

**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI
DI MODENA E REGGIO EMILIA**

**Dottorato di ricerca in Lavoro, Sviluppo e Innovazione
Ciclo XXXVI**

**Le Istituzioni alla prova di maturità in
tema di privacy: contese e prospettive di
tutela tra Legislatore, Governo ed
Authority**

Candidata: Veronica Palladini

Relatore (Tutor): Prof. Simone Scagliarini

Coordinatrice del Corso di Dottorato: Prof.ssa Ylenia Curzi

Sommario

Abstract.....	1
1. Introduzione	1
2. Domande di ricerca e metodologia	14
3. Le pubblicazioni.....	16
3.1. <i>Il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nell'emergenza sanitaria in Osservatorio AIC, marzo 2022</i>	16
3.2. <i>Data retention e privacy in rete: verso una regolazione conforme al diritto UE? In Rivista italiana di informatica e diritto, 1, 2022</i>	40
3.3. <i>La Corte costituzionale e i poteri d'intervento del Garante privacy tra autonomia regionale, emergenza e "ragion di Stato", in Federalismi.it, 22 febbraio 2023</i>	58
4. Conclusioni	81
5. Fonti.....	85
5.1. Bibliografia.....	85
5.2. Documenti istituzionali.....	103
5.3. Giurisprudenza	111

Abstract

The growing use of new technologies in all fields of social life has provoked a reflection on the massive use of personal data necessary to power digital systems. In fact, it is inevitable to note that today the availability of data allows those who hold it to collect detailed information on citizens' habits, preferences and lifestyles.

For this reason, we have studied the evolution of the right to privacy in recent times, on the one hand as a result of the use of increasingly sophisticated technologies and, on the other hand, as a response of institutions to new technological challenges.

We focused on the approach of national institutions to the issue of privacy, reflecting on the ways in which national authorities have decided to protect this right.

The purpose of this reflection is, therefore, to offer a perspective of interpretation that uses the position of institutions with respect to privacy as a focal point.

In this regard, we asked ourselves: have national institutions been able to offer the right to privacy a balanced protection, also considering other rights and freedoms of equal constitutional value?

And at the same time, have the State Authorities shown that they have been able to reinterpret the right to privacy in the light of the most recent technological revolution, or have they demonstrated that they have reached an adequate level of awareness on the issue of personal data protection, today a guarantee of freedom and democracy?

For this reason, we have decided to focus on the role of the Italian Supervisory Authority in the panorama of national institutions. In addition, we focused on the importance of privacy by the Constitutional Court. Finally, we focused on the most recent legislative changes that have affected the regulation of data retention, to understand whether the Legislator's response to the new emergency in the field of data protection is consistent and effective.

Nel presente contributo ci siamo soffermati sull'approccio delle Istituzioni nazionali alla privacy riflettendo sulle modalità con cui le Autorità dello Stato hanno deciso di salvaguardare tale diritto. A questo proposito ci siamo chiesti se queste sono state in grado di offrire alla riservatezza una tutela equilibrata, considerando anche altri diritti e libertà di pari valore costituzionale. Allo stesso tempo, ci siamo domandati se esse hanno saputo reinterpretare tale istanza alla luce della più recente rivoluzione tecnologica e se, al contempo, hanno dimostrato di aver raggiunto un adeguato livello di consapevolezza sul tema della protezione dei dati personali, oggi baluardo di libertà e democrazia.

Nel nostro studio, abbiamo, quindi, deciso dapprima di focalizzare l'attenzione sul ruolo dell'Autorità di controllo (il Garante per la protezione dei dati personali) nel panorama delle Istituzioni; secondariamente abbiamo analizzato, come caso paradigmatico, la revisione della

disciplina della *data retention*, al fine di verificare se le più recenti modifiche operate dal Legislatore in materia siano state coerenti ed efficaci; infine, ci siamo concentrati sull'importanza riconosciuta alla privacy, e inevitabilmente all'Autorità preposta alla sua tutela, da parte della Corte costituzionale nell'equo contemperamento tra diritti e libertà.

1. Introduzione

Il crescente impiego di nuove tecnologie in tutti i campi del vivere sociale ha provocato spontaneamente ed inevitabilmente la nascita di una riflessione sul massiccio impiego di dati (personali) necessari per alimentare i sistemi digitali.

Per tale ragione, abbiamo maturato la scelta di volgere l'attenzione all'evoluzione che ha riguardato il diritto alla riservatezza negli ultimi tempi, da un lato come effetto dell'impiego di tecnologie sempre più sofisticate e dall'altro come risposta delle Istituzioni di fronte alle nuove sfide tecnologiche¹. Queste ultime, infatti, non sempre hanno dato prova di cogliere la profondità e l'urgenza del bisogno di tutela correlate al diritto in questione che nel panorama attuale acquisisce una sempre maggiore complessità anche per effetto di tutte quelle situazioni, affiorate negli ultimi anni, che hanno stimolato forzatamente il terreno della protezione dei dati personali, favorendo la nascita di una nuova consapevolezza ed una nuova maturità, almeno tra gli studiosi del diritto, in materia di privacy. Per tali ragioni ci siamo concentrati sull'approccio delle Istituzioni nazionali al tema, riflettendo sulle modalità con cui le Autorità interne hanno deciso di offrire riparo e tutela a questo diritto.

Non si può, infatti, negare che la proliferazione della raccolta, diffusione, analisi, commercializzazione delle informazioni personali acquisite dalle tecnologie digitali e, quindi, dai produttori delle stesse, è un fenomeno estremamente allarmante.

I rischi collegati alla massiccia disponibilità di dati in capo ad un numero ridotto di attori operanti nel mercato sono significativi: pensiamo alla possibilità acquisita tramite lo sviluppo

¹ Come rileva M. BASSINI, *Il diritto costituzionale alla privacy nel prisma dell'evoluzione tecnologica*, in *Diritto costituzionale rivista quadrimestrale*, n. 1, 2023, Milano, pp. 83-112 gli strumenti normativi a tutela della privacy possono essere considerati un banco di prova per la sperimentazione e l'implementazione di nuove tecnologie.

di capacità predittive ed analitiche di manipolare oltre ai mercati², anche il dibattito pubblico³, i comportamenti individuali, l'informazione⁴, consentendo così a chi detiene tali conoscenze di anticipare le scelte ed influenzare le decisioni dei cittadini.

² In proposito di particolare interesse le riflessioni di N. PETTI, *Big Tech and the Digital Economy. The Moligopoly Scenario*, Oxford, 2020, ove l'A. definisce le *big tech* sistemi passibili di creare dei "moligopoli", in quanto allo stesso tempo monopoliste rispetto al *core business*, tendenzialmente costituito da prodotti infungibili, e oligopoliste in relazione ai mercati digitali affini.

Meritano di essere ricordate anche le osservazioni di S. SCAGLIARINI, *Identità digitale e tutela della privacy*, Intervento presentato al convegno *Il diritto costituzionale e le sfide dell'innovazione tecnologica*, tenutosi a Genova il 18-19 giugno 2021, in *Quaderni del Gruppo di Pisa*, gruppodipisa.it, 2022, che a p. 374 afferma "la posizione dominante di queste imprese appare via via crescente e in corso di consolidamento, grazie a frequenti operazioni di incorporazione di nuove realtà imprenditoriali emergenti in forma di start-up, che ben rientrano nel novero delle concentrazioni, pure oggetto di disciplina antitrust"; sul punto *ex multis* anche M. BETZU, *I poteri privati nella società digitale: oligopoli e antitrust*, in *Diritto pubblico*, Bologna, n. 3, 2021, pp. 739-760; A. IANNOTI DELLA VALLE, *Le regole di internet tra poteri pubblici e privati, tutela dei diritti e ruolo dell'antitrust in una prospettiva costituzionale*, Napoli, 2023.

³ Pensiamo alla diffusione di sofisticate tecnologie algoritmiche predittive capaci di manipolare l'opinione critica dei cittadini anche tramite il ricorso a strumenti di *microtargeting* politico come dimostrato nel celebre scandalo di *Cambridge Analytica*.

Per il grande interesse suscitato dal tema sono intervenuti in moltissimi, tra i tanti, e a mero scopo esemplificativo, si ricordano S. SCAGLIARINI, *Identità digitale e tutela della privacy*, *cit.*, in particolare in nota 33; L. SCAFFARDI, *Internet fra auto-limitazione e controllo pubblico*, in rivistaaic.it, n.4, 2023 che a pp. 357-358 evidenzia come "il – tristemente – celebre scandalo di "Cambridge Analytica" ha ben posto in luce queste dinamiche e le fragilità delle privacy policies. L'impiego di dati raccolti dai social network (un esempio tra i tanti è quello di Facebook) per finalità di profilazione anche in ambito politico, così da orientare preferenze e convincimenti personali, evidenzia la "sensibilità" della rete e la pericolosità di strumenti di profilazione che vanno ben oltre, ormai, il semplice impiego per scopi commerciali"; M. BETZU, G. DEMURO, *I big data e i rischi per la democrazia rappresentativa*, in medialaws.eu, 2020, che a p. 221 sottolineano proprio che "La principale funzione dei big data è quella di costituire il presupposto per attività di microtargeting politico, consistenti nell'influenzare specifici gruppi di elettori tramite l'invio di messaggi mirati, basati sulle preferenze e sulle caratteristiche personali. In questo modo si possono raggiungere numerosi risultati, primo fra tutti quello di plasmare l'immagine del candidato in funzione delle aspettative – day by day – dell'elettorato di riferimento"; A. DI CORINTO, *Data commons: privacy e cybersecurity sono diritti umani fondamentali*, in rivistaitalianadiinformaticaediritto.it, 2022, che a p. 35 definisce le "campagne di disinformazione" sui social come strumenti diretti a "manipolare quella forma larvale di dibattito pubblico"; B. CARAVITA DI TORITTO, *Social network, formazione del consenso, istituzioni politiche: quale regolamentazione possibile*, in federalismi.it, n. 2, 2019, che a p. 3 evidenzia come "la possibilità di far circolare gratuitamente informazioni senza la mediazione dei tradizionali operatori della comunicazione ha totalmente cambiato le carte in tavola nel dibattito politico" e i contributi di D. MESSINA, *Il Regolamento (EU) 2016/679 in materia di protezione dei dati personali alla luce della vicenda 'Cambridge Analytica'*, in federalismi.it, n. 20, 2018; L. TORCHIA, *Lo Stato digitale*, Bologna, 2023, pp. 37- 40; A. SORO, *Democrazia e potere dei dati. Libertà, algoritmi e umanesimo digitale*, Milano, 2019; G. ZICCARDI, *Tecnologie per il potere. Come usare i social network in politica*, Milano, 2019; M. BETZU, *I baroni del digitale*, Napoli, 2022; P. CIARLO, *Democrazia, partecipazione popolare e populismo al tempo della rete*, in rivistaaic.it, n. 2, 2018, ma anche gli interventi dell'Authority, tra cui preme ricordare, GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, Provvedimenti n. 5 del 2019 (*doc. web* n. 9080914) e n. 134 del giugno 2019 (*doc. web* n. 9121486).

⁴ Ne è un esempio la diffusione sempre più significativa di contenuti volutamente disinformativi che hanno assunto nei mesi più recenti un ruolo particolarmente pervasivo anche alla luce dei più recenti conflitti bellici.

Sul tema *ex plurimis*, e senza alcuna pretesa di esaustività, O. POLLICINO, *Fake news, Internet and Metaphors (to be handled carefully)*, in medialaws.eu, n. 1, 2017, pp. 23-25 che pone bene in luce l'incidenza della disinformazione sulle scelte politiche dei cittadini; C. MAGNANI, *Nuovi media, libertà di espressione e costituzionalismo in diritti fondamentali.it*, 2023, pp. 1-27 che descrive magistralmente la distinzione tra il concetto di *fake news* e quello più raffinato di disinformazione; C. PINELLI, "Postverità", *verità e libertà di manifestazione del pensiero*, in medialaws.eu, n. 1, 2017, pp. 41-47 che analizza accuratamente sia gli effetti della creazione di informazioni false presentate come vere che della manipolazione informativa, accezione con cui si fa riferimento all'uso di notizie vere presentate con alterazioni e omissioni per indurre il destinatario a trarre implicazioni fuorvianti; M. CUNIBERTI, *Il contrasto alla disinformazione in rete e (vecchie e nuove) velleità di controllo*, in medialaws.eu, n. 1, 2017, pp. 26-40, il quale evidenzia "le pesanti responsabilità che gli stessi media c.d. mainstream hanno avuto, nel recente passato e sino ad oggi, nella costruzione di gigantesche operazioni di disinformazione di massa"; F. PIZZETTI, *Fake news e allarme sociale: responsabilità, non censura*, in

In questo panorama, la protezione dei dati personali non può che elevarsi a diritto (sempre più) fondamentale⁵, con significative incidenze su altri diritti protetti dalla nostra Costituzione quali, ad esempio, la libera manifestazione del pensiero, la libertà di iniziativa economica, *etc.*

Secondo l'orientamento a cui aderiamo⁶ è, infatti, ormai agevole affermare che nell'era della sovranità digitale, la possibilità dei cittadini di conservare un controllo su aspetti quali il contenuto delle informazioni che diffondono, le modalità con cui queste sono impiegate e riutilizzate dai grandi attori del mercato digitale e, dunque, la protezione offerta ai dati personali, può fungere da tramite per garantire più effettiva difesa di ulteriori diritti, primo fra tutti la libertà personale nell'accezione di *autodeterminazione*.

A dimostrazione del significativo impatto sui diritti fondamentali che ha provocato la disponibilità di un numero sempre maggiore di informazioni nelle mani di “pochi” protagonisti del mercato digitale, è doveroso dar conto delle scelte adottate in materia da parte dell'Unione europea. Quest'ultima negli anni più recenti ha dato prova di aver maturato una cultura giuridica volta a superare l'approccio difensivo del passato (si pensi alle disarmoniche legislazioni nazionali che sul nascere hanno ingenuamente tentato di ostacolare la circolazione dei dati personali) in favore della valorizzazione del patrimonio informativo, risorsa capace di generare valore e progresso, il cui sfruttamento ed impiego non può tuttavia cedere il passo alla tutela delle libertà costituzionali comuni alla tradizione europea.

In questa direzione, a partire dal febbraio 2020, la Commissione europea con la comunicazione *Una strategia europea per i dati*⁷ ha inaugurato una nuova stagione giuridico-normativa, confluita, poi, nell'adozione di numerosi atti, per lo più di natura regolamentare,

medialaws.eu, n. 1, 2017, pp. 48-59; G. PITRUZZELLA, O. POLLICINO, S. QUINTARELLI, *Parole e potere. Libertà d'espressione, hate speech e fake news*, Milano, 2017; O. SPATARO, *Diritti di partecipazione politica e piattaforme digitali, alcune riflessioni*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, pp. 1-27.

