



CONFCOMMERCIO
IMPRESE PER L'ITALIA

Schema di decreto legislativo recante disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del Regolamento (UE) 2016/679, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati)

(Atto del Governo n. 22)

OSSERVAZIONI

Roma, 31 maggio 2018

Premessa

Il primo effetto dello schema di decreto legislativo di adeguamento dell'ordinamento nazionale alle disposizioni del regolamento 2016/679 sulla protezione delle persone fisiche relativamente al trattamento dei dati personali, oggetto delle presenti osservazioni, sarà la coesistenza, su questa materia, nell'ordinamento italiano, di ben tre distinti atti normativi.

Al regolamento, infatti, stante la scelta di non abrogare il Codice privacy vigente operata dal presente schema di decreto, nonostante la stessa relazione illustrativa affermi esplicitamente che “...a seguito delle verifiche compiute è risultato che la massima parte delle disposizioni del codice è da abrogare espressamente” (cfr. pag. 2), si affiancherà un mini-Codice novellato cui si sommerà anche il nuovo decreto legislativo che, oltre a contenere le novelle al Codice vigente, contiene altresì nuove norme di coordinamento destinate a non confluire nel Codice novellato.

Questa scelta di evidente natura politica e non tecnica, non appare convincente, né tantomeno condivisibile: la complessità costituisce di per sé un costo e le imprese, soprattutto quelle meno strutturate, si troveranno dunque a passare da un Codice onnicomprensivo a tre nuovi atti (regolamento, Codice novellato, e decreto legislativo di adeguamento) con evidenti difficoltà di comprensione, identificazione immediata dei precetti, ecc.

Già quindi per questo profilo la promessa di semplificazione, che informa larga parte della nuova disciplina dell'Unione europea, appare evidentemente tradita.

Di seguito alcune osservazioni sul merito delle scelte operate dallo schema di decreto legislativo di adeguamento.

Ulteriori prescrizioni per i trattamenti di dati relativi alla salute - Capo II - Art. 2, comma 1, lett. e), capoverso “Art. 2-septies”.

Con questa nuova norma si dispone che i dati relativi alla salute (una delle categorie particolari di dati personali) possono essere oggetto di trattamento, non soltanto in presenza di una delle condizioni individuate dal paragrafo 2 dell'articolo 9 del regolamento (consenso, necessità di assolvere obblighi o esercitare i diritti del titolare, necessità di tutela di interessi vitali dell'interessato, trattamenti effettuati da soggetti quali fondazioni, associazioni senza scopo di lucro), ma anche in conformità alle misure di garanzia disposte dal Garante.

A tal fine si prevede che il Garante adotti un provvedimento, con cadenza almeno biennale, che riguarderà, tra l'altro, le cautele da adottare relativamente *ai profili organizzativi e gestionali in ambito sanitario*.

Va assolutamente evitato che, attraverso questo nuovo ed ulteriore provvedimento, si possa arrivare in futuro ad estendere a tutti i titolari del trattamento l'adozione generalizzata di misure, quali ad esempio l'obbligo di avvalersi del Data Protection Officer (DPO), sulla presunzione che l'adozione di tali figure si traduca in un automatico beneficio sotto il profilo organizzativo o gestionale senza la produzione di puntuali e specifiche motivazioni a supporto.

Le norme del regolamento (cfr. art. 37) infatti sono molto chiare nell'assoggettare a tale obbligo soltanto i trattamenti *su larga scala* che, come è noto, non sono quelli di regola operati dalle MPMI.

Si propone pertanto di **inserire**, nel comma 2 dell'art. 2-septies, tra i criteri dei quali l'Autorità dovrà tenere conto ai fini dell'emanazione del suddetto provvedimento, **la seguente lettera**: “ *c-bis) della necessità di valutare adeguatamente le esigenze specifiche delle micro, piccole e medie imprese.*”

La necessità di inserire questo criterio, tra quelli di cui l'Autorità dovrà tenere conto nell'elaborazione delle ulteriori misure di garanzia per i dati relativi alla salute, appare ancor più necessaria alla luce della richiesta del Garante, contenuta nel parere inviato a questa Commissione il 22 maggio u.s., di specificare le misure che potranno essere adottate.

Tra queste figurano infatti misure come le tecniche di cifratura, e di pseudonimizzazione, la cui implementazione richiede costi importanti anzitutto in termini di progettazione dei sistemi e della conseguente necessità di cambiare i processi aziendali, per passare da una gestione in chiaro ad una criptata, che possono essere giustificati soltanto quando il trattamento dei dati relativi alla salute riguardi notevoli quantità di dati.

Oltre a confermare la richiesta di introdurre uno specifico criterio a salvaguardia delle MPMI, si propone pertanto di **aggiungere**, al primo periodo del comma 5 dell'articolo 2-septies, dopo le parole: “Le misure di garanzia sono adottate”, **le parole**: “*in caso di trattamenti di notevoli quantità di dati genetici, biometrici e relativi alla salute.*”

Il sistema sanzionatorio

Il Regolamento ha introdotto una disciplina dei dati personali non formale ma sostanziale.

