

LA TUTELA DEI DATI PERSONALI NELLO STUDIO LEGALE AI TEMPI DEL COVID-19

Roma, 13 Gennaio 2021 - Ore 12.00 - 14.00



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Le sanzioni nel GDPR ed il risarcimento del danno

Avv. Elena Iembo

Membro Commissione Privacy del COA di Roma



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Strumenti di tutela amministrativa e giurisdizionale nel GDPR

- 1) La tutela in via amministrativa innanzi all'autorità di controllo (Garante) rispetto ad un trattamento dei propri dati effettuato in violazione del regolamento;
- 2) La tutela in via giurisdizionale relativa ai provvedimenti e ad ogni decisione giuridicamente vincolante dell'autorità di controllo (Garante)
- 3) La tutela in via giurisdizionale innanzi al giudice ordinario volta a fare valere un proprio diritto riconosciuto dal Regolamento nei confronti di chi ha effettuato il trattamento



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Il diritto alla protezione dei dati personali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea

L'Art. 8 della Carta sancisce che: “ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano” e che “tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge”.

Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente, che in Italia è individuata nel Garante per la protezione dei dati personali.

L'art. 47 della Carta sancisce che ciascun cittadino ha diritto ad un ricorso effettivo innanzi a un giudice



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Alternatività degli strumenti di tutela

Il D. Lgs n. 101/2018 è intervenuto sul Codice Privacy 196/2003, in riferimento alle tutele amministrative e giurisdizionali già esistenti.

L'art. 140 bis del Codice sancisce in primo luogo il principio dell'alternatività degli strumenti di tutela. Per cui l'interessato che ritenga violato uno o più diritti relativi ai propri dati personali può scegliere se:

- 1) adire in via amministrativa l'autorità di controllo competente oppure
- 2) proporre ricorso innanzi all'autorità giudiziaria ordinaria

Resta salva la possibilità di adire l'autorità giudiziaria avverso i provvedimenti vincolanti del Garante ovvero in caso di inerzia del garante (qualora il reclamo non venga deciso entro 9 mesi dal garante ovvero se il garante ometta di informare l'interessato trascorsi tre mesi della proposizione del reclamo).

Il Reclamo al Garante

Il reclamo al Garante deve contenere 1) indicazione per quanto possibile dettagliata dei fatti; 2) delle circostanze su cui si fonda; 3) delle disposizioni che si presumono violate, delle misure richieste; 4) gli estremi identificativi del Titolare o del Responsabile del trattamento, ove conosciuto.

Segue un istruttoria preliminare e all'esito, quando il reclamo non viene archiviato, viene avviato il procedimento.

All'esito del procedimento, durante il quale il reclamato può chiedere di essere sentito con audizione e può presentare deduzioni scritte e documenti, il Collegio (organismo del Garante) provvede con propria deliberazione e adotta, ove necessario, i provvedimenti correttivi e sanzionatori di cui all'articolo 58, paragrafo 2, del GDPR. Il Collegio provvede con propria deliberazione anche quando rileva l'infondatezza del reclamo.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Le sanzioni

il Collegio adotta l'ordinanza ingiunzione, con la quale dispone altresì in ordine all'applicazione della sanzione amministrativa accessoria.

Le sanzioni sono contenute:

- 1) nell'art. 83, c. 4 che prevede le sanzioni fino a 10 milioni di Euro o per le imprese, fino al 2 % del fatturato per la violazione di determinati obblighi sanciti dal Regolamento**
- 2) art. 83, c. 5 che prevede sanzioni fino a 20 milioni di Euro o per le imprese, fino al 4 % del fatturato per la violazione di determinati principi e diritti previsti nel Regolamento.**

Il nuovo Codice aggiornato dal dlgs. 10 agosto 2018 n. 101 prevede ulteriori illeciti amministrativi e ha aggiunto altre **10** nuove fattispecie sanzionate ai sensi dell'art. 83, § 4 del Regolamento; e **50** nuove fattispecie sanzionate ai sensi dell'art. 83, § 5 del Regolamento.

Il Regolamento stabilisce anche criteri precisi per la determinazione dell'importo e per l'applicazione della sanzione.

Segnalazioni al Garante

Le segnalazioni sono volte a sollecitare un controllo da parte del Garante sulla disciplina rilevante in materia di trattamento dei dati personali.

La segnalazione può essere esaminata dall'Autorità, ma non comporta la necessaria adozione di un provvedimento.

Il dipartimento, servizio o altra unità organizzativa competente può concludere l'esame della segnalazione disponendone l'archiviazione ad esempio in caso di segnalazioni del tutto generiche.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

I poteri «correttivi» e «ispettivi» del Garante

Ad esito del procedimento, e anche prima dell'istruttoria, il Garante può esercitare i propri poteri correttivi individuando le misure.

I poteri «correttivi» nel Regolamento sono stabiliti all'art. art. 58, c. 2 del Regolamento quali ad esempio

- ordinare la sospensione dei flussi di dati verso un destinatario in un paese terzo o un'organizzazione internazionale;
- imporre una limitazione provvisoria o definitiva al trattamento, incluso il divieto di trattamento.

Tra i poteri ispettivi vi sono quelli di:

- ottenere, dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento, l'accesso a tutti i dati personali e a tutte le informazioni necessarie per l'esecuzione dei suoi compiti
- ottenere accesso a tutti i locali del titolare del trattamento e del responsabile del trattamento, compresi tutti gli strumenti e mezzi di trattamento dei dati.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Conseguenze in caso di mancato o non corretto riscontro alle richieste del Garante

VIOLAZIONE AMMINISTRATIVA fino a 20 milioni di Euro o per le imprese, fino al 4 % del fatturato per il:

- mancato riscontro alla richiesta di informazioni
- negato accesso ai dati e ai locali.