⁵ A dimostrazione, si veda il considerato in diritto 2.2. della sentenza della Corte costituzionale n. 20 del 2019 che ricorda “*deroghe e limitazioni alla tutela della riservatezza di quei dati devono operare nei limiti dello stretto necessario, essendo indispensabile identificare le misure che incidano nella minor misura possibile sul diritto fondamentale*”.

In merito, interessanti le note di F. PIZZETTI, *Sentenza n. 20/2019 della Consulta e riordino degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione delle informazioni della P.A: il legislatore non trascuri il “rinso” delle fonti pubbliche*, in *medialaws.eu* 29 maggio 2019; V. FANTI, *La trasparenza amministrativa tra principi costituzionali e valori dell'ordinamento europeo: a margine di una recente sentenza della Corte costituzionale (n. 20/2019)*, in *federalismi.it*, 4 marzo 2020; R. PINARDI, S. SCAGLIARINI, *Riflessioni a partire dalla vicenda del “bonus Covid” in favore dei titolari di cariche pubbliche: quale bilanciamento tra privacy e trasparenza?*, in *federalismi.it*, 2021, pp.138-163 che, seppur con riferimento a eventi più recenti, analizzano la portata della sentenza nel bilanciamento tra riservatezza ed altri diritti costituzionali.

⁶ Sulla riservatezza come diritto di autodeterminazione, si veda più ampiamente *infra*, nota 17.

⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Una strategia europea per i dati*, 19 febbraio 2020, rintracciabile al link <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0066>.

con l'obiettivo da un lato di favorire l'affermazione di un'economia sempre maggiormente *data driven* e di creare uno spazio unico europeo dei dati, anche al fine di superare la dipendenza economica dai Paesi al di là dell'Atlantico; dall'altro di offrire una maggior tutela ai diritti fondamentali, largamente sacrificati negli ultimi anni a causa dell'impatto che il digitale ha avuto sulla difesa delle libertà.

Con tale azione comune il Legislatore europeo ha inteso riconoscere formalmente l'immane valore dei dati, linfa vitale dei sistemi digitali senza, tuttavia, pregiudicare la tutela della riservatezza e degli altri diritti fondamentali, anzi, al contrario ripensando tali diritti in modo maggiormente compatibile ad una situazione, quale quella odierna, caratterizzata da un'inevitabile diffusione massiva di informazioni personali.

In definitiva, se è impossibile arrestare la massiccia circolazione di dati, l'Unione europea investe sul diritto dei cittadini di essere resi maggiormente consapevoli degli effetti correlati all'impiego di questi, sicché essi possano scegliere quali informazioni diffondere e quali mantenere private.

Tra i più recenti e significativi atti normativi è doveroso ricordare il *Regolamento europeo sui mercati digitali*⁸, che si pone l'obiettivo di garantire una maggiore equità e contendibilità degli stessi, anche attraverso una politica di duro contrasto all'affermazione di fenomeni di abuso di posizione ovvero di pratiche anticoncorrenziali; il *Regolamento europeo sui servizi digitali*⁹, frutto del medesimo disegno politico, che si pone il fine di creare uno spazio digitale più sicuro in cui i diritti fondamentali degli utenti dei servizi digitali sono maggiormente valorizzati attraverso la garanzia di un trasparente impiego delle tecnologie algoritmiche; ancora, il *Regolamento sulla Governance dei dati*¹⁰ integrato dal *Regolamento sui dati*¹¹ congiuntamente volti a incoraggiare la nascita di un sentimento filantropico di altruismo dei dati, ossia una maggior disponibilità di informazioni sia a favore del settore pubblico che privato, come frutto di scelte libere e consapevoli.

⁸ Regolamento (UE) 2022/1925 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 settembre 2022 relativo a mercati equi e contendibili nel settore digitale e che modifica le direttive (UE) 2019/1937 e (UE) 2020/1828 (Regolamento sui mercati digitali), in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/txt/?uri=celex%3a32022r1925>;

⁹ Regolamento (UE) 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022 relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la Direttiva 2000/31/CE (Regolamento sui servizi digitali) in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/txt/?uri=celex%3a32022r2065>;

¹⁰ Regolamento (UE) 2022/868 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 maggio 2022 relativo alla governance europea dei dati e che modifica il Regolamento (UE) 2018/1724 (Regolamento sulla governance dei dati) in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/txt/?uri=celex%3a32022r0868>;

¹¹ Regolamento (UE) 2023/2854 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2023 riguardante norme armonizzate sull'accesso equo ai dati e sul loro utilizzo e che modifica il Regolamento (UE) 2017/2394 e la Direttiva (UE) 2020/1828 (Regolamento sui dati), in <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/2854>.

L'impellente esigenza di intervento, su più fronti, da parte delle Istituzioni europee è risultata acuita dalla crisi che negli ultimi tempi ha coinvolto la sovranità degli Stati e delle Istituzioni. Fenomeno determinato dalla convergenza di una molteplicità di fattori tra cui la natura a-territoriale di Internet¹², che rende spesso inefficace l'esercizio del potere statale a garanzia dei diritti fondamentali e soprattutto l'impiego da parte delle grandi piattaforme tecnologiche operanti sul mercato di sistemi di "autoregolazione" ed "autovalutazione" fortemente incidenti sui diritti e le libertà dei singoli.

I grandi attori del mercato digitale, con sempre maggiore intensità, ricorrono oggi a organismi di "giustizia privata" e, attraverso l'adozione di un apparato regolatorio autoprodotta, determinano unilateralmente ed arbitrariamente i comportamenti che i fruitori dei loro servizi possono tenere, ovvero le opinioni che possono esprimere, i contenuti che possono diffondere¹³, incidendo, in tal modo, sul sistema di principi democratici su cui gli ordinamenti costituzionali europei si fondano.

Ai sistemi di "autoproduzione normativa" si affiancano, poi, quelli di "autovalutazione", ovvero sistemi di tipo giustiziale /para giurisdizionale¹⁴, aventi il potere di confermare o annullare le decisioni sui reclami effettuati dagli utenti che fruiscono dei servizi digitali offerti dai grandi attori tecnologici.

Per tali ragioni, si è reso necessario ripensare tanto il complesso delle regole quanto il modello di poteri¹⁵. Se quest'ultimo ha indotto a stimolare una più solida responsabilizzazione dei privati e una maggior cooperazione tra sistemi (privato e pubblico), con l'obiettivo di garantire più efficacemente la salvaguardia dei principi e dei valori fondanti dell'UE, il riesame

¹² Di particolare interesse sul punto le considerazioni di S. CALZOLAIO, *Introduzione. Ubi data, ibi imperium: il diritto pubblico alla prova della localizzazione dei dati*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, 2021, dove l'A. afferma che il concetto di "territorio si viene rimodulando, così come alcuni aspetti concernenti la distinzione fra popolo e popolazione, ed il correlativo concetto di monopolio del potere e della forza" (p. 8).

¹³ Sulla regolazione delle pratiche di *content moderation*, per l'appunto, è intervenuto il Regolamento sui servizi digitali, seppur timidamente a giudizio di autorevole dottrina M. BETZU, *Poteri pubblici e poteri privati nel mondo digitale*, in *Rivista "Gruppo di Pisa"*, *gruppodipisa.it*, 2021.

¹⁴ A mero scopo esemplificativo è possibile citare l'*Oversight board* ovvero il Comitato "indipendente" di Facebook. In merito, di particolare interesse il contributo di M. BETZU, *Poteri pubblici e poteri privati nel mondo digitale*, cit., in cui l'A. afferma proprio che "le piattaforme digitali hanno costruito un ordinamento para-giuridico autonomo, soggetto a implementazione, che riconosce diritti, individua di-vieti e regola la responsabilità degli utenti", che si declina nel potere para-giurisdizionale assunto da organi come, ad esempio, il Comitato indipendente di Facebook, "*Le tech companies, [...]banno lentamente sviluppato l'attitudine a porre regole e sistemi di controllo delle idee immesse nei loro sistemi, creando una formidabile struttura di governance privata, tale per cui esse sono divenute i veri "decisori"*"; ancora sul tema lo stesso autore, *I baroni del digitale*, cit.; ma anche E. CATERINA, *La comunicazione elettorale sui social media tra autoregolazione e profili di diritto costituzionale*, in *osservatoriosullefonti.it*; speciale n. 3, 2021.

¹⁵ A tale scopo preme citare testualmente M. BETZU, *Poteri pubblici e poteri privati nel mondo digitale*, cit. il quale riconosce che si è affermata "con evidenza empirica, la necessità di una regolazione pubblica che tuteli le libertà che si esplicano nel mondo digitale contro i nuovi sistemi di controllo generati dalle piattaforme online [...]."

dell'impianto delle regole ha portato l'Unione europea a revisionare i diritti sino ad oggi tutelati offrendo garanzie più aderenti alla realtà digitale, in particolare in materia di privacy.

Ebbene, se, come detto, negli ultimi anni le Autorità sovranazionali, dando prova di una certa maturità, si sono prodigate per garantire una difesa dei diritti (più) effettiva – pure per il tramite della valorizzazione della protezione dei dati personali – rimodellata alla luce della rivoluzione economica, sociale e civile che l'avvento del digitale ha portato con sé, ci siamo domandati se anche le Istituzioni dello Stato siano state capaci di cogliere l'urgenza del tema ed il rapidissimo mutare di ruolo ed importanza della protezione dei dati personali nonché se, per conseguenza, nelle risposte fornite a tali nuove esigenze, abbiano adottato la miglior via percorribile nel bilanciamento degli interessi costituzionalmente tutelati¹⁶.

Per tale ragione abbiamo posto al vaglio, in particolare, le posizioni assunte da Parlamento, Governo ed Authority, senza tralasciare il contributo apportato dal Giudice delle Leggi, con lo scopo di verificare se le Istituzioni dello Stato, al pari di quelle europee, abbiano preso coscienza del cambiamento epocale in corso all'interno del quale i dati (personali e non) assumono un ruolo decisivo e, dunque, se in sede di ponderazione tra questo ed altri diritti, il bilanciamento sia stato condotto con la miglior ragionevolezza, o se, al contrario, si siano dimostrate più attente a salvaguardare le loro funzioni e i loro spazi di movimento.

Per tentare di dare risposta a questi interrogativi, ci siamo innanzitutto domandati quale sia il contenuto, ma soprattutto la portata, che le Istituzioni dello Stato riconoscono al diritto alla protezione dei dati personali, rispetto al quale non esiste una definizione unanimemente condivisa¹⁷; secondariamente abbiamo tentato di verificare in che modo, nell'approccio delle

¹⁶ Il punto verrà approfondito nei successivi capitoli ovvero nei singoli contributi che compongono questa *d*, ma preme evidenziare come l'esito del bilanciamento tra privacy e altri diritti meritevoli di tutela costituzionale ha dato vita ad orientamenti anche molto differenti. Come rileva, infatti, S. SCAGLIARINI, *La privacy al tempo dell'état d'urgence: il Conseil constitutionnel*, in *Consulta OnLine*, 16 aprile 2016, p. 192, tale ponderazione per alcuni, porta con sé una posizione di supremazia (della riservatezza), per altri, invece, prevale sempre il diritto fondamentale del cittadino.

Sul bilanciamento tra privacy e diritti, ancora, S. SCAGLIARINI, *La pubblicazione on line delle sentenze della Cassazione: attentato alla privacy o scelta di trasparenza?*, in *Quaderni costituzionali*, Bologna, 2015, pp. 184-188; ma anche, dello stesso Autore, *ex multis*, ID., *Diritto alla riservatezza e pretesa punitiva dello Stato nella disciplina delle intercettazioni: un bilanciamento da ripensare*, in *Diritto e società*, Firenze, n.3, 2012, pp. 493-532; ID., *Identità digitale e tutela della privacy*, cit.; ID., *La Corte di Giustizia bilancia diritto alla vita privata e lotta alla criminalità: alcuni pro e alcuni contra*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 4-5, Milano, 2014, pp. 873-886; ID., *La riservatezza e i suoi limiti*, Roma, 2013; ID., *La tutela della privacy e dell'identità personale nel quadro dell'evoluzione tecnologica*, in *giurcost.org*, n.2, 2021, pp. 489-532; ID., *In tema di privacy: virtù e vizii della cultura giuridica*, in *Ars interpretandi*, Rivista di ermeneutica giuridica, Bologna, n. 1, 2017, in particolare a p. 53 ss.

¹⁷ Come noto, la polisemia che caratterizza il lemma “privacy” e la mutevolezza del concetto – profondamente influenzato dalle evoluzioni della Società – hanno reso difficile, per non dire impossibile, definirne rigidamente il contenuto, a causa di ciò in merito alla nozione di privacy è affiorato un dibattito dottrinate mai sopito.

Istituzioni, tale diritto si rapporti con gli altri interessi che pure ricevono protezione costituzionale in una prospettiva di bilanciamento; conseguentemente, abbiamo indagato quali siano le scelte adottate delle Autorità nazionali nell'operare tale ponderazione tra interessi. Su queste premesse, ci siamo infine posti un ulteriore interrogativo: ci siamo chiesti *quanto* le valutazioni e le opzioni intraprese dalle Istituzioni abbiano inciso sull'evoluzione del contenuto del diritto alla riservatezza e, dunque, se l'approccio adottato abbia raggiunto, anche a livello nazionale, quella maturità necessaria per permettere di offrire riparo alla riservatezza anche nei contesti in cui la regolazione non è ancora intervenuta.

Lo scopo della presente riflessione è, dunque, offrire una diversa prospettiva di lettura dei fattori che ci stanno interessando, che utilizzi la posizione delle Istituzioni rispetto alla privacy come punto focale.

Per questa ragione abbiamo deciso di soffermare l'attenzione da un lato sul ruolo che si è di recente ritagliato il Garante per la protezione dei dati personali nel panorama delle

Se, infatti, negli USA la privacy si è sviluppata come rivendicazione di un qualunque spazio di libertà, in ambiente domestico tale nozione dapprima è stata recepita in senso negativo come diritto alla riservatezza in senso stretto – ovvero la facoltà di escludere terzi dalla propria vita privata – poi, con l'affermazione dello Stato sociale e con il progresso tecnologico, a tale contenuto si sono affiancati i concetti di: protezione dei dati personali, intesa quale diritto al controllo dell'uso delle proprie informazioni; autodeterminazione informativa da intendersi come il diritto a non subire pressioni da parte di terzi nell'effettuare le proprie scelte di vita e, dunque, la possibilità di rivendicare il controllo sui propri flussi informativi.