Tutta la materia è infatti dominata dal principio dell'*accountability* ovvero della responsabilizzazione dei titolari che si traduce, come indicato nella relazione illustrativa: *nell'obbligo di adottare misure appropriate ed efficaci per attuare i principi di protezione dei dati, nonché nella necessità di dimostrare, su richiesta, che sono state adottate misure appropriate ed efficaci.*

Se dunque la tutela dovrà essere misurata non più prevalentemente su obblighi formali/documentali, ciò pone la **necessità di dare indicazioni coerenti anche agli organi di controllo** evitando che ciò che può essere definito astrattamente una buona prassi, sia automaticamente considerato adempimento necessario sempre e comunque.

Ad esempio, il registro delle attività di trattamento può in astratto costituire un valido supporto anche per il titolare sotto il profilo dell'aiuto alla comprensione ed alla tenuta sotto controllo dei trattamenti effettuati in azienda, ma va considerato che la norma lo impone solo per quei trattamenti che possono presentare un rischio per gli interessati oppure alla ricorrenza di trattamenti di categorie particolari di dati (i vecchi dati sensibili) fattispecie che non sempre ricorrono soprattutto per le imprese senza dipendenti o per i liberi professionisti.

Codici deontologici – Capo VI – Art. 20

Relativamente ai Codici di Condotta previsti all'art. 20 dello schema di decreto legislativo, segnaliamo che, tra quelli in vigore, figura anche quello per le imprese di informazioni commerciali, pubblicato in GU il 13/10/2015 ed entrato in vigore il 1°/10/2016.

Le imprese citate, aderenti alla Associazione Nazionale delle Case di Informazioni Commerciali (ANCIC) nostra aderente, assicurano un importante contributo al contrasto della criminalità economica ed alla trasparenza delle imprese e del mercato e rappresentano un evidente presidio antifrode per il sistema economico ed il Paese.

Evidenziamo in proposito che il Codice di Condotta delle imprese di informazione commerciale resta un documento valido, approvato dopo un lungo ed articolato iter che ha visto coinvolte tutte le parti sociali chiamate al tavolo di lavoro promosso dall'Autorità Garante e dal Garante stesso.

Auspichiamo pertanto la conferma dell'art. 20 come declinato dallo schema di decreto legislativo Codice.

Applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie - Capo VI - Art. 22.

Per quanto riguarda l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie previste dall'art. 83 del regolamento, va anzitutto evidenziata la mancata indicazione, nel regolamento, dei minimi edittali circostanza che costituisce una indubbia novità.

Il parere reso a questa Commissione dal Ministero della giustizia sembrerebbe attribuire tale scelta all'emersione di una *incompatibilità con l'ordinamento europeo di norme interne che prevedessero i predetti minimi*.

Confcommercio ritiene sul punto che il regolamento non osti, in linea di principio, all'introduzione, da parte degli Stati membri, di minimi edittali magari limitatamente alle violazioni meno gravi e/o al grado di responsabilità del titolare o del responsabile del trattamento.

Al momento tuttavia, va posta all'attenzione di codesta Commissione che, stante la mancata indicazione di minimi edittali, la misura della sanzione **non sarà prevedibile in anticipo** neanche indicativamente ed essa sarà nota all'impresa solamente al momento dell'irrogazione del provvedimento da parte dell'Autorità.

Prendiamo atto del fatto che il nuovo comma 9 dell'art. 166 prevede una specifica modalità di oblazione, altrimenti preclusa dalla mancanza di minimi edittali, consistente nella possibilità per il trasgressore di definire la controversia adeguandosi a quanto prescritto dall'Autorità ed aggiungendo il pagamento del 50% della sanzione irrogata.

Questa facilitazione tuttavia non è tale da scongiurare la possibilità di sanzioni molto afflittive considerata la discrezionalità quasi assoluta rimessa in questa materia all'Autorità garante.

Già questa circostanza da sola, ma ancora di più il fatto che l'insieme del quadro normativo vigente sarà noto alle imprese di fatto soltanto dopo l'applicazione delle nuove disposizioni, giustifica, a nostro avviso, la richiesta dell'esplicita previsione di una fase di necessaria gradualità nell'applicazione del nuovo sistema sanzionatorio.

Si propone pertanto di inserire, tra le disposizioni transitorie e finali di cui all'art. 22, il seguente comma:

"4-bis. Al fine di garantire la necessaria gradualità nell'applicazione delle nuove disposizioni, per i primi sei mesi a partire dalla data di entrata in vigore del presente decreto, il Garante, prima di procedere all'irrogazione delle sanzioni di cui all'articolo 83 del Regolamento, nel caso di inesistenza di precedenti violazioni, applica come prima misura i poteri di cui all'art. 58, paragrafo 2, lettere a), b), c), d), e), f) e g) del Regolamento.";