvero una spesa indebita». Peraltro, l'art. 5 prevede la sanzione amministrativa solamente per le irregolarità intenzionali o causate da negligenza, mentre in assenza di questi elementi soggettivi, l'art. 4 stabilisce che ogni irregolarità comporta la «revoca del vantaggio indebitamente ottenuto» mediante misure amministrative (ad es., rimborso di importi indebitamente percepiti o perdita della garanzia per un vantaggio concesso), mentre non è richiamata l'imputabilità del responsabile, come nell'art. 2 della legge n. 689/1981.

I caratteri salienti della sanzione amministrativa comunitaria sono l'effettività, la proporzionalità<sup>14</sup> e il contenuto dissuasivo<sup>15</sup>, al fine di una corretta

---

<sup>12</sup> Il presupposto, secondo la giurisprudenza che ha considerato applicabile alle sanzioni il principio di irretroattività, è l'art. 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo; si rinvia a A. PISANESCHI, *Le sanzioni amministrative comunitarie*, cit., 92 ss.; in particolare, sulle tutele procedurali e giurisdizionali secondo la CEDU, v. F. GOISIS, *Sanzioni amministrative, tutele procedurali e giurisdizionali secondo la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*, in A. CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 32 ss.

<sup>13</sup> V. P. CERBO, *Le sanzioni amministrative*, cit., 326.

<sup>14</sup> Sull'obbligo per gli Stati membri di prevedere sanzioni amministrative proporzionate v. Corte giust., sez. I, 9 febbraio 2012, C-210/10, in [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu).

<sup>15</sup> Principi frequentemente richiamati dalla Corte di giustizia, sul carattere appropriato, effettivo, proporzionato e dissuasivo della sanzione amministrativa, v. Corte giust., Grande Sezione, 26 febbraio 2013, C-617/10; Corte giust., sez. IV, 26 settembre 2013, C-218/11; Corte giust., sez. X, 22 marzo 2017, cause riunite C-497/15 e C-498/15; Corte giust., sez. I, 14 settembre 2017, C-184/16; Corte giust., Grande Sezione, 5 dicembre 2017, C-42/17, in [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu).

applicazione del diritto comunitario, caratteri che derivano dall'elaborazione giurisprudenziale<sup>16</sup>; quindi, la sanzione deve realizzare in concreto lo scopo per il quale è prevista e il pregiudizio per il patrimonio deve essere limitato a quanto sia necessario per il raggiungimento di questa finalità e, quindi, nel senso di minor entità possibile del pregiudizio per il destinatario, secondo un orientamento consolidato della giurisprudenza comunitaria che ha delineato nel tempo il principio fondamentale secondo cui ogni onere imposto ai singoli o alle imprese dalle istituzioni comunitarie o dagli Stati membri, in applicazione di norme comunitarie, deve essere limitato alla misura necessaria al raggiungimento dello scopo perseguito con il minor sacrificio possibile<sup>17</sup>.

La dissuasività è, invece, un concetto noto anche nel modello di cui alla legge n. 689/1981, in quanto la sanzione deve costituire un valido deterrente all'attuazione dell'illecito, come strumento di prevenzione. L'impostazione dell'illecito che emerge è oggettiva nel senso che le misure e le sanzioni comunitarie si applicano agli operatori economici che abbiano adottato una condotta irregolare da intendersi in senso ampio come persone fisiche o giuridiche e agli altri organismi a cui il diritto nazionale riconosce capacità giuridica (art. 7, Regolamento n. 2988/1995), a prescindere da un collegamento in senso soggettivo tra fatto e suo autore e da una concezione soggettivistica dell'illecito. Prevalle, quindi, una visione oggettiva dell'illecito che si estende al concetto di gravità

---

<sup>16</sup> Per un esame di questi caratteri v. A. PISANESCHI, *Le sanzioni amministrative comunitarie*, cit., 67 ss. L'Autore sottolinea che il principio di effettività era ricollegato dalla giurisprudenza al principio di necessità nella logica di realizzazione degli obiettivi del Trattato, come nesso relazionale tra questi obiettivi e le disposizioni sanzionatorie e che «alla fine tende a convertirsi nel criterio generale di adeguatezza dell'uno rispetto all'altro» a protezione di una pluralità di interessi (tutela del bilancio comunitario, del mercato agricolo, dei prezzi, ecc.). Quindi, i principi di riferimento sono quelli tradizionali «legati, storicamente al raggiungimento degli obiettivi del Trattato – quali appunto la proporzionalità →» e non tanto i nuovi principi che derivano dalla garanzia della legalità e dalla natura afflittiva della sanzione e non dalla tutela di un interesse settoriale dell'amministrazione. Per ulteriori approfondimenti, si rinvia a M. SQUINTU, *Il principio di proporzionalità*, in A. CAGNAZZO-S. TOSCHEI (a cura di), *La sanzione amministrativa*, cit., 88 ss.; A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998; D.U. GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998; S. COGNETTI, *Principio di proporzionalità. Profili di teoria generale e di analisi sistematica*, Torino, 2011; G. DELLA CANANEA, *I principi generali*, in G. DELLA CANANEA-C. FRANCHINI (a cura di), *I principi dell'amministrazione europea*, cit., 107 ss.