Ebbene, se secondo l'orientamento a cui noi aderiamo tali concetti sono riconducibili *ad un unicum*, per altri tali posizioni soggettive sono da considerarsi come autonome e distinte.

Più nel dettaglio, per chi aderisce alla prima tesi seppure con distinzioni, tanto la protezione dei dati personali quanto l'autodeterminazione informativa sono parte dell'onnicomprendivo concetto di privacy di cui rappresentano diverse declinazioni (v. S. SCAGLIARINI, *Identità digitale e tutela della privacy*, cit. p. 343) e solo la riservatezza intesa in senso stretto è un concetto autonomo, ma essa, arricchita dalla protezione dei dati e dalla autodeterminazione informativa, concorre oggi a costituire una unica e complessa figura, ID., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 35; ma ancora ID., *In tema di privacy: virtù e vizi della cultura giuridica*, cit. 49-66.

A favore di tale tesi, seppur presentando una lettura maggiormente estensiva S. RODOTÀ, *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in *Politica del diritto*, 1991; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997; ID., *Tecnopolitica*, Roma-Bari, 2004, che facendo leva sull'interpretazione evolutiva del diritto alla riservatezza rifiuta la distinzione di dette figure giuridiche.

Ancora, sulla riservatezza come libertà di autodeterminazione, è possibile ricordare, tra i tanti, M. MEZZANOTTE, *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, 2009; G.M. SALERNO, *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, in R. NANIA – P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, vol. II, Torino, 2006.

Di diverso avviso, chi, invece, distingue terminologicamente e sostanzialmente la riservatezza tanto dalla protezione dei dati personali quanto dall'autodeterminazione informativa.

A favore della posizione che configura tali situazioni come autonomi diritti soggettivi occorre ricordare *ex plurimis* G. TIBERI *Riservatezza e protezione dei dati personali*, in M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007; F. PIZZETTI, *Il prisma del diritto all'oblio*, in F. PIZZETTI (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, 2013; U. DE SIERVO, *La privacy*, in S.P. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti d'Europa*, Napoli, 2005; S. NIGER, *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006.

Per una ricostruzione di questo copioso dibattito, si vedano gli scritti di S. SCAGLIARINI sopra menzionati, ma anche N. MINISCALCO, *La personalità in rete: protezione dei dati personali, identità digitale e diritto all'oblio*, in T. CASADEI - S. PIETROPAOLI (a cura di) *Diritto e tecnologie informatiche. Questioni di informatica giuridica, prospettive istituzionali e sfide sociali*, Padova, 2021, pp. 32 e ss.

Istituzioni nazionali, nonché sul “peso” attribuito in tempi recentissimi, anche dal Giudice delle Leggi, alla privacy e, dunque, all’Istituzione che la tutela; dall’altro ci siamo concentrati sulle più recenti modifiche legislative che hanno interessato questa situazione soggettiva, analizzando, come caso paradigmatico, la revisione della disciplina della *data retention*, al fine di verificare se effettivamente la risposta del Legislatore risulta coerente ed effettiva.

L’importanza assunta, in tempi moderni, dalle tecnologie digitali e, dunque, dai dati personali ha, infatti, portato con sé un cambiamento di ruolo dell’Istituzione nazionale destinata a vigilare sulla *data protection*; e la necessità di fornire adeguata tutela ai dati personali ha indotto il Legislatore, su spinta sovranazionale, a rivedere la disciplina dell’acquisizione dei dati di traffico da parte dell’autorità pubblica per l’accertamento della responsabilità penale da reato.

L’approfondimento delle tematiche poc’anzi – seppur brevemente – descritte è culminato in tre pubblicazioni che rappresentano l’approdo della nostra ricerca. La *Tesi* di dottorato, nasce, infatti, dalla collazione di scritti scientifici che si concentrano sull’analisi delle scelte intraprese dalle Istituzioni (nazionali e sovranazionali) per far fronte alle più recenti istanze in materia di protezione dei dati personali.

La prima pubblicazione (su *Osservatorio costituzionale AIC*) ha approfondito il ruolo assunto dal Garante per la protezione dei dati personali nella pandemia. Se infatti questa ha rappresentato una gravissima emergenza sanitaria, che può ritenersi senza precedenti nella nostra storia recente, allo stesso tempo ha determinato rilevanti conseguenze sul piano della tutela dei diritti. La domanda di ricerca che, a tal proposito, ci siamo posti ha riguardato il mutamento del ruolo dell’Authority nazionale preposta alla protezione dei dati personali, alla luce di quello scenario. Ci siamo, infatti, chiesti se l’emergenza pandemica possa avere influito sui poteri del Garante per la protezione dei dati personali, ovvero come siano cambiate le sue funzioni nel corso e conseguentemente all’emergenza sanitaria.

Più nello specifico, l’obiettivo dello studio è stato quello di cercare di comprendere se i nuovi poteri riconosciuti all’Autorità di sorveglianza con l’adozione del Regolamento (UE) 2016/679 (di seguito anche “GDPR”) e, soprattutto, il crescente impiego dei dati personali in ragione dello sviluppo tecnologico e della digitalizzazione, particolarmente accentuato nel contesto attuale dell’emergenza pandemica, abbiano inciso sul ruolo dell’Authority facendole assumere un diverso peso nel panorama delle Istituzioni.

Come noto, infatti, il Garante per la protezione dei dati personali, a seguito dell’adozione del GDPR e, in particolare, nel periodo emergenziale ha vissuto una significativa

espansione del proprio raggio di azione e competenza. A dimostrazione di ciò, gli oltre duecento interventi adottati in relazione al solo contesto pandemico, in un arco temporale di 21 mesi. Il significativo numero delle delibere, ma anche il favore riconosciuto in esse al diritto alla protezione dei dati personali rispetto ad altri diritti costituzionalmente tutelati, hanno provocato una reazione da parte dell'Esecutivo, il quale, non casualmente, ha rivisto le funzioni del Garante con il c.d. "Decreto Capienze". Dal canto suo l'Authority non è parsa pienamente soddisfatta del ruolo riconosciutogli dalle istituzioni nazionali, tanto che, negli ultimi tempi, ha lamentato pubblicamente ed in plurime occasioni di non essere stata costantemente coinvolta nella elaborazione di proposte normative o di atti aventi forza di legge, come imposto dal Regolamento (UE) 2016/67915.

A nostro parere è dunque parso opportuno dar conto di quel "braccio di ferro" in atto tra Governo e Garante, situazione che ha visto da un lato l'Autorità di controllo rivendicare con forza il rispetto delle proprie funzioni asseritamente pretermesse e, dall'altro, un Esecutivo nel tentativo di porre un freno ad un proliferare di interventi, che vengono letti come un ostacolo alla (già di per sé complessa), gestione di un'emergenza sanitaria.

Con lo scopo di comprendere l'origine di questa tensione, e muovendo dalle più salienti delibere dell'Authority nel periodo di emergenza sanitaria, si è inteso indagare se, effettivamente, si sia verificata una trasmutazione del ruolo dell'Autorità di controllo nazionale. Ci siamo chiesti, insomma, se i nuovi poteri riconosciuti al Garante con l'adozione del GDPR e, soprattutto, il crescente impiego dei dati personali in ragione dello sviluppo tecnologico e della digitalizzazione, particolarmente accentuato nel contesto attuale dell'emergenza pandemica, abbiano inciso sul ruolo dell'Authority facendole assumere un diverso peso nel panorama delle istituzioni e quanto questo eventuale mutamento possa ritenersi frutto di una contingenza o rispecchi, al contrario, una più stabile ricollocazione del Garante nel quadro istituzionale.

In occasione del secondo scritto, mantenendo fermo l'obiettivo di verificare il livello di consapevolezza delle Istituzioni nei confronti del caldissimo tema del diritto alla riservatezza, l'attenzione è stata rivolta allo studio della tutela della protezione dei dati personali nella attuale disciplina della *data retention*, a seguito delle recenti pronunce della Corte di giustizia dell'Unione Europea e dell' adeguamento del legislatore nazionale alla disciplina unionale (questo studio è stato pubblicato sulla *Rivista italiana di informatica e diritto*).

Come oramai certamente noto, infatti, con il decreto legge n. 132 del 2021, convertito in legge con modificazioni, è stato offerto riparo alla bistrattata disciplina della “Conservazione di dati di traffico per altre finalità” al fine di renderla conforme alla normativa europea in materia di protezione dei dati personali ed alle decisioni della Corte di giustizia in questo ambito. La novella legislativa – intervenuta sull’aspetto procedurale della materia, con la previsione di ulteriori condizioni e limiti per l’acquisizione dei dati di traffico telefonico e telematico – per quanto apprezzabile pare non essere stata in grado di superare tutte le lacune presenti nella disciplina della *data retention*. Ne è un esempio il mancato intervento sui tempi di conservazione dei dati, riforma auspicata dal Garante per la protezione dei dati personali, ma, ad oggi, inattuata. Altro aspetto su cui il legislatore è rimasto silente è la delimitazione dell’ambito soggettivo dell’acquisizione dei dati di traffico per fini di giustizia, ovvero l’opportunità di individuare, con maggior specificazione, i soggetti nei confronti dei quali l’organo giudicante potrebbe autorizzare il conseguimento dei tabulati, dal momento che il fenomeno coinvolge non solo il diritto alla riservatezza dell’indagato ma anche delle persone con cui questi entra in contatto.

Con il contributo si è dunque inteso offrire una rilettura del mezzo di ricerca della prova in esame che – nell’equo contemperamento dei diritti in gioco – si soffermi sulla nuova fisionomia assunta dalla *data retention* nell’era della digitalizzazione, riflettendo, in particolare, sui traguardi già varcati dal legislatore e su quelli che, a gran voce, chiedono, ancora, di essere raggiunti.

Il tema ha sicuramente assunto uno specifico rilievo nel panorama attuale: è infatti imputabile all’utilizzo di sistemi tecnologici di captazione sempre più sofisticati ed alla pervasività delle moderne tecnologie che accompagnano il nostro quotidiano l’urgenza di porre sotto i riflettori un aspetto per tanto tempo esplorato solo marginalmente e l’attenzione che negli ultimi anni gli è stata rivolta dimostra come l’argomento sia di grave impatto. Tramite i dati di traffico è, infatti, oggi possibile acquisire una miriade di informazioni intime e personali: essi consentono di ricavare “l’impronta digitale di ciascuno di noi”, un’impronta che, tuttavia, non genera asserite verità ma congetture che devono essere provate, ipotesi, dunque, contestabili ovvero – seguendo l’impostazione di metodo di un noto filosofo – falsificabili¹⁸.

¹⁸ Stiamo naturalmente richiamando le tesi del noto filosofo K. POPPER, *Congetture e confutazioni*, Bologna 1972; ID., *Sulla logica delle scienze sociali*, in *Dialettica e positivismo in sociologia*, Torino 1972; ID., *Logica della scoperta scientifica* [1934], Torino, 1970.

La rilevanza dell'argomento è confermata dall'assiduo interesse che la Corte di giustizia dell'Unione europea vi ha dedicato negli ultimi anni: alla sentenza *Digital Rights Ireland* del 2014 è, infatti, seguita nel 2016 *Tele2 Sverige*, poi di nuovo la *H.K. c. Prokuratuur* del 2 marzo 2021 e ancora, la sentenza 5 aprile 2022, C-140/20¹⁹.

Con quest'ultima pronuncia, la CGUE, nel consolidare principi già enucleati nelle precedenti occasioni, ha aggiunto la contrarietà alla normativa europea delle discipline nazionali che prevedono una conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati del traffico telefonico e dei dati relativi all'ubicazione ancorché per finalità di lotta alla criminalità grave e di prevenzione delle minacce gravi alla sicurezza pubblica.

Infine, con il terzo contributo (pubblicato su *federalismi.it*) nell'indagare come sta mutando il peso attribuito alla protezione dei dati personali e – di conseguenza l'influenza dell'Autorità predisposta a sua tutela – abbiamo ritenuto utile soffermare l'attenzione sulla sentenza n. 164 del 2022 della Corte costituzionale, di grande interesse, nella nostra prospettiva, in particolare per alcune riflessioni di più ampio respiro sul ruolo e sui poteri del Garante per la protezione dei dati personali anche alla luce dell'odierna pervasività della *privacy*, inestricabilmente intrecciata a numerose altre materie, diritti e libertà.

Con la sentenza n. 164 del 2022 – in un giudizio per conflitto d'attribuzione tra enti – la Corte costituzionale dichiarava infatti che spetta allo Stato, e per esso al Garante per la protezione dei dati personali, l'adozione di provvedimenti di limitazione del trattamento dei dati personali connesso all'uso della certificazione verde COVID-19. La Corte costituzionale in tale occasione rigettava, dunque, il ricorso della Provincia autonoma di Bolzano, promosso per l'annullamento del provvedimento di limitazione definitiva emesso dal Garante ritenendo che l'Authority avesse leso le sue attribuzioni statutarie. Quest'ultima aveva, infatti, inibito il trattamento effettuato dalla Provincia, e l'aveva diffidata all'attuazione di iniziative territoriali che prevedessero l'uso di certificazioni verdi per finalità ulteriori e con modalità difformi rispetto a quelle espressamente previste dalla legge nazionale.

¹⁹ Fin da ora, ma più ampiamente nel prosieguo della trattazione, occorre ricordare sul punto le note di S. SCAGLIARINI, *La Corte di Giustizia bilancia diritto alla vita privata e lotta alla criminalità: alcuni pro e alcuni contra*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 4-5, Milano, 2014, 873-886; R. PASTENA, *Internet e privacy: una relazione complicata (A margine della sentenza della Corte di Giustizia del 13 maggio 2014)*, in *osservatorioaic.it*, luglio 2014; F. ZANI, *L'ingerenza nel diritto fondamentale alla vita privata ed alla riservatezza alla luce della recente sentenza della Corte di Giustizia 2 marzo 2021 tra principi dell'Unione Europea e principi costituzionali*, in *osservatorioaic.it*, 7 dicembre 2021; O. POLLICINO, G. VIGEVANI, *Privacy digitale e conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza: la sentenza Tele2 Sverige della Corte di giustizia UE*, in *Forum di quaderni costituzionali.it*, 2017, p. 1-3.

La Corte costituzionale, dal canto suo, con la sentenza *de qua* ha, come accennavamo, rigettato il ricorso, ritenendolo, nel merito, non fondato perché, a suo dire, la Provincia è incompetente a disciplinare l'oggetto del *green pass* (attratto all'interno della materia profilassi internazionale, di competenza esclusiva dello Stato, come tutte le questioni inerenti alla gestione pandemica).