ILLECITO PENALE

- reclusione da sei mesi a tre anni per chiunque in un procedimento o nel corso di accertamenti dinanzi al Garante, dichiari o attesti falsamente notizie o circostanze o produca atti o documenti falsi;
- reclusione sino ad un anno per chiunque intenzionalmente cagioni un'interruzione o turbi la regolarità di un procedimento dinanzi al Garante o degli accertamenti dallo stesso svolti (art. 168 Codice).



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

La programmazione ispettiva

IMPORTANTE

Nell'esercizio dei compiti di controllo o comunque esercitabili dal Garante, valutati gli elementi in suo possesso e anche in assenza di reclamo, segnalazione o notificazione di violazione dei dati personali, l'Autorità può avviare d'ufficio un'istruttoria preliminare per verificare la sussistenza di idonei elementi in ordine a possibili violazioni della disciplina rilevante in materia di protezione dei dati personali

Le ispezioni sono effettuate sulla base di programmi elaborati secondo linee di indirizzo stabilite dal Garante sulla base dei criteri così fissati, l'Ufficio individua i titolari dei trattamenti da sottoporre a controllo e istruisce i conseguenti procedimenti.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Ricorso all'autorità giudiziaria (avverso una decisione del Garante)

Concluso il procedimento davanti al garante sia con un'archiviazione che con un'ingiunzione ai sensi dell'art. 78 del Regolamento è possibile proporre ricorso giurisdizionale avverso una decisione giuridicamente vincolante dell'autorità di controllo ed in particolare avverso:

- a) i provvedimenti prescrittivi di rigetto o archiviazione adottati a seguito di reclami
- b) i provvedimenti prescrittivi e le ordinanze ingiunzione adottati a seguito di procedimenti di contestazione di violazioni amministrative.

L'art. 78 comma 2 del Regolamento prevede altresì la facoltà di proporre ricorso qualora l'autorità di controllo non tratti un reclamo nei termini normativamente stabiliti o non informi l'interessato sullo stato del reclamo nel termine di tre mesi.

Il ricorso e il decreto di fissazione dell'udienza devono essere notificati anche al garante.

Ricorso all'autorità giudiziaria e risarcimento del danno

Il ricorso al Garante presenta ad oggi significativi vantaggi essendo celere e con costi molto contenuti. Tuttavia il Garante non ha la potestà per pronunciarsi in ordine ai profili risarcitori della violazione per cui l'interessato dovrà in ogni caso adire l'autorità giudiziaria ordinaria per ottenere la liquidazione dell'eventuale danno da illecito trattamento dei propri dati personali.

L'art. 152 del Codice novellato disciplina le controversie concernenti la normativa in materia di protezione dei dati personali nonché il diritto al risarcimento del danno da illecito trattamento degli stessi e rinvia per la disciplina del procedimento all'art. 10 del D.lgs. 150/2011.

Ricorso all'autorità giudiziaria e risarcimento del danno – il procedimento

La competenza è alternativamente quella del tribunale del luogo in cui risiede l'interessato o quella del luogo ove il titolare del trattamento ha la propria sede o risiede.

Il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti con decreto con il quale assegna al ricorrente il termine perentorio entro cui notificarlo alle altre parti e al Garante affinché possa presentare osservazioni

L'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato può essere sospesa quando ricorrano gravi e circostanziate ragioni.

La sentenza che definisce il giudizio non è appellabile, ma sempre impugnabile per Cassazione e può prescrivere le misure coercitive per consentire l'adempimento.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

Il danno risarcibile patrimoniale e non patrimoniale

Il GDPR afferma il diritto dell'interessato, quando danneggiato, di ottenere il risarcimento del danno subito, che potrà essere sia patrimoniale che non patrimoniale.

Il d.lgs. 101/2018 ha abrogato l'art. 15 d.lgs. 196/2003 in base al quale il legislatore aveva previsto che "chiunque cagiona danno ad altri per effetto del trattamento di dati personali è tenuto al risarcimento ai sensi dell'articolo 2050 del codice civile".

Ad oggi la norma di riferimento - avente natura sostanziale è unicamente l'art. 82 del Regolamento.



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

L'imputabilità del danno e l'esenzione da responsabilità

Il Titolare del trattamento ed il Responsabile del Trattamento rispondono in via solidale del danno.

Il Titolare e il Responsabile del trattamento (o il Contitolare) vanno esenti da responsabilità se dimostrano che l'evento dannoso non è in alcun modo a loro imputabile (Art. 82, par. 3 - inversione dell'onere della prova).

Il Titolare, Il Contitolare o il Responsabile del trattamento dovranno poter provare, alternativamente, che l'evento dannoso non è loro ascrivibile in quanto dipendente da una fonte estranea alla loro sfera di competenza o di controllo, oppure che sono state da loro predisposte - in seguito alla valutazione dei rischi - ed attuate tutte le prevedibili misure adeguate (Art. 32 GDPR) al fine di evitare che si verificasse il danno.

ATTENZIONE!!!!



OCCORRE UTILIZZARE CON PRUDENZA LA POSTA ELETTRONICA E RISCONTRARE SEMPRE EVENTUALI RICHIESTE DI INTERESSATI CHE INTENDONO ESERCITARE I DIRITTI LORO SPETTANTI IN BASE AL GDPR



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO

GRAZIE PER L'ATTENZIONE
AVV. ELENA IEMBO



IEMBO LECCESE
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO E SOCIETARIO