<sup>17</sup> A. PISANESCHI, *op. ult. cit.*, 75-76. L'Autore precisa che il criterio è lo strumento tipico per misurare sia la legittimità delle previsioni sanzionatorie, sia il corretto esercizio del potere discrezionale della Commissione europea che ha individuato la sanzione, alla luce di pronunce della Corte di giustizia; per un esame dell'evoluzione della giurisprudenza e sull'individuazione dell'ambito di discrezionalità nella valutazione degli interessi v. 77 ss.; spec. 102.

della violazione e alla natura dell'infrazione in relazione alla norma violata e non tanto riguardo alla condotta del soggetto, anche se vi è una considerazione di parametri soggettivi che considerano il grado di responsabilità<sup>18</sup>. Da ciò un certo conflitto con l'impostazione nazionale che coinvolge i profili soggettivo ed oggettivo, tuttavia il Regolamento rinvia per la formulazione del procedimento sanzionatorio al diritto dello Stato membro, che può inevitabilmente differenziarsi per alcuni aspetti e, quindi, agli artt. 13 ss. della legge n. 689/1981.

### 3. L'impostazione e la *ratio* della disciplina delle sanzioni amministrative nel Regolamento UE 2016/679

Tra gli obiettivi perseguiti dal Regolamento UE 2016/679, vi è quello di rafforzare la protezione nei confronti dei trattamenti illeciti, soprattutto quando questi comportino rischi che si estendono alle collettività e non limitati agli interessati, mediante un sistema sanzionatorio che individua le possibili violazioni.

La Direttiva 95/46/CE prevede, invece, una norma (art. 24) non dettagliata e rimette agli Stati l'adozione di misure appropriate per garantire l'applicazione delle norme e delle sanzioni in caso di violazione delle disposizioni attuative e ciò è coerente con il meccanismo della trasposizione di direttive volte all'armonizzazione<sup>19</sup>; tuttavia, in concreto si pone il problema dell'assenza di un qualsiasi criterio per la natura e l'ammontare delle sanzioni amministrative o penali né è prevista una riserva di legge assoluta o relativa, con la conseguenza rilevante della possibile differenziazione tra i regimi sanzionatori nazionali e l'ambito di discrezionalità riconosciuto alle autorità competenti<sup>20</sup>. Le due impostazioni sono chiaramente diverse.

---

<sup>18</sup> P. CERBO, *op. ult. cit.*, 335-336.

<sup>19</sup> Art. 24: «Gli Stati membri adottano le misure appropriate per garantire la piena applicazione delle disposizioni della presente direttiva e in particolare stabiliscono le sanzioni da applicare in caso di violazione delle disposizioni di attuazione della presente direttiva».

<sup>20</sup> Per un approfondito esame della disciplina prevista dalla Direttiva 95/46/CE, si rinvia a F. PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Torino, 2016, 73 ss. e, in generale, sul diritto alla protezione dei dati personali in ambito europeo v. 56 ss.; sulle più recenti problematiche in tema di tutela della *privacy* e, in particolare, sul bilanciamento con altri diritti fondamentali v. C. FOCARELLI, *La privacy, Proteggere i dati personali oggi*, Bologna, 2015, 163 ss. Per ulteriori considerazioni in tema di sanzioni amministrative v., in generale, A. TURTURRO, *I meccanismi di enforcement della trasparenza: vigilanza, sanzioni e tutela giurisdizionale*, in L. CALIFANO-C. COLAPIETRO (a cura di), *Le nuove frontiere della trasparenza nella dimensione costi-tuzionale*, Napoli, 2014, 313 ss.; in particolare per la nuova disciplina, si rinvia a L. BOLOGNINI-C. BISTOLFI, *Le sanzioni*, in L. BOLOGNINI-E. PELINO-C. BISTOLFI, *Il Regolamento privacy europeo. Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali*, Milano, 2016, 685 ss.;