Inoltre, la Consulta, ha legittimato la scelta del Garante di richiedere che la certificazione verde poggiasse sulla sola normativa statale, sostenendo che l'Authority si fosse limitata a compiere un giudizio di esorbitanza degli atti provinciali rispetto alle attribuzioni statutarie, in ragione della necessità di garantire una omogeneità del trattamento su tutto il territorio nazionale.

La sentenza in questione sollecita inevitabili riflessioni sull'estensione dei poteri riconosciuti all'Authority e, di conseguenza, sul valore della protezione dei dati personali (a nostro parere, talvolta, sopravvalutato) rispetto ad altri diritti fondamentali, nel contesto pandemico.

Certo, non si può sottacere che ogni ordinamento che contempra un pluralismo territoriale difficilmente potrà obiettivizzare la giurisdizionalizzazione delle relazioni tra enti e tra poteri, e questo inevitabilmente si tradurrà in un giudizio che coinvolge un grado (più o meno marcato) di opportunità, legato al contesto storico politico in cui il conflitto ha trovato origine, ma, allo stesso tempo, non si può neppure tralasciare che la Consulta, con la sentenza in parola, scegliendo di ribadire l'assoluta primazia dello Stato nella gestione pandemica abbia giustificato di conseguenza l'esorbitante esercizio del potere del Garante intervenuto in una sfera di interessi, a nostro avviso, non sua. Considerazioni rafforzate dal fatto che il trattamento dei dati personali è oramai strettamente intrecciato a numerosi altri ambiti materiali e profondamente saldato con altrettanto significativi diritti e libertà, a cui potrebbe, anzi dovrebbe, a nostro avviso, talvolta cedere il passo.

Ebbene, proprio quest'ultima riflessione pare rappresentare il *fil rouge* del nostro studio sulla prova di maturità delle Istituzioni in materia di *privacy*.

Come vedremo di seguito, dapprima nel capitolo dedicato alle domande di ricerca e poi nei singoli contributi, la costante della nostra riflessione può trovare espressione nei seguenti quesiti: le Istituzioni nazionali sono state capaci di offrire al diritto alla riservatezza una tutela equilibrata tenuto conto anche degli altri diritti e libertà di pari valore costituzionale? Ed al

contempo, le Autorità dello Stato hanno dimostrato di essere state in grado di reinterpretare il diritto alla riservatezza alla luce della più recente rivoluzione tecnologica, ovvero hanno dato prova di aver raggiunto un adeguato livello di consapevolezza circa il tema della protezione dei dati personali, oggi garanzia di libertà e democrazia?

2. Domande di ricerca e metodologia

Come anticipato in *Introduzione*, con la nostra ricerca abbiamo tentato di comprendere se la prospettiva di tutela adottata dalle Istituzioni in materia di protezione dei dati personali sia stata ragionevolmente coerente con le esigenze di protezione di altri diritti di pari rango e, al contempo, se la maturità del Legislatore sia stata piena, e se, dunque, possa dirsi che esso abbia esplorato tutte le problematiche, anche meno evidenti, che, oggi, la *data protection* involge.

Da tale riflessione, che rappresenta la nostra primaria domanda di ricerca, sono sorti numerosi e più specifici interrogativi che di seguito analizzeremo e di cui abbiamo proposto alcune possibili letture critiche attraverso i tre contributi presentati nel prosieguo della trattazione.

A tal proposito, preme rilevare che in occasione del primo scritto ci siamo soffermati sui seguenti temi:

- Come è cambiato il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nel corso e conseguentemente all'emergenza sanitaria?
- I nuovi poteri riconosciuti al Garante con l'adozione del GDPR e, soprattutto, il crescente impiego dei dati personali in ragione dello sviluppo tecnologico e della digitalizzazione, particolarmente accentuato nel contesto attuale dell'emergenza pandemica, hanno inciso sul ruolo dell'Authority facendole assumere un diverso peso nel panorama delle Istituzioni?

Come corollari della più generale domanda di ricerca che ci ha guidati, nel secondo lavoro, invece, ci siamo concentrati sui seguenti quesiti:

- In che modo è cambiata la disciplina della *data retention* a seguito delle pronunce della Corte di Giustizia? Il Legislatore ha raggiunto una adeguata consapevolezza circa le problematiche sottese alla *data protection* o la normativa attualmente in vigore presenta ancora alcune lacune?

Infine, considerato, il ruolo assunto dal Garante per la protezione dei dati personali nei tempi più recenti, guidati dalla nostra primaria domanda di ricerca, ci siamo interrogati circa la posizione del Giudice delle Leggi sul tema e, con il terzo scritto, abbiamo approfondito i seguenti aspetti:

- Come interpreta la più recente giurisprudenza costituzionale il ruolo del Garante e, più in generale, della privacy nel bilanciamento con altri diritti e libertà?

La metodologia utilizzata in tutti gli studi e, conseguentemente, per tutti gli scritti è di tipo qualitativo.

Per quanto riguarda il primo contributo, preme evidenziare che l'approccio seguito è di tipo sperimentale-induttivo: dall'analisi dei numerosissimi provvedimenti emessi dall' Autorità Garante negli ultimi anni, ma anche dallo studio delle interviste rilasciate, dall'opinione pubblica formata sul tema, si è cercato di comprendere se fosse possibile ravvisare una tendenza nelle scelte dell'Authority.

Tutti e tre gli scritti si basano, poi, sullo studio della letteratura di riferimento, sui numerosi provvedimenti istituzionali – di differente rango nella gerarchia delle fonti del diritto – sia di origine nazionale che sovranazionale e sull'analisi della giurisprudenza, in particolare costituzionale, in materia.

Per una più completa disamina delle fonti impiegate è possibile fare riferimento all'ultimo capitolo della presente *Tesi*, che descrive analiticamente la principale bibliografia utilizzata per la maturazione della nostra riflessione critica (par. 5.1); i documenti istituzionali (par. 5.2); parte significativa della Giurisprudenza nazionale, e non solo, formata negli ultimi anni rispetto alle tematiche approfondite (par. 5.3).

3. Le pubblicazioni

3.1. *Il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nell'emergenza sanitaria in Osservatorio AIC, marzo 2022*

ABSTRACT: The paper investigates the main provisions of the Italian Data Protection Authority during the emergency, with the aim of verifying whether the role of the Authority has changed following the introduction of the GDPR and the pandemic.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Gli interventi del Garante sulle misure di contrasto all'emergenza sanitaria. – 2.1. Il rispetto del distanziamento sociale. – 2.2. Il *contact tracing*, l'app Immuni e l'app IO. – 2.3. Le certificazioni verdi. – 2.4. La consegna del *green pass* al datore di lavoro. – 3. Gli interventi del Garante sulle iniziative regionali. – 4. Il “Decreto capienze” ed il “braccio di ferro” tra Governo e Garante. – 5. Il ruolo del Garante nel periodo emergenziale: qualche considerazione conclusiva di sintesi.

1. Introduzione

È noto che il Garante per la protezione dei dati personali²⁰, con l'adozione del Regolamento (UE) 2016/679²¹, ha vissuto in tempi recenti una significativa espansione del proprio raggio di azione e competenza²². In particolare, oltre ai poteri di vigilanza sulla corretta

²⁰ Nel prosieguo della trattazione, anche, semplicemente, Garante o Authority o Autorità di controllo nazionale.

²¹ Ovvero il Regolamento generale sulla protezione dei dati, del Parlamento Europeo e del Consiglio, che, di seguito, indicheremo anche soltanto con l'acronimo inglese GDPR.

²² Ricordiamo che i compiti ed i poteri dell'Autorità di controllo sono definiti nel GDPR rispettivamente agli artt. 57 e 58, nonché, nella normativa interna, dal Codice per la protezione dei dati personali, agli articoli 154, 154-bis e 154-ter. Per un approfondimento sull'evoluzione delle funzioni del Garante, in seguito all'adozione del GDPR si vedano F. PIZZETTI, *La protezione dei dati personali dalla direttiva al nuovo Regolamento: una sfida per le Autorità di controllo e una difesa per la libertà dei moderni*, in G. BUSIA, L. LIGUORI, O. POLLICINO (a cura di), *Le nuove frontiere della privacy nelle tecnologie digitali: bilanci e prospettive*, Napoli, 2016, 47-74, in cui si evidenziava già, tra l'altro, proprio il nuovo dinamismo dell'Autorità di controllo; G. BUSIA, L. FEROLA, *Il Garante per la protezione dei dati personali: le funzioni, i rapporti con altre Istituzioni ed Autorità in Italia e in Europa*, *ivi*, 181-229, ove gli AA. pongono l'attenzione sulle peculiarità del Garante rispetto alle altre Autorità amministrative indipendenti; nonché A. PATRONI GRIFFI, *L'indipendenza del Garante*, in L. CALIFANO, C. COLAPIETRO (a cura di), *Innovazione tecnologica e valore della persona: il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, Napoli, 2017, 268 ss.

A seguito delle modifiche apportate al Codice per la protezione dei dati personali dal D. Lgs. n. 101 del 2018 occorre, inoltre, tra i tanti, ricordare almeno i contributi di L. CALIFANO, *Il ruolo di vigilanza del Garante per la protezione dei dati personali*, in *federalismi.it*, 2020, n. 33, 1-27; e P. ZUDDAS, *L'Autorità di controllo: il “nuovo” Garante*

applicazione della disciplina in materia di protezione dei dati personali ed ai penetranti poteri correttivi e sanzionatori, il GDPR ha riconosciuto alle Autorità di controllo nazionali un'importante funzione consultiva. Gli artt. 36 e 57, al riguardo, impongono agli Stati membri di interpellare le *Data Protection Authorities* durante l'elaborazione di una proposta di atto legislativo o regolamentare che coinvolga il trattamento di dati personali (art. 36, par. 4), prevedendo, inoltre, che queste svolgano attività di consulenza al Parlamento, al Governo e ad altri organismi ed istituzioni in merito alle misure legislative e amministrative relative alla protezione dei diritti e delle libertà delle persone fisiche con riguardo al trattamento di dati personali (art. 57, par. 1, lett. c), ciò che rappresenta una rilevante novità rispetto al passato²³.

A tal proposito, occorre dar conto, inoltre, di come il coinvolgimento dell'Autorità di controllo nella redazione di atti normativi e amministrativi così come, più in generale, l'attività del Garante, ha vissuto un'ulteriore significativa espansione nel periodo emergenziale, causato dalla pandemia di Covid-19. La crisi sanitaria ha, infatti, stimolato l'adozione da parte del Governo di misure volte a contrastare la diffusione del virus, con interventi che hanno avuto, inevitabilmente, importanti ripercussioni sul trattamento dei dati personali (a mero scopo esemplificativo, e con riserva di tornare più ampiamente nel seguito sui singoli punti, basti qui ricordare almeno i provvedimenti sul distanziamento sociale, quelli sul *contact tracing*, ed infine quelli sulla verifica del possesso del cd. *green pass*)²⁴. Ragion per cui, attraverso la consultazione o l'ispezione preventiva o, ancora, tramite delibere successive, l'Autorità di controllo nazionale nei tempi più recenti si è espressa con grande frequenza. A dimostrazione di ciò, i più di duecento interventi adottati in relazione al solo contesto emergenziale, in un arco temporale di

per la protezione dei dati personali, in S. SCAGLIARINI (a cura di), *Il "nuovo" Codice in materia di protezione per i dati personali*, Torino, 2019, 264 ss.

²³ In precedenza, infatti, «la normativa coinvolgeva la funzione consultiva del Garante solo con riferimento agli atti di natura regolamentare o amministrativa», come osserva L. CALIFANO, *La protezione dei dati personali e il ruolo del Garante in ambito pubblico*, in *Rivista di diritto dei media*, 2018, n. 1, 138.

²⁴ Gli effetti pervasivi che le misure di contrasto alla diffusione del Covid-19 hanno prodotto, e continuano a produrre, sulla tutela della protezione dei dati personali, sono chiaramente descritti dalla "Raccolta delle principali disposizioni adottate in relazione allo stato di emergenza epidemiologica aventi implicazioni in materia di protezione dei dati personali". Tutti gli interventi del Garante sono rinvenibili al link <https://www.garanteprivacy.it/>; nel caso di specie si fa riferimento al *doc-web* n. 9304313.

21 mesi, di cui sono un esempio le segnalazioni²⁵, le audizioni ed i pareri²⁶, gli ammonimenti²⁷, l'esercizio di poteri inibitori²⁸ o sanzionatori²⁹, l'elaborazione di numerosissime FAQ³⁰ ma anche, più semplicemente, l'uscita di comunicati stampa³¹.

Ora, non si può negare che l'Authority abbia sempre agito con coerenza e avendo presente lo scopo della sua missione, ovvero controllare la conformità dei trattamenti di dati personali alla disciplina nazionale ed europea. Ciononostante, il significativo numero delle delibere, ma anche il favore riconosciuto in esse, in modo forse talora preponderante, al diritto alla protezione dei dati personali rispetto ad altri diritti costituzionalmente tutelati, oltre all'invasione di campi di non stretta competenza dell'Authority hanno provocato una reazione da parte dell'Esecutivo, il quale, non casualmente, ha rivisto le funzioni del Garante abrogando, con l'art. 9 comma 1 lett. b) del decreto legge n.139 del 2021 (cd. "Decreto Capienze"), l'art. 2-*quinqüiesdecies* del Codice in materia di protezione dei dati personali³². Il contenuto di questa disposizione, non espressamente previsto dal Regolamento (UE) 2016/679, ma introdotto dal Legislatore italiano, in sede di adeguamento della normativa interna, pare richiamare l'art. 57, par., 1 lett. c) del Regolamento europeo, senza tuttavia sovrapporvisi. Se, infatti, quest'ultimo

²⁵ Si veda la segnalazione dell'11 novembre 2021 al Parlamento ed al Governo, sul disegno di legge di conversione del decreto legge n. 127 del 2021, in relazione alla possibilità di consegnare copia della certificazione verde al datore di lavoro (*doc-web* n. 9717878).

²⁶ A mero scopo esemplificativo, si ricordano le memorie del presidente del Garante rivolte alla I Commissione (Affari Costituzionali) del Senato della Repubblica: il 21 ottobre 2020 sul *contact tracing* (*doc-web* n. 9468919); l' 8 aprile 2021 (dal titolo particolarmente significativo "Profili costituzionali dell'eventuale introduzione di un passaporto vaccinale per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS-COV2") (*doc-web* n. 9574242); il 5 ottobre 2021 sul bilanciamento tra le esigenze di sanità pubblica sottese al contrasto della pandemia ed i vari diritti fondamentali incisi dalle misure anti-contagio, tra i quali, il diritto alla protezione dei dati personali (*doc-web* n. 9707961).

²⁷ Come quello del 13 maggio 2021 nei confronti della ASL di Asti per aver violato la disciplina in materia di protezione dei dati personali in relazione all'invio al Comune di Aramengo (AT) di un elenco di persone risultate positive al virus (*doc-web* n. 9685865).

²⁸ In particolare, la limitazione provvisoria nei confronti di Mitiga S.r.l., del trattamento posto in essere tramite l'app Mitiga Italia per partecipare ad eventi sportivi e ad altre manifestazioni pubbliche, del 3 giugno 2020 (*doc-web* n. 9592298); ma anche il blocco temporaneo dell'app IO del 9 giugno 2021 (*doc-web* n. 9668051) che si approfondirà di seguito, *infra* 2.2.

²⁹ A tal proposito si cita l'ordinanza ingiunzione nei confronti di Azienda ospedaliera regionale "San Carlo" di Potenza del 27 gennaio 2021 per aver violato la normativa *privacy* a causa della diffusione di dati personali relativi alla salute di un paziente deceduto per Covid-19 (*doc-web* n. 9549143).

³⁰ Le *Frequently Asked Questions* sono risposte pubbliche, tendenzialmente inserite nei siti *web*, a domande frequenti, che hanno l'obiettivo di offrire elementi di chiarezza ai fini interpretativi e applicativi di disposizioni ambigue. Per quanto di nostro interesse, si veda la pagina *web* <https://www.garanteprivacy.it/temi/coronavirus/faq>, costantemente aggiornata.

³¹ Come il comunicato stampa dell'8 ottobre 2021, *doc-web* n. 9706726 (*infra* par. 5) in cui l'Autorità di controllo nazionale, nel riportare uno studio internazionale condotto dal *Global Privacy Enforcement Network*, di cui fa parte anche il Garante italiano, mette in luce il ruolo attivo svolto dalle Authority nel valutare le implicazioni per la *privacy* delle soluzioni e delle iniziative adottate ai fini della lotta al virus. Ma anche il recentissimo comunicato del 10 dicembre 2021, in cui si preannuncia un intervento sul tema della revoca del *green pass* alle persone che, già in possesso delle certificazioni verdi, siano risultate in seguito positive (*doc-web* n. 9726096).

³² D'ora in avanti, per brevità, anche semplicemente "Codice".

disciplina la funzione consultiva che l'Authority svolge nei confronti delle autorità pubbliche, l'art 2-*quinquiesdecies* prevede(va) un più incisivo potere ispettivo (e inibitorio) esercitabile sugli atti ad alto rischio delle pubbliche amministrazioni. Si tratta(va) di una funzione particolarmente penetrante che, come si vedrà nel prosieguo della trattazione, è stata esercitata anche di recente, ad esempio, con il blocco dell'app IO³³.

Ebbene, se il Governo è risultato infastidito dall'interventismo dell'Authority, come dimostrano questi recenti interventi, dal canto suo il Garante non pare pienamente soddisfatto del ruolo riconosciuto dalle istituzioni nazionali, tanto che, in questi mesi, ha lamentato pubblicamente ed in plurime occasioni – oltre alle numerose violazioni della disciplina in tema di *data protection* da parte delle Autorità pubbliche – di non essere stato costantemente coinvolto nella elaborazione di proposte normative o di atti aventi forza di legge, come imposto dal Regolamento (UE) 2016/679³⁴. Orbene sembra dunque che tra Governo e Garante sia in atto un vero e proprio “braccio di ferro” che, come meglio si argomenterà in seguito³⁵, vede, da un lato, l'Autorità di controllo rivendicare con forza il rispetto delle proprie funzioni asseritamente pretermesse e, dall'altro, un Esecutivo che tenta di porre un freno ad un proliferare di interventi, che vengono letti come un ostacolo alla, (già di per sé complessa), gestione di un'emergenza sanitaria.

Nel tentativo di comprendere, quindi, l'origine di questa tensione, e muovendo dalle più salienti delibere dell'Authority nel periodo di emergenza sanitaria, con il presente contributo si intende indagare se, effettivamente, negli ultimi tempi si sia verificata una trasmutazione del ruolo dell'Autorità di controllo nazionale. Ci chiediamo, insomma, se i nuovi poteri riconosciuti al Garante con l'adozione del GDPR, di cui si è detto prima e, soprattutto, il crescente impiego dei dati personali in ragione dello sviluppo tecnologico e della digitalizzazione; particolarmente accentuato nel contesto attuale dell'emergenza pandemica; abbiano inciso sul ruolo dell'Authority facendole assumere un diverso peso nel panorama delle istituzioni e quanto questo eventuale mutamento possa ritenersi frutto di una contingenza o rispecchi, al contrario, una più stabile ricollocazione del Garante nel quadro istituzionale.

³³ Per un approfondimento della questione *infra* par. 2.2.

³⁴ In tal senso, ad esempio, G. C. Ferroni, Vicepresidente del Garante, la quale, nell'intervista rilasciata per *Key4Biz* il 28 aprile 2021, ha ribadito l'obbligatorietà della consultazione dell'Autorità di controllo da parte (anche) del Governo ogniqualvolta con la sua azione coinvolga il trattamento dei dati personali. La Vicepresidente chiarisce infatti che «il coinvolgimento dell'Autorità su tutti i provvedimenti normativi che coinvolgono dati personali in via preventiva, cioè nel momento di costruzione della norma, non è un mero “accessorio”, ma un obbligo di legge. Lo stabilisce il Regolamento europeo» (*doc-web* n. 9580828).

³⁵ Al tema è dedicato il paragrafo 4 del contributo, vedi *infra*.

2. Gli interventi del Garante sulle misure di contrasto all'emergenza sanitaria

L'indagine che ci siamo prefissi non può, invero, prescindere da una quanto mai necessaria precisazione metodologica preliminare che dia conto dei criteri seguiti nell'individuazione dei provvedimenti rilevanti ai fini della presente ricerca. Tra le delibere dell'Autorità di controllo nazionale, che hanno visto la luce nel periodo emergenziale, sono state selezionate quelle che ci sono sembrate maggiormente incisive ovvero quelle che hanno mostrato una sempre più attiva partecipazione dell'Authority. Queste ultime sono, perciò, state analizzate e raggruppate, e così saranno riproposte, sulla base della tematica in esse trattata, ordinandole, all'interno di questi insiemi, secondo un criterio cronologico.

Occorre ulteriormente precisare che sono stati presi in considerazione tanto i provvedimenti formali (ad esempio quelli inibitori e sanzionatori) quanto quelli "informali" (ovvero le interviste rilasciate a quotidiani od emittenti radiofoniche/televisive, ma anche le FAQ), poiché spesso questi ultimi risultano prodromici ai primi e, seppur con differente cogenza, tutti sono tesi a dare conto delle posizioni e degli orientamenti dell'Autorità di controllo nazionale e quindi contribuiscono a definire il ruolo assunto dalla stessa nell'emergenza pandemica, *fil rouge* del presente contributo. Di ciascun intervento si terrà particolarmente in considerazione il valore giuridico che esso assume nell'ordinamento, il raggio di diffusione e la tipologia di destinatari a cui si riferisce, e questo al fine di evidenziare che la scelta delle modalità e delle tipologie espressive non pare essere casuale ma è, viceversa, un ulteriore elemento che contribuisce a disegnare uno specifico profilo ordinamentale del Garante.

2.1. Il rispetto del distanziamento sociale

Fin dalle prime manifestazioni di Coronavirus, le autorità scientifiche mondiali hanno compreso che, per contrastare la diffusione del contagio occorre osservare un distanziamento sociale, ragion per cui sono state adottate, come ben noto, misure di vario genere, dai *lockdown* più o meno stringenti, all'incentivo allo *smart working*, alla didattica a distanza, all'osservanza del rispetto della capienza massima nei luoghi pubblici o aperti al pubblico. A tale scopo, sono stati altresì coinvolti anche dispositivi tecnologici sempre più sofisticati – si pensi ad esempio a quelli deputati al conteggio degli ingressi o a quei sensori indossabili che emettono un avviso sonoro o una vibrazione in caso di superamento della soglia

di distanziamento prestabilita – che hanno dato luogo a numerosi trattamenti di dati personali, determinando così, un particolare interessamento del Garante, che, sul tema, è intervenuto a più riprese.

A tal proposito, assumono anzitutto rilievo le linee guida “Didattica a distanza: prime indicazioni”³⁶ del 26 marzo 2020, in cui l’Authority ha approvato quello che si può qualificare come un vero e proprio atto di indirizzo, ossia un provvedimento formale relativo alle implicazioni più importanti dell’attività formativa a distanza sul diritto alla protezione dei dati personali. Ma altrettanto significativi sono i provvedimenti relativi all’impiego dei sistemi tecnologici più avanzati per il controllo del distanziamento sociale: sul tema il Garante è intervenuto dapprima con un’intervista del 29 marzo 2020 ad *Agenda Digitale*³⁷ in cui l’allora presidente, Antonello Soro, ha fornito avvertimenti sui criteri da seguire sull’utilizzo di sistemi di controllo degli assembramenti, in generale, e, nello specifico, sull’impiego dei droni come sistemi di verifica del rispetto del distanziamento sociale; poi, l’8 aprile 2020, con un’audizione informale alla IX Commissione (Trasporti, Poste e Telecomunicazioni) della Camera dei Deputati, sull’uso delle nuove tecnologie (e tra queste anche dei droni) e della rete per contrastare l’emergenza epidemiologica da Coronavirus³⁸; e ancora, in tempi più recenti, aprendo tre istruttorie nei confronti di Comune di Bari, Roma Capitale e Azienda Usl di Roma 3, per accertare il corretto trattamento dei dati effettuato mediante l’utilizzo dei dispositivi volanti³⁹.

Allo stesso modo, degne di nota sono le ripercussioni che le misure di contrasto al contagio hanno avuto nell’ambito lavorativo⁴⁰, favorendo, ad esempio, il ricorso allo *smart working*: sul punto l’Authority è intervenuta con un’audizione sulle ricadute occupazionali dell’epidemia, il 13 maggio 2020, presso la XI Commissione (Lavoro pubblico e privato,

³⁶ Doc-web n. 9300784.

³⁷ Il testo dell’articolo può essere consultato sul sito istituzionale del Garante, *doc-web* n. 9301470.

³⁸ Doc-web n. 9308774.

³⁹ Doc-web n. 9696781.

⁴⁰ Sulle ricadute che la pandemia ha avuto sul binomio *privacy*-lavoro si vedano, ad esempio, i contributi di A. SITZIA, *Coronavirus, controlli e “privacy” nel contesto del lavoro*, in *Lav. Giur.*, 2020, n. 5, 507 ss., E. DAGNINO, *I riflessi della normativa anti-Covid-19 sulla tutela della privacy* in D. GAROFALO, M. TIRABOSCHI, V. FILÌ, F. SEGHEZZI (a cura di), *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica. Contributo sulla nuova questione sociale*, 2020, n. 1, 156 ss., all’interno del quale l’autore analizza con precisione le numerose problematiche in tema di *privacy* del lavoratore che la pandemia ha accentuato, dando conto anche degli interventi chiarificatori del Garante sul punto; ma ancora di particolare interesse i contributi di I. SENATORI, C. SPINELLI, *(Re-)Regulating Remote Work in the Post-pandemic scenario: Lessons from the Italian experience*, in *Italian Labour Law e-Journal Issue*, 2021, vol. 14, n.1, 219-260 e N. MINISCALCO, *La privacy del lavoratore al tempo delle vaccinazioni*, in R. PINARDI (a cura di) *L’obbligo vaccinale dei lavoratori durante l’emergenza sanitaria*, in *Quaderni Fondazione Marco Biagi*, 2021, n.1, 71-76.

previdenza sociale) del Senato della Repubblica⁴¹. Infine, la selezione dei provvedimenti sul distanziamento sociale non può tacere le FAQ con cui il Garante si è espresso sul possibile utilizzo di tecnologie al fine di assicurare il distanziamento sociale in ambito lavorativo chiarendo che detti strumenti, ancorché consentiti, non possono comportare il trattamento di dati personali riferiti a soggetti identificati o identificabili.

Gli interventi dell'Authority sul distanziamento sociale offrono già un'anteprima del ruolo che l'Autorità di controllo nazionale ha svolto nella ricomposizione dei diversi interessi in gioco: sin dalle origini dell'emergenza sanitaria, infatti, il Garante si è espresso con assiduità, combinando modalità espressive di diversa natura ovvero linee guida, interviste, audizioni, FAQ. A voce spiegata l'Authority ha, dunque, raggiunto un pubblico assai vasto, dalle aule parlamentari ai cittadini, dalle pubbliche amministrazioni agli imprenditori privati, accrescendo la consapevolezza del suo ruolo e dei suoi poteri ma anche, svelando il peso, sempre crescente, che esso ha inteso assumere nel quadro istituzionale.

2.2. Il *contact tracing*, l'app Immuni e l'app IO

Tra le strategie messe in campo dal Governo per contenere il contagio da Coronavirus si deve ricordare anche il *contact tracing* digitale, cioè l'impiego di dispositivi per la mappatura ed il tracciamento dei soggetti entrati in contatto con persone infette⁴².

Sull'«Uso dei dati di localizzazione e degli strumenti per il tracciamento dei contatti nel contesto dell'emergenza legata al COVID-19» l'Autorità di controllo nazionale si è espressa, nel solo 2020, con una decina di interventi diretti, formali ed informali, e partecipando ad una ventina di delibere promosse dalle istituzioni europee e da organizzazioni internazionali⁴³.

⁴¹ Il contenuto dell'audizione può essere consultato come *doc-web* n. 9341993.

⁴² Sull'uso della tecnologia a tutela della salute nel contesto pandemico ovvero sull'arduo bilanciamento tra sicurezza e protezione dei dati in un contesto permeato dalle tecnologie digitali, *ex plurimis* F. PIZZETTI, *Pandemia, Immuni e app di tracciamento tra GDPR ed evoluzione del ruolo dei Garanti*, in *Rivista di diritto dei media*, 2020, n. 2, 11-33; S. SCAGLIARINI, *La tutela della privacy e dell'identità personale nel quadro dell'evoluzione tecnologica*, in *Consulta Online*, 2021 n. 2, 489-532; M. PLUTINO, «Immuni». *Un'exposure notification app alla prova del bilanciamento tra tutela dei diritti e degli interessi pubblici*, in *dirittifondamentali.it*, 26 maggio 2020, 553 ss; V. ZENO ZENCOVIVH, *I limiti delle discussioni sulle "app" di tracciamento anti-Covid e il futuro della medicina digitale*, in *Medialans*, 26 maggio 2020; C. BERGONZINI, *Non solo privacy. Pandemia, contact tracing e diritti fondamentali*, in *dirittifondamentali.it*, 10 giugno 2020, 704 ss; E. LA ROSA, *App immuni tra tutela della salute e protezione dei dati personali. Bilanciamento dei valori?* in *dirittifondamentali.it*, 30 dicembre 2020, 584 ss; F. VARI, F. PIERGENTILI, «To no other end, but the... Safety, and publick good of the people»: *le limitazioni alla protezione dei dati personali per contenere la pandemia di Covid-19*, in *Rivista AIC*, 2021, n.1, 328-342; N. MINISCALCO, *La sorveglianza attiva per contrastare la diffusione dell'epidemia di Covid-19: strumento di controllo o di garanzia per i cittadini?*, in *Osservatorio AIC*, 2020, n. 3, 95-115.

⁴³ Il dato può essere rinvenuto al link <https://www.garanteprivacy.it/temi/coronavirus/contact-tracing>, dove l'Authority ha riunito tutti i provvedimenti sul tema emessi nell'anno 2020.

Tra questi, preme dar conto di una significativa intervista rilasciata dal presidente Antonello Soro a *La Repubblica*, il 26 marzo 2020. In quell'occasione il Garante ha chiarito che, affinché potesse considerarsi ammissibile il tracciamento dei contatti, occorre che fosse previsto e disciplinato da uno strumento legislativo *ad hoc*, ovvero il decreto legge, in quanto questo, a suo dire, rappresentava lo strumento più idoneo al raggiungimento dell'obiettivo, poiché capace di coniugare elementi imprescindibili quali la tempestività della misura e la partecipazione parlamentare⁴⁴.

Un ulteriore esempio è il parere del 29 aprile 2020⁴⁵, rilasciato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, sulla proposta normativa relativa all'introduzione di una applicazione volta al tracciamento dei contagi da COVID-19, in cui l'Authority ha approvato il sistema di *contact tracing* proposto poiché assistito dalle specifiche garanzie richieste anche dalle istituzioni europee⁴⁶ ed, in particolare, dall'*European Data Protection Board* (EDPB) che il 21 aprile 2020 ha elaborato delle specifiche "Linee guida sull'uso dei dati di localizzazione e degli strumenti per il tracciamento dei contatti nel contesto dell'emergenza legata al COVID-19".

Queste ultime, peraltro, meritano attenzione in quanto non si sono limitate a fornire criteri orientativi per il *contact tracing*, bensì, con esse, l'EDPB ha reinterpretato (ampliandole) le funzioni delle Autorità di controllo nazionali, suscitando non poche perplessità in capo agli interpreti. In particolare, la riflessione si è soffermata sulla rivendicazione, da parte delle Autorità di controllo riunite nell'organismo europeo, di un ruolo "nuovo" talvolta smisurato e sovrastante quello dei decisori nazionali, in assenza di una idonea base giuridica legittimante. Addirittura, come è stato constatato da autorevole dottrina, l'EDPB, con le Linee guida in esame, invece di lasciare ai decisori politici europei e nazionali la valutazione circa il "giusto punto di equilibrio" tra diritti fondamentali in tensione nel contesto pandemico, ha consentito al *board* europeo e, soprattutto, alle singole Autorità garanti di operare tale bilanciamento e verificarne il rispetto⁴⁷.

⁴⁴ *Doc-web* n. 9299193.

Per quanto attiene alla ricostruzione della scelta della base giuridica legittimante l'app Immuni, si vedano C. COLAPIETRO, A. IANNUZZI, *App di contact tracing e trattamento dei dati con algoritmi: la falsa alternativa fra tutela del diritto alla salute e protezione dei dati personali*, in *dirittifondamentali.it*, 10 giugno 2020, 780 ss.

⁴⁵ Cfr. *doc-web* n. 9328050.

⁴⁶ Tra i plurimi atti di indirizzo dell'UE relativamente ai dati acquisiti dalle app di *contact tracing* si vedano almeno la "Raccomandazione dell'8 aprile 2020 della Commissione europea relativa all'introduzione di un pacchetto di strumenti comuni dell'Unione per l'uso della tecnologia e dei dati al fine di contrastare la crisi Covid-19, in particolare circa le applicazioni mobili" e la raccomandazione della Commissione rubricata "Orientamenti sulle app a sostegno della lotta alla pandemia di Covid-19 relativamente alla protezione dei dati" del 17 aprile 2020.

⁴⁷ Cfr. F. PIZZETTI, *Pandemia, Immuni e app di tracciamento tra GDPR ed evoluzione del ruolo dei Garanti*, cit. 27.

Non si può dunque che evidenziare, fin da subito, quanto, in effetti, la pandemia abbia favorito una rilettura dei poteri delle Autorità garanti europee, e quindi una nuova interpretazione dei ruoli e delle funzioni a prescindere da qualsiasi etero-riconoscimento e, allo stesso modo, quanto l'Authority nazionale abbia sposato, senza timidezza, la linea dell'EDPB.

Ritornando alla rassegna dei provvedimenti dell'Autorità italiana, preme dar conto che, in questa prima fase pandemica, l'Esecutivo non ha maturato, o comunque espresso, alcuna riflessione critica sul ruolo ed i poteri del Garante. Ragion per cui, a seguito della consultazione del 29 aprile, è stata elaborata e quindi distribuita al pubblico l'app Immuni per il tracciamento digitale dei contatti dei contagiati da Covid-19⁴⁸ e, come evidenziato dal presidente Stanzione il 26 ottobre 2020 in un intervento su *Domani*⁴⁹, proprio grazie alla delibera preventiva dell'Authority (rilasciata, come specificato, *ex art. 2-quinquiesdecies* del Codice) la scelta legislativa sul *contact tracing* ha privilegiato l'utilizzo di sistemi fondati sui dati di prossimità piuttosto che sulla più invasiva geolocalizzazione dei modelli asiatici.

Sempre sul tema, un altro provvedimento su cui è opportuno soffermarsi è la misura tesa a bloccare la funzionalità dell'app IO⁵⁰. Si tratta di un provvedimento di particolare importanza poiché sulla base dei poteri conferitigli dal GDPR e per precisione all'art. 58, par. 2, lett. f), l'Authority ha imposto una limitazione provvisoria dei trattamenti effettuati mediante l'app deputata – tra le altre funzioni – al recupero delle certificazioni verdi. Nel dettaglio, con l'intervento di riferimento l'Autorità di controllo nazionale ha imposto a PagoPa S.p.a – società pubblica che si occupa della gestione dell'app IO – di bloccare temporaneamente alcuni trattamenti di dati che interagivano con servizi di *Google* e *Mixpanel* capaci di ricondurre a soggetti identificati o identificabili specifiche azioni o schemi comportamentali ricorrenti nell'uso dei diversi servizi offerti all'interno dell'app IO, non strettamente necessari per erogare i servizi richiesti dall'utente. Con questo provvedimento l'Authority ha fatto, nel giro di un breve lasso di tempo, nuovamente esercizio di quel potere vincolante (*ex art. 2-quinquiesdecies* del Codice) davanti al quale PagoPa S.p.a. ha reagito con un immediato adeguamento, accertato con provvedimento del 17 giugno, con cui è stata rimossa la limitazione temporanea all'uso

⁴⁸ Si fa riferimento al provvedimento di autorizzazione al trattamento effettuato attraverso l'app Immuni (*doc-web* n. 9356568, del 1° giugno 2020). Sul tema l'Authority si è espressa anche in seguito, ovvero il 25 febbraio 2021 con un ulteriore parere favorevole, rilasciato ai sensi degli artt. 36, par. 5, e 58, par. 3, lett. c), del GDPR e dell'art. 2-*quinquiesdecies* del Codice, a seguito dell'aggiornamento della valutazione di impatto effettuata dal Ministero della salute, *doc-web* n. 9555987.

⁴⁹ *Doc-web* n. 9472219.

⁵⁰ Si veda il provvedimento correttivo nei confronti di PagoPA sul funzionamento dell'app IO del 9 giugno 2021, *doc-web* n. 9668051.

dell'app⁵¹. Sul tema del *contact tracing* l'Authority è poi intervenuta anche con numerose FAQ, tanto che sul sito istituzionale ne sono consultabili ben dieci.

All'esito della ricostruzione, può, insomma, dirsi che il *contact tracing* abbia interessato particolarmente il Garante che si è, infatti, espresso con un significativo numero di delibere anche "qualitativamente" significative. Tra queste, esemplificativo è l'intervento, di cui si è già parlato, del 26 marzo 2020 dell'allora presidente a *La Repubblica*, in cui il Garante, nell'evidenziare la necessità che l'introduzione di sistemi di tracciamento dei contagi fosse assistita da una idonea base giuridica, ha persino indicato quello che, a suo parere, dovesse essere lo strumento di regolazione prescelto, ossia il decreto legge, mostrando in questo modo, di interpretare estensivamente le proprie attribuzioni, ed addirittura, forse, persino di varcare il limite di esse, per introdursi in campi di non sua stretta competenza. Altrettanto degno di nota è stato l'esercizio, per ben due volte in tempi ravvicinati, di quel potere disciplinato dall'art. 2-*quinquiesdecies* del Codice, oggi abrogato, ma all'epoca idoneo ad inibire l'azione delle pubbliche amministrazioni. Ancora, non possono passare inosservate le Linee Guida adottate dall'EDPB, pienamente sfruttate dal Garante per reinterpretare sostanzialmente il proprio ruolo, rimettendo, in buona istanza, a se stesso la ponderazione sul corretto bilanciamento tra i diritti fondamentali in conflitto nel contesto pandemico.

A tal proposito è plausibile ritenere che questi interventi siano tra le cause che hanno dato avvio ad una riflessione sul ruolo dell'Authority, poi tradottasi in una revisione dei suoi poteri.

2.3. Le certificazioni verdi

Proseguendo con la rassegna, occorre dar conto dei numerosi interventi relativi al cd. *green pass* introdotto per la prima volta con il decreto legge 22 aprile 2021, n. 52, per contenere e contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 e inizialmente richiesto per gli spostamenti sul territorio nazionale e la partecipazione ad alcuni eventi, ma poi rapidamente esteso a numerosissimi altri settori della vita sociale⁵².

⁵¹ *Doc-web* n. 9670670.

⁵² Sul rapporto tra certificazioni verdi, riservatezza ed esercizio di libertà e diritti, cfr. T. CERRUTI, *Libertà di circolazione e pandemia: servirà un passaporto-Covid per attraversare i confini dell'Unione Europea?*, in *Rivista AIC*, 2021, n.2, 1 ss.; G. D'ALESSANDRO, *In tema di misure per il ripristino dell'esercizio del diritto di libera circolazione nell'UE durante la pandemia di COVID-19. Appunti per l'audizione innanzi la I Commissione (Affari costituzionali) del Senato della Repubblica sulle proposte di regolamento UE sul c.d. "certificato verde digitale" – 8 aprile 2021*, in *Osservatorio AIC*, 2021, n. 3, 37 ss.; C. BERTOLINO, *"Certificato verde Covid-19" tra libertà ed eguaglianza*, in *federalismi.it*, 2021, n. 15, 1-23; M.

Come noto, le certificazioni verdi sono rilasciate al fine di attestare il completamento del ciclo vaccinale, l'avvenuta guarigione da Covid-19 e/o l'effettuazione di test antigenico rapido o molecolare con esito negativo al virus SARS-CoV-2, ragion per cui è indubbio che il certificato verde riguardi il trattamento di dati personali, anche particolari (specificamente, relativi alla salute⁵³). A dimostrazione di ciò, il significativo numero delle delibere a firma del Garante: sul tema, infatti, sono rinvenibili ben 24 provvedimenti e 18 comunicati stampa, in continuo aggiornamento, senza considerare i numerosissimi interventi dell'Authority a lavori e studi condotti dalle istituzioni europee o da organizzazioni internazionali⁵⁴.

Tra questi, preme dare rilievo all'intervento dello scorso 23 aprile, occasione in cui il Garante – dopo avere esaminato il decreto legge 22 aprile 2021 n. 52, che imponeva il possesso della certificazione verde per accedere a numerosi luoghi di vita sociale e per svolgere molteplici attività in luoghi chiusi – si è espresso tramite avvertimento formale, pubblicato in Gazzetta Ufficiale, lamentando numerose violazioni della normativa *privacy*⁵⁵: in primo luogo, la sua mancata consultazione preventiva, la quale, a suo parere, avrebbe certamente permesso di risolvere le gravi criticità presenti nell'atto normativo; secondariamente, alcune carenze di merito, tra cui l'assenza di una base normativa idonea per l'introduzione e l'utilizzo dei certificati verdi. A tal proposito, preme rilevare che se le indicazioni di massima contenute nell'avvertimento del 23 aprile sono state recepite – è, infatti, seguito un immediato adeguamento da parte dell'Esecutivo – questo non può dirsi circa la critica relativa alla mancanza di una idonea base giuridica, che infatti è stata mantenuta anche nel successivo parere, rilasciato sul d.P.C.M. di attuazione della piattaforma nazionale DGC per l'emissione, il rilascio e la verifica del *green pass*⁵⁶. In quell'occasione l'Autorità di controllo nazionale ha richiesto che, in sede di conversione del decreto legge n. 52 del 2021, fosse introdotta inoltre una precisazione per l'individuazione puntuale delle finalità per l'utilizzo delle certificazioni.

GIOVANNONE, *La somministrazione vaccinale nei luoghi di lavoro dopo il D.L. n. 44/2021*, in *federalismi.it*, 2021, 14, 103-126.

⁵³ È appena il caso di ricordare che i dati relativi alla salute sono soggetti ad un regime più restrittivo. Infatti, l'art. 9 del GDPR, rubricato "Trattamento di categorie particolari di dati personali", prevede stringenti limiti al loro trattamento. Sul tema, *ex plurimis*, si vedano C. COLAPIETRO, F. LAVIOLA, *I trattamenti in ambito sanitario*, in *Il "nuovo" Codice*, cit., 201 ss.; C. FILIPPI, S. MELCHIONA, *I trattamenti di dati in ambito sanitario*, in G. BUSIA L. LIGUORI, O. POLLICINO (a cura di), *Le nuove frontiere della privacy nelle tecnologie digitali*, cit., 469 ss.; nonché P. GUARDA, *I dati sanitari*, in V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, 591 ss.

⁵⁴ Si veda <https://www.garanteprivacy.it/temi/coronavirus/green-pass>, in cui il Garante ha riunito tutti gli interventi sul tema.

⁵⁵ *Doc-web* n. 9578184.

⁵⁶ Si fa riferimento al parere sul d.P.C.M. di attuazione della piattaforma nazionale DGC per l'emissione, il rilascio e la verifica del Green Pass del 9 giugno 2021, *doc-web* n. 9668064.