#### **4. Le condizioni generali che il Garante della *privacy* deve applicare per irrogare le sanzioni pecuniarie, in base all'art. 83 del Regolamento UE 2016/679, la quantificazione e la pluralità di violazioni (art. 83, comma 3)**

Il Regolamento stabilisce le condizioni, ammontare e modalità di irrogazione delle sanzioni (artt. 83-84) secondo elenchi assai specifici e vincolanti; l'art. 83 prevede due tipologie di violazioni definite in modo specifico e alle quali si applicano due sistemi sanzionatori nella sostanza uguali per le modalità e le sanzioni, ma diversi per l'ammontare anche molto rilevante; è attribuita all'Autorità di controllo un'ampia discrezionalità nella valutazione della fattispecie concreta e nell'applicazione della sanzione alla luce dei noti principi di proporzionalità e dissuasività. La *ratio* complessiva consiste non solo nel tutelare l'interessato mediante sanzioni adeguate, ma anche nel sanzionare in modo rigoroso i trattamenti illegittimi nell'interesse della collettività, aspetto che è nuovo rispetto alla disciplina del codice della *privacy* (d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196); questa è volta alla tutela delle persone nei confronti dei titolari del trattamento, mentre il Regolamento ha un fine prioritario più ampio: la prevenzione e la severa punizione dei trattamenti illegittimi anche oltre la tutela dell'interessato.

Un altro aspetto rilevante è l'ampio ambito di potere riservato ai Garanti circa le sanzioni amministrative, tuttavia emergono perplessità per i massimi edittali delle pene pecuniarie, che possono essere adeguati per le grandi imprese, mentre per la generalità dei casi appaiono sproporzionati; infatti, vi sono due soluzioni di cui la prima (par. 4) ha come massimo edittale l'importo di dieci milioni di euro o, in caso di un'impresa, fino al 2% del fatturato totale annuo mondiale dell'esercizio precedente, se superiore, per le violazioni che riguardano determinati obblighi (artt. 8, 11, 25-39, 42-43) del titolare (o del responsabile) del trattamento; per la seconda soluzione (par. 5) è previsto un massimo edittale di venti milioni e questi riferimenti possono essere incrementati per le imprese, se si applica la sanzione in misura percentuale fino al 4% del fatturato mondiale globale annuo.

L'applicazione del primo limite di quantificazione massima riguarda la violazione degli obblighi dei vari soggetti coinvolti: doveri del titolare e del re-

---

M. RATTI, *Il regime sanzionatorio previsto dal Regolamento per l'illecito trattamento dei dati personali*, in G. FINOCCHIARO (diretto da), *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Bologna, 2017, 595 ss., spec. 608 circa l'ambito di autonomia del legislatore nazionale nella determinazione della sanzione amministrativa; per il bilanciamento della libertà di iniziativa economica e della libertà d'impresa in relazione al Regolamento UE 2016/679, v. F. BRAVO, *Il "diritto" a trattare dati personali nello svolgimento dell'attività economica*, Padova, 2018, 149 ss.

sponsabile, dell'organismo di certificazione (artt. 42-43) e dell'organismo di controllo (art. 41.4); mentre il secondo limite edittale si applica per la violazione dei principi di base del trattamento, le condizioni relative al consenso (artt. 5, 6, 7 e 9), i diritti degli interessati (artt. 12-22), il trasferimento di dati personali fuori dall'UE (artt. 44-49), gli obblighi previsti dagli Stati per le materie di cui al Capo IX (artt. 85-91, ad es., lavoro, ricerca scientifica, giornalismo, segreto professionale, statistica), l'inosservanza di un ordine dell'autorità di controllo o di una limitazione temporanea o definitiva del Garante o per il negato accesso ai dati o ai locali (artt. 83, parr. 5 e 6; 58, parr. 1 e 2) o per le imprese fino al 4% del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente, se superiore.

Questo regime sanzionatorio previsto dal Regolamento si inserisce in sistemi nazionali disomogenei e lo schema previsto comporta un'inevitabile perplessità anche a confronto con il Codice della *privacy* che segue la regola secondo cui l'illecito commesso si ricollega necessariamente alla sanzione pecuniaria, mentre la disciplina europea prevede, per le ipotesi meno gravi, un principio di alternatività tra sanzione pecuniaria e ammonimento. In effetti, l'art. 58 del Regolamento prevede che il Garante possa adottare ammonimenti nei confronti del titolare o del responsabile del procedimento in caso di violazione di norme del medesimo Regolamento; inoltre, il Garante può aggiungere una sanzione amministrativa pecuniaria oppure, in sostituzione di questa, misure in relazione al singolo caso concreto con un'ampia possibilità di valutazione circa la «rimproverabilità» oggettiva e soggettiva (la rilevanza dell'impresa nel contesto).

I parametri per l'applicazione delle sanzioni amministrative sono più numerosi dei quattro attualmente previsti dall'ordinamento italiano e sono ben undici e tra questi la natura, la gravità e la durata della violazione alla luce dell'oggetto, della natura e della finalità del trattamento, del numero degli interessati lesi dal danno e dal livello di danno subito; ovviamente occorre considerare il carattere doloso o colposo della violazione ed eventuali precedenti violazioni commesse dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento, le categorie dei dati personali coinvolte dalla violazione nonché la modalità mediante la quale l'autorità di controllo è venuta a conoscenza della violazione e, in particolare, in che misura il titolare (o il responsabile del trattamento) ha notificato la violazione. Ulteriori parametri, da valutare nell'istruttoria, attengono all'adesione ai codici di condotta approvati in base all'art. 40 e ai meccanismi di certificazione *ex art.* 42; tra l'altro, devono essere accertate eventuali recidive e il Garante, in base al Regolamento, deve istituire dei registri interni.

In sostanza, mentre le sanzioni penali restano di competenza dello Stato, le sanzioni amministrative sono disciplinate direttamente dal Regolamento secondo questi parametri specifici di cui il Garante della *privacy* deve tener conto nel caso concreto che emerge dall'istruttoria, purché la sanzione sia effettiva, pro-

porzionata e dissuasiva. Per il caso di una pluralità di violazioni del Regolamento da parte del titolare (o del responsabile) per un medesimo trattamento di dati o di trattamenti collegati, mediante dolo o colpa grave, si applica il principio di origine penalistica della sanzione applicabile per la violazione più grave e, quindi, la sanzione pecuniaria totale non deve superare l'importo della violazione più grave.

### **5. La potestà sanzionatoria conferita agli Stati membri con diverse modalità nei confronti di autorità pubbliche e di organismi pubblici nazionali (art. 83, comma 7) e nel caso di violazioni non soggette a sanzione pecuniaria (art. 84)**

Per gli ordinamenti nazionali è comunque previsto un certo ambito di potere sanzionatorio e, in particolare, salvi i poteri correttivi delle autorità di controllo (art. 58, par. 2), ogni Stato membro *può prevedere* norme che stabiliscano se e in quale misura possono essere inflitte sanzioni amministrative pecuniarie ad autorità pubbliche e ad organismi pubblici del medesimo ordinamento; quindi, è consentito l'esercizio di questa potestà che, dal tenore letterale, appare facoltativa. Mentre se la legislazione interna non prevede sanzioni pecuniarie, l'art. 83 *può* essere applicato in modo tale che l'azione sanzionatoria sia attivata dall'Autorità di controllo competente e la sanzione sia irrogata dalle *competenti autorità giurisdizionali* – che, com'è noto, applicano direttamente il diritto dell'UE – con competenza anche di merito, sul presupposto di adeguate garanzie di *ricorso* con effetto nella sostanza *equivalente* all'applicazione da parte delle autorità garanti. La soluzione di certo susciterà problemi interpretativi, considerate le diverse «tradizioni» nazionali per questa materia; peraltro, le sanzioni da irrogare devono essere sempre «effettive, proporzionate e dissuasive» e per gli Stati membri è previsto un obbligo di notifica alla Commissione delle nuove disposizioni adottate entro la data prefissata del 25 maggio 2018 e ogni eventuale modifica.

L'art. 84 attribuisce un ulteriore ambito di potere sanzionatorio agli ordinamenti nazionali per le «*norme relative alle altre sanzioni*» – effettive, proporzionate e dissuasive – per violazioni del Regolamento che non comportino le sanzioni pecuniarie di cui all'art. 83 ed essi devono adottare tutti i necessari provvedimenti di attuazione; anche in questo caso è previsto un obbligo di notifica alla Commissione entro la data del 25 maggio 2018.

## 6. Le necessarie garanzie procedurali in conformità al diritto dell'UE e degli Stati membri, la tutela giurisdizionale e alcune considerazioni critiche

Per la tutela in via amministrativa e giurisdizionale, il Regolamento rinvia ai sistemi nazionali con l'ovvio richiamo al principio di effettività anche nel caso di irrogazione delle sanzioni da parte delle autorità giurisdizionali; come è noto, nel nostro ordinamento la giurisdizione coinvolta è quella del giudice ordinario e per le forme di tutela con ricorso in via amministrativa si rinvia alle attuali competenze del Garante della *privacy*. Per questo profilo, emerge chiaramente la coesistenza dei due obiettivi di assicurare la tutela per il soggetto pregiudicato da trattamenti illegittimi di dati personali e da eventuali danni mediante ampie possibilità di ricorso, e di protezione della collettività quando vi siano rischi di ampia dimensione, anche per la categoria di dati coinvolti, che superano gli interessi dei singoli; infatti, il diritto al ricorso è riconosciuto ad associazioni e ad organizzazioni.

Sono previsti il diritto dell'interessato di proporre reclamo a un'Autorità di controllo con una certa possibilità di scelta in relazione al luogo di residenza, di lavoro o di presunta violazione (art. 77) e un diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo nei confronti dell'Autorità di controllo (art. 78) nonché nei confronti del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento (art. 79). Circa la difesa, l'interessato ha diritto di conferire mandato ad associazioni o enti *non-profit* competenti, in base allo statuto, per la protezione di diritti e di libertà (art. 80.1); inoltre, gli Stati membri possono riconoscere a queste associazioni il diritto di reclamo all'Autorità di controllo competente senza il mandato di un interessato, quando esse affermino trattamenti illegittimi di dati (art. 80.2). Dall'estensione della legittimazione emerge una chiara differenza tra la direttiva e il Regolamento, nel senso che la prima fonte è volta a tutelare gli interessati nei confronti dei titolari del trattamento, mentre il Regolamento ha una *ratio* di prevenzione e di punizione rigorosa dei trattamenti illegittimi nell'interesse della collettività.

Il Regolamento UE 2016/679 evidenzia una certa considerazione di *favor* per il responsabile dell'illecito amministrativo, ma le innovazioni dello schema sanzionatorio, anche in relazione alla generale disciplina delle sanzioni comunitarie, comportano inevitabili osservazioni critiche, soprattutto riguardo all'entità assai rilevante del massimo edittale delle sanzioni pecuniarie, comprensibili per imprese di dimensione «mondiale» e sproporzionate per quelle più limitate e più diffuse; appare evidente l'assenza di un ambito ragionevole tra un minimo (non fissato) per fattispecie astratte predeterminate e il massimo edittale previsto e da ciò dubbi di conformità di questi principi con le garanzie costituzionali del nostro ordinamento, soprattutto quanto al principio di prevedibilità della sanzione. Si aggiunge l'assenza di criteri di priorità nell'applicazione degli undici parametri di cui all'art. 83 e l'inevitabile problema di introdurre uniformità nel po-

tere sanzionatorio delle autorità garanti europee, che sono state istituite con discipline differenziate.

In definitiva, le soluzioni sono innovative, tuttavia sono in parte in contrasto con regole ormai consolidate per la categoria delle sanzioni pecuniarie dell'UE e si prospettano difficoltà di inserimento negli ordinamenti nazionali per un possibile conflitto con principi costituzionalmente previsti a tutela di diritti; è, quindi, evidente l'evoluzione da un sistema di direttiva di armonizzazione con legislazioni nazionali differenziate ad uno schema nuovo che si basa su un'unica regolazione vincolante per tutti gli Stati membri con alcuni ambiti di discrezionalità, proprio in tema di potere sanzionatorio<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> In tema di sanzioni amministrative, si segnalano gli artt. 24 e 25 del d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101, recante disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del Regolamento UE 2016/679; l'art. 24 attiene all'applicabilità delle sanzioni amministrative alle violazioni anteriormente commesse all'entrata in vigore del medesimo decreto legislativo, se esso sostituisca sanzioni penali con sanzioni amministrative previste dal Regolamento UE 2016/679 e il procedimento penale non sia stato definito con sentenza o con decreto divenuti irrevocabili con ulteriori regole specifiche circa i reati depenalizzati. L'art. 25, circa la trasmissione degli atti all'autorità amministrativa, stabilisce che entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo, l'autorità giudiziaria deve trasmettere gli atti dei procedimenti penali relativi ai reati trasformati in illeciti amministrativi all'autorità amministrativa competente, a meno che il reato risulti prescritto o estinto per altra causa alla medesima data; vi sono disposizioni puntuali in relazione all'esercizio o meno dell'azione penale e circa la notifica da parte dell'autorità amministrativa degli estremi della violazione agli interessati con la possibilità del pagamento della sanzione in misura ridotta pari alla metà e da ciò l'estinzione del procedimento. È previsto, inoltre, il rinvio all'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, per l'applicazione delle disposizioni compatibili.