Secondo l'Authority, come chiarito con il comunicato stampa del 10 giugno⁵⁷, infatti, le finalità per le quali poteva essere richiesto il *green pass* dovevano essere stabilite con una norma “nazionale” di rango primario. Si consideri, perciò, che il Garante è intervenuto indicando quale potesse essere la fonte gerarchicamente più idonea a prevedere le finalità del *green pass*: una legge dello Stato.

Nonostante le rimostranze del Garante, appena illustrate, possano essere ritenute particolarmente ardite nella misura in cui siano sollevate da un'Autorità preposta ad altri compiti, nel merito non potevano che essere condivisibili, tanto che, dapprima in sede di conversione in legge del decreto n. 52 del 2021 e poi con la legge n. 126 del 16 settembre 2021, il Legislatore ha ottemperato a tutte le richieste ed anche all'ultima, introducendo una riserva di legge per ogni nuovo o diverso utilizzo delle certificazioni verdi: è dunque incontrovertibile che i diversi ammonimenti del Garante abbiano sortito l'effetto sperato.

2.4. La consegna del *green pass* al datore di lavoro

Sul tema dei controlli del *green pass*, e più in generale – prima ancora dell'introduzione del certificato verde – sul controllo delle vaccinazioni nell'ambito lavorativo, l'Authority si è espressa con il provvedimento n. 198 del 13 maggio 2021 “Vaccinazione nei luoghi di lavoro: indicazioni generali per il trattamento di dati personali”⁵⁸ e con il documento del giorno successivo “Protezione dei dati – Il ruolo del medico competente in materia di sicurezza sul luogo di lavoro, anche con riferimento al contesto emergenziale”⁵⁹, chiarendo che il datore di lavoro non può acquisire, neanche con il consenso⁶⁰ del dipendente o tramite il medico competente, i nominativi del personale vaccinato o la copia delle certificazioni vaccinali. Il Garante si è poi pronunciato sulla possibilità di creare un *database* che conservasse i dati relativi ai soggetti vaccinati e, prima il 25 agosto con un'intervista a *La Repubblica* del presidente

⁵⁷ *Doc-web* n. 9668146.

⁵⁸ *Doc-web* n. 9585356.

⁵⁹ Cfr. *doc-web* n. 9585263.

⁶⁰ Più in generale e ben prima dell'emergenza pandemica, era già intervenuto nello stesso senso il Gruppo di lavoro *ex art. 29* nel 2017 con le “Linee guida sul consenso ai sensi del Regolamento (UE) 2016/679”, poi modificate da ultimo il 10 aprile 2018. In questa occasione si era chiarito che affinché i dati possano essere trattati sulla base del consenso, questo deve essere libero, situazione che difficilmente si verifica nel mondo del lavoro tipicamente basato sulla subordinazione del lavoratore al datore. Quest'ultimo infatti può trattare i dati personali dei dipendenti sulla base del consenso solo a condizione che sia in grado di dimostrare che questo è stato espresso liberamente. Per un approfondimento specifico sul tema del consenso del lavoratore, si vedano, ad esempio, F. BRAVO, *Il consenso e le altre condizioni di liceità del trattamento di dati personali*, in G. F. FINOCCHIARO (a cura di), *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Bologna, 2017, 101 ss.; e M. C. DEGOLI, *I trattamenti in ambito lavorativo*, in *Il “nuovo” Codice*, cit., 243 ss.

Stanzione⁶¹, poi il 3 settembre, con un intervento di Guido Scorza componente del collegio a *CyberSecurity360*⁶², ha ribadito che non è possibile conservare copia del certificato verde né registrarne la data di scadenza poiché ciò determinerebbe una lesione della tutela della protezione dei dati personali.

In seguito, il 21 settembre è stato pubblicato il decreto legge n. 127 del 2021, il quale ha previsto dal 15 ottobre 2021, l'obbligo di possedere (ed esibire a richiesta del datore di lavoro) la certificazione verde per accedere ai luoghi di lavoro. Alla luce di tale provvedimento, nel volgere di pochissimi giorni, l'Authority è quindi intervenuta per esprimere, in via d'urgenza, parere favorevole sullo schema di d.P.C.M, attuativo della nuova previsione normativa, con il quale sono state introdotte specifiche modalità di verifica del *green pass* in ambito lavorativo pubblico e privato.

In merito alle modalità di controllo del certificato verde, a fronte della richiesta di alcune organizzazioni datoriali di prevedere, in sede di conversione del decreto legge, la possibilità per il datore di lavoro di acquisire copia dei certificati verdi, purché consegnati liberamente e volontariamente dai lavoratori, al fine di agevolare l'attività di verifica, il Garante è intervenuto con plurimi interventi chiarificatori – ossia la segnalazione al Parlamento e al Governo sul Disegno di legge di conversione del decreto legge n. 127 del 2021⁶³, ma anche la memoria del presidente del Garante, destinata alla I Commissione (Affari costituzionali) del Senato della Repubblica del 7 dicembre 2021⁶⁴ – in cui ha ribadito la propria contrarietà alla consegna del certificato al datore di lavoro. L'Authority ha sottolineato come il superamento dei controlli continuativi avrebbe rischiato di determinare la sostanziale elusione delle finalità di sanità pubblica sottese al sistema del *green pass* e ha giustificato i propri interventi affermando che la mancata realizzazione delle esigenze sanitarie sottese a questo sistema avrebbe reso anche il trattamento dei relativi dati non del tutto proporzionato, perché non pienamente funzionale rispetto alle finalità perseguite.

Orbene, quest'ultimo punto merita forse una riflessione particolare, perché fa emergere più di altri l'espansione subita (*rectius*, ricercata) del ruolo dell'Authority. A nostro avviso, infatti, le considerazioni del Garante, per quanto meritevoli, esulano, anche in questo caso, dalle sue strette competenze: dietro il principio di proporzionalità del trattamento si nascondono, infatti,

⁶¹ A tal proposito, *doc-web* n. 9692807.

⁶² *Doc-web* n. 9696596.

⁶³ Cfr. *doc-web* n. 9717878.

⁶⁴ Si consulti *doc-web* n. 9725434.

valutazioni inerenti esigenze di sanità pubblica che non paiono rientrare nella *mission* istituzionale dell’Autorità.

Non solo, ma, a nostro parere, le valutazioni del Garante non prendono neppure in considerazione la necessità che, in questo caso, il diritto alla protezione dei dati personali ceda il passo ad altri diritti ed interessi. È nostra opinione – ma, come si vedrà sul finire di questo paragrafo, a quanto pare, non solo nostra – che, negli ultimi tempi, il bilanciamento abbia operato in modo talora preponderante a favore della riservatezza e, a tal proposito, riteniamo che qualche responsabilità vada ascritta allo stesso Garante, che se, da un lato, ha avuto il merito di avere puntualmente vigilato sulla corretta osservanza della disciplina in tema di *data protection*, dall’altro ha contribuito, secondo una tendenza già rilevata in dottrina⁶⁵, ad alimentare, anche in un contesto di emergenza sanitaria, una sensibilità specularmente alquanto marcata per la riservatezza⁶⁶, aspetto questo che certamente non è passato inosservato agli occhi dei decisori politici.

Nel caso di specie, il Garante avrebbe, infatti, potuto prendere in considerazione l’opportunità di contemperare il diritto alla protezione dei dati personali con un altro diritto tutelato dalla Costituzione: la libertà di iniziativa economica. Orbene, se il *favor* accordato al diritto alla riservatezza, rispetto a quello tutelato dall’art. 41 della Costituzione, può essere giustificato, nella maggior parte delle ipotesi, in ragione della tendenziale prevalenza del diritto alla protezione dei dati personali rispetto alle libertà economiche, può tuttavia accadere che vi siano situazioni o ragioni che giustifichino, ed anzi rivendichino, una lettura in senso contrario. A tal proposito, parte della dottrina⁶⁷ ha già affermato che la libera iniziativa economica possa fungere da limite al diritto alla riservatezza quando ciò consenta di sfuggire a forti, ed altrimenti ineludibili, ripercussioni in tema di costi imprenditoriali, onde evitare un *vulnus* al corretto

⁶⁵ Sempre attuali le considerazioni di S. SCAGLIARINI, *La riservatezza e i suoi limiti*, Roma, 2013, 16 ss.

⁶⁶ Come sostiene autorevole dottrina, l’esistenza di limiti al diritto alla riservatezza ed il suo bilanciamento con altri interessi costituzionali sono indicatori non di un minore rilievo e riconoscimento del diritto alla *privacy* bensì di una corretta conciliazione tra autorità e libertà. In questo senso si vedano, A. PIZZORUSSO, *Sul diritto alla riservatezza nella Costituzione italiana*, in *Prassi e teoria*, 1976, 32 ss.; C. DE GIACOMO, *Diritto, libertà e privacy nel mondo della comunicazione globale*, Milano, 1999, 180; F. PIZZETTI, *Considerazioni conclusive. La legge sulla privacy dieci anni dopo*, in G. F. FERRARI (a cura di) *La legge sulla privacy dieci anni dopo*, Milano, 2008, 248; ma anche S. RODOTÀ, *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in *Pol. Dir.*, 1991, 532; S. SCAGLIARINI, *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., 212 ss., in cui si evidenzia, negli ultimi anni un «eccesso di valorizzazione del diritto alla riservatezza».

Più specificamente, sul “potere” delle Autorità garanti di bilanciare i diritti fondamentali in conflitto nel contesto pandemico cfr. F. PIZZETTI, *Pandemia, Immuni e app di tracciamento tra GDPR ed evoluzione del ruolo dei Garanti*, cit. 27.

⁶⁷ In tal senso A. LOIODICE, *Contributo allo studio sulla libertà d’informazione*, Napoli, 1969, 347-348; che, implicitamente, ammette che l’art. 41 possa rappresentare un limite alla riservatezza, e S. RODOTÀ, *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, Bologna e Napoli, 1997, 592 ss, che invece lo afferma espressamente.

funzionamento del mercato, anche sotto l'aspetto concorrenziale. Può infatti capitare – ed è accaduto – che la *compliance privacy*, incidendo sulle modalità organizzative e sulle strutture gestionali dell'impresa, aggravi le procedure e, di conseguenza, i costi di gestione ed organizzazione, laddove, come ovvio, questo può dirsi ammissibile se ragionevole e proporzionato. Nel caso di specie, invece, il *favor* riconosciuto alla *privacy* non pare proporzionato, poiché i costi (imprenditoriali) superano di gran lunga i benefici in punto di diritto alla riservatezza derivanti dal controllo costante del *green pass*. È innegabile, infatti, che l'impossibilità di ammettere una consegna volontaria del *green pass* al datore di lavoro possa avere sensibili – e, a nostro avviso, sebbene ragionevoli, non proporzionate – ripercussioni sui costi aziendali, già fortemente toccati dalla crisi economica che la pandemia ha causato e sui quali hanno già inciso numerosissime altre misure volte a contrastare la diffusione del contagio (si pensi, ad esempio, all'acquisto di igienizzanti e sanificanti, di strumenti per il controllo della temperatura corporea, di dispositivi informatici per lo svolgimento del lavoro a distanza *eti*).

Ebbene, proprio queste considerazioni sembrano essere state condivise dal Legislatore che, il 19 novembre scorso, nel procedere alla conversione con emendamenti del decreto legge n. 165 del 2021, ha riconosciuto la possibilità di consegnare la certificazione verde al datore di lavoro, al fine di semplificare e velocizzare i controlli nei confronti dei lavoratori del settore pubblico e privato, di modo che, nella ricerca di un equilibrio degli interessi, la libertà di iniziativa economica sembra essere prevalsa sul diritto alla protezione dei dati personali. Con questa scelta Governo e Parlamento, superando le valutazioni espresse in più occasioni dal Garante, hanno evidenziato ulteriormente quella tensione tra Garante e decisori politici, già espressa col “Decreto capienze”, di cui si dirà più ampiamente più avanti nel testo, che sembra ormai avere portato ad una frattura tra le istituzioni.

3. Gli interventi del Garante sulle iniziative regionali

Non sono peraltro mancati interventi del Garante anche su iniziative autonomamente avviate dalle Regioni.

Sul punto preme anzitutto dar conto del comunicato stampa del 10 agosto 2020 con cui il Garante si è espresso sulla proliferazione delle app di *contact tracing* regionali, affermando che gli unici trattamenti di dati personali che potevano vantare un'adeguata base giuridica erano quelli che trovavano il proprio fondamento in una norma di legge nazionale⁶⁸. Peraltro, proprio

⁶⁸ Si veda il comunicato del Garante *doc-web* n. 9447462.

su quest'ultimo punto è interessante rilevare che nell'avvertimento formale del 23 aprile⁶⁹, del quale si è già parlato in precedenza, l'Autorità ha osservato che il decreto legge n. 52 del 2021 – ammettendo che la Conferenza delle Regioni, le Province autonome, ed anche il Sottosegretario in materia di sport, potessero adottare linee guida volte ad introdurre il requisito del possesso del *green pass* per accedere a determinati luoghi od attività – non potesse rappresentare una idonea base giuridica, secondo l'Authority, infatti, soltanto una fonte primaria dello Stato poteva dirsi adeguata a tal fine. Quest'ultima valutazione, caposaldo della riflessione del Garante, è stata ribadita in più occasioni: precedentemente con la memoria dal titolo emblematico “Profili *costituzionali* dell'eventuale introduzione di un passaporto vaccinale per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS COV2” dell'8 aprile 2021⁷⁰; successivamente in sede di audizione informale del presidente Stanzone presso le commissioni riunite I, II e XII della Camera dei Deputati, il 6 maggio 2021⁷¹; poi nel provvedimento di avvertimento adottato il 25 maggio 2021 nei confronti della Regione Campania⁷²; ancora nella nota del presidente del 21 giugno⁷³; e infine nel provvedimento di avvertimento del 22 luglio, nei confronti della Regione Siciliana⁷⁴. A tal proposito giova ricordare che, in sede di audizione informale alla Camera, il 6 maggio 2021 a sostegno della propria riflessione, il Garante ha richiamato a gran voce le sentenze della Corte costituzionale n. 271 del 2005 sulla riserva di legge statale in materia di protezione dati e n. 37 del 2021 in cui è ribadita la competenza esclusiva statale in tema di profilassi internazionale.

L'interventismo dell'Autorità di controllo nazionale si è poi manifestato anche in relazione alla significativa interlocuzione con la Regione Siciliana: il 14 agosto scorso, l'Authority ha inviato alla Regione una richiesta di informazioni in merito all'ordinanza presidenziale n. 84 del 13 agosto 2021⁷⁵ che precludeva l'accesso agli uffici pubblici ed agli edifici aperti al pubblico alle persone sprovviste della certificazione verde. Anche in questo caso il Garante ha ricordato che le misure che implicano il trattamento di dati personali ricadono nelle materie assoggettate alla riserva di legge statale e non possono pertanto essere introdotte

⁶⁹ *Doc-web* n. 9578184.

⁷⁰ *Doc-web* n. 9574242. Il corsivo nel titolo è nostro.

⁷¹ Cfr. *doc-web* n. 9583365.

⁷² *Doc-web* n. 9590466.

⁷³ Si consulti *doc-web* n. 9681670.

⁷⁴ A tal proposito si veda il *doc-web* n. 9683814.

⁷⁵ Si richiama il provvedimento “Green pass e accesso degli utenti agli uffici pubblici: il Garante privacy chiede informazioni alla Regione Siciliana” *doc-web* n. 9691702.

con un'ordinanza regionale ma solo attraverso una disposizione di rango primario ovviamente, non serve ripeterlo, previo parere del Garante.

Orbene, traendo le fila di questa pur sintetica ricostruzione, si può affermare che, nel sostenere l'esistenza di una riserva di legge statale in materia di trattamento di dati personali, il Garante abbia finito per interferire in campi non riconducibili a quelli suoi propri, attribuitigli dalla legge, come ad esempio il riparto di attribuzioni tra Stato e Regione, sul quale, la parola spetta, ovviamente, ad altri organi dello Stato.

4. Il “Decreto capienze” ed il “braccio di ferro” tra Governo e Garante

L'8 ottobre 2021 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il decreto legge n. 139, meglio conosciuto come “Decreto capienze”, con cui è stato introdotto un allentamento delle restrizioni per la frequentazione di discoteche, teatri, cinema e altri luoghi della cultura, ma che soprattutto, all'art. 9, ha previsto “disposizioni in materia di protezione dei dati personali”, con forti impatti in punto di *privacy*. Il decreto è intervenuto, infatti, sull'articolo 2-*ter* del Codice con una nuova disposizione (comma 1-*bis*) a mente della quale il trattamento dei dati personali da parte di un'amministrazione pubblica è sempre consentito se necessario all'adempimento di un compito svolto nel pubblico interesse o per l'esercizio di pubblici poteri, a prescindere dall'esistenza di una norma che, di volta in volta, determini l'interesse specifico. Inoltre, il Governo ha previsto che la finalità del trattamento, se non espressamente prevista da una legge, possa essere indicata dall'amministrazione. Al comma 3 della medesima disposizione, poi, è stata introdotta la possibilità che le P.A. diffondano o comunichino i dati a soggetti che intendono trattarli per altre finalità non più soltanto nell'ipotesi in cui la base giuridica del trattamento sia una legge od un regolamento, ma anche ogni qualvolta la Pubblica Amministrazione lo ritenga necessario per l'adempimento di un compito svolto nel pubblico interesse o per l'esercizio di pubblici poteri. Di particolare rilevanza è stata poi l'abrogazione, cui si è già fatto cenno, dell'articolo 2-*quinqüesdecies* del Codice, ovvero di quello specifico potere ispettivo. Ancora, il decreto legge ha specificato che i pareri richiesti al Garante – con riguardo a riforme, misure e progetti del Piano nazionale di ripresa e resilienza, del Piano nazionale per gli investimenti, nonché del Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030 – siano resi nel termine non prorogabile di trenta giorni dalla richiesta, decorso il quale si è autorizzati a procedere indipendentemente dall'acquisizione del parere stesso.

Fin da una prima lettura delle citate previsioni normative, appare manifesto come il decreto rispecchia quel “braccio di ferro” in atto tra Governo e Garante a cui si è fatto riferimento nell’introduzione a questo contributo, rappresentando una sorta di “rappresaglia” a fronte del cumularsi di interventi sempre più pervasivi da parte dell’Authority e volti a dare un’interpretazione estensiva del suo ruolo e delle sue competenze.

In primo luogo, infatti, l’Esecutivo è intervenuto sul contemperamento del diritto alla protezione dei dati personali: con l’ampliamento della base giuridica dei trattamenti operati dalle P.A., il Governo ha, invero, voluto superare quel *favor* ultimamente accordato alla *privacy* e consentire più facilmente all’Amministrazione di bilanciare la riservatezza con altri interessi pubblici (come il buon andamento della pubblica amministrazione, o l’efficienza dell’amministrazione della giustizia) ritenuti, evidentemente, in questo periodo storico prevalenti ai fini dell’attuazione del PNRR. La stessa *ratio* pare giustificare la facilitazione introdotta circa la diffusione o la comunicazione dei dati trattati dalle P.A.

In secondo luogo, il Governo è voluto intervenire sui poteri ispettivi e consultivi del Garante, abrogando i primi e limitando i secondi. Se infatti sui poteri ispettivi introdotti con legge nazionale in fase di coordinamento con il Regolamento (UE) 2016/679 si poteva incidere anche radicalmente, sui secondi, che trovano espressione all’art. 36 par. 4 GDPR, l’intervento poteva solo limitarsi ad un loro ridimensionamento, attuato per l’appunto con l’introduzione di un termine perentorio particolarmente breve per le delibere del Garante relative alle misure disposte in attuazione, tra gli altri, del PNRR.

Ora, questi interventi, decisamente drastici, non risultano granché apprezzabili e rappresentano, ad avviso di chi scrive, un’oscillazione del pendolo in direzione opposta alla tutela della protezione dei dati personali, che pecca in eccesso non meno di quanto potesse in ipotesi imputarsi al Garante nell’opposta direzione⁷⁶.

⁷⁶ A tal proposito, M. BASSINI, *Audizione del 2 novembre 2021 presso la prima commissione permanente – Affari costituzionali del Senato della Repubblica*, 5, ove lo studioso sostiene che per quanto il cd. “Decreto capienze” apporti novità non confliggenti con la fonte sovranazionale esso comporta un «complessivo indebolimento di una serie di “contrappesi”».

L’audizione trascritta è consultabile al [link](https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/421/753/Prof._Marco_BASSINI.pdf) https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/421/753/Prof._Marco_BASSINI.pdf.

Invece, in merito all’abrogazione dell’art. 2-*quinquiesdecies* del Codice, l’Authority, anch’essa consultata in occasione della conversione in legge del cd. “Decreto Capienze” con asprezza ha affermato che «l’efficacia semplificatoria dell’abrogazione è [...] dubbia, nella misura in cui non incide (né potrebbe incidere) sull’obbligo di consultazione preventiva in caso di trattamenti a rischio elevato ma, anzi, impone valutazioni individualizzate anche laddove esse potrebbero essere condotte su modelli tipo o, comunque, con provvedimenti ad efficacia generale». L’intervento è consultabile al [link](#)

L'introduzione, ad esempio, del comma 1-*bis* all'art. 2-*ter* del Codice fa sorgere seri dubbi dal momento che l'innesto normativo pare aver provocato un cortocircuito: se l'art. 2-*ter* del Codice, al comma 1, richiama la necessità che il trattamento di dati personali – effettuato per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri – trovasse la base giuridica nella legge o nei casi in cui la legge lo prevedeva, nei regolamenti, il comma 1-*bis* introdotto con il “Decreto capienze”, al contrario, ha previsto un netto ampliamento della base giuridica che sembra contraddire quanto stabilito dal comma che lo precede. Ad onore del vero, la novità normativa si pone in conflitto anche con l'ordinamento europeo che – come affermato dal Garante, in occasione dell'audizione presso la I Commissione (Affari costituzionali) – esige sempre e comunque, a prescindere dalla scelta del singolo ordinamento in punto di fonte giuridica legittimante il trattamento, che questo, «nella sua finalità e nelle sue modalità, sia trasparente, prevedibile, noto ai cittadini»⁷⁷, obiettivo difficilmente perseguibile se i dati trattati dalle PA trovano giustificazione in una fonte diversa dalla legge.

Queste contraddizioni sono state percepite anche dal Legislatore che, in fase di conversione, ha coordinato la disciplina, modificando, tuttavia, non tanto il comma 1-*bis*, bensì il comma 1: sopprimendo il riferimento “esclusivo” alla legge come base giuridica per i trattamenti disciplinati dall'art. 2-*ter* ed introducendo, a fianco della legge e dei regolamenti, anche gli atti amministrativi generali il Parlamento ha dato credito alla scelta del Governo ovvero ha convalidato l'allargamento della base giuridica introdotto con il decreto legge. Per mediare, tuttavia, ha eliminato quella previsione secondo cui le finalità del trattamento potevano essere liberamente indicate dall'amministrazione, sostituendola, invece, con un, seppur vago e generico, richiamo al necessario rispetto dei diritti e delle libertà degli interessati e quindi del Regolamento (UE) 2016/679. La legge di conversione, poi, è intervenuta anche sul comma 3, ridimensionando la diffusione dei trattamenti, ovvero prevedendo che questa possa avvenire solo se necessaria (ai sensi del comma 1-*bis*) e comunque dandone notizia al Garante almeno dieci giorni prima della diffusione.

A tal proposito, è quindi possibile affermare che se, da un lato, la legge n. 205 del 2021 è intervenuta rafforzando il diritto alla riservatezza, nei trattamenti effettuati dalle Pubbliche Amministrazioni, che, come illustrato, aveva subito una non secondaria compressione ad opera

https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/421/675/Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali.pdf, 4.

⁷⁷ *Ibidem*, 2.

del “Decreto capienze”, dall’altro lato, esso pare aver condiviso la filosofia di fondo che contraddistingue le scelte dell’Esecutivo sul nuovo ruolo offerto al Garante⁷⁸. La legge di conversione, infatti, non ha inciso né sul termine perentorio (assai breve) introdotto per i pareri rilasciati dal Garante sul PNRR e neppure sull’abrogazione dell’articolo 2-*quinquiesdecies* del Codice⁷⁹. Il Legislatore sembra insomma aver assunto consapevolezza che, come intuibile anche dalla rassegna proposta, la tutela dei dati personali coinvolge con sempre maggiore frequenza i più disparati settori dell’ordinamento e dunque le consultazioni e le ispezioni preventive dell’Autorità di controllo possono avere anche effetti diversi rispetto a quelli desiderati. Da un lato possono, infatti, rallentare l’operatività del sistema, mentre, dall’altro lato, possono al contempo determinare un’interferenza significativa in settori di competenza di altri organi dello Stato⁸⁰. Nella stessa direzione, del resto, sembra essere indirizzata anche l’opinione di Franco Pizzetti, *ex* presidente dell’Autorità garante per la protezione dei dati personali, il quale, in un’intervista rilasciata a *La Repubblica* il 10 ottobre, ha definito la funzione ispettiva del Garante che è stata abrogata dal cd. “Decreto capienze” come «un potere molto utile, *che va però usato con cautela*»⁸¹.

5. Il ruolo del Garante nel periodo emergenziale: qualche considerazione conclusiva di sintesi

Al termine delle riflessioni sin qui condotte possiamo cercare di trarre qualche considerazione conclusiva sul quesito evidenziato nell’introdurre la presente indagine, ovvero se il ruolo del Garante sia mutato nel periodo emergenziale, provocando una reazione di contrapposizione da parte delle altre istituzioni, Governo e Parlamento *in primis*.

⁷⁸ Garante che, come afferma M. BASSINI, *Audizione del 2 novembre*, cit., 1, a seguito del nuovo assetto configuratosi per effetto delle modifiche apportate dall’art. 9 del decreto n. 139 del 2021 ha subito un visibile “depotenziamento”.

⁷⁹ Questa valutazione non ha tenuto conto dei pareri forniti dagli esperti in occasione delle audizioni informali svoltesi presso la I Commissione (Affari Costituzionali) del Senato della Repubblica. Tra questi, E. PELINO, nella *Sintesi delle proposte formulate in audizione protezione dati personali*, al link https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/421/783/Avv._Enrico_PELINO.pdf, 4, suggeriva di ripristinare l’abrogata formulazione dell’art. 2-*quinquiesdecies*.

⁸⁰ Per usare le parole di Enrico Grosso «l’azione del Garante diretta alla protezione dei dati da un lato tutela le persone, dall’altro potrebbe talvolta mettere in crisi il funzionamento di interi settori dello Stato-apparato: attività di polizia, attività giudiziaria, attività parlamentare [...]», Cfr. E. GROSSO, *Autorità indipendente o Autorità onnipotente? Il potere normativo di fatto del Garante per la protezione dei dati personali*, in M.G. LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy. Un bilancio dei primi cinque anni*, Roma-Bari, 2001, 141.

⁸¹ L’intervista di A. LONGO è consultabile sulla pagina *Economia* de *La Repubblica*, al link https://www.repubblica.it/economia/2021/10/10/news/privacy_e_decreto_capienze_le_critiche_degli_esper_tu_intervento_pesante_tolto_il_potere_al_garante_-321476299/. Il corsivo nel testo è nostro.

Nel corso degli ultimi tempi, la riservatezza si è fatta sempre più strada sia nella scienza giuridica che nella coscienza sociale e la nuova sensibilità sul punto, accelerata dai numerosi trattamenti di dati personali causati dalla pandemia, ha indotto a ritenere la protezione dei dati personali un bene di tale importanza da prevalere, molto spesso, rispetto ad altre situazioni giuridiche di pari rango. Come già sostenuto, una responsabilità in questo senso la ha certamente avuta, nel corso degli anni, anche il Garante, che ha contribuito ad alimentare una marcata, e talvolta eccessiva, sensibilità per la riservatezza a discapito di altri interessi costituzionalmente protetti⁸²: situazione certamente facilitata anche dall'adozione del GDPR che di fatto ha introdotto in capo all'Authority funzioni sempre più penetranti e partecipative. I suoi poteri consultivi ed ispettivi, previsti dal Regolamento europeo e dal “nuovo” Codice, insieme all'esplosione del trattamento dei dati personali vissuta nell'ultimo periodo, hanno fatto sì che il dialogo tra Garante ed istituzioni divenisse condizione essenziale per l'attuazione della stragrande maggioranza degli interventi di natura pubblica⁸³. Lo dimostra la rassegna dei provvedimenti descritti in precedenza, ma non solo: a conferma di quanto affermato si può citare lo studio internazionale condotto dal GPEN (*Global Privacy Enforcement Network*, di cui fa parte anche il Garante italiano) nel quale si rileva che le *Data Protection Authority* hanno svolto un ruolo particolarmente attivo nel periodo emergenziale.

In particolare, lo *Sweep* 2020-21 di questo Rapporto ha offerto un contributo finalizzato a verificare se, e in quale misura, i profili legati alla protezione dei dati personali siano stati tenuti in considerazione dalle istituzioni, ma anche quale sia stato il coinvolgimento delle Autorità di controllo nei singoli Paesi, e quali siano state le reciproche influenze fra queste ultime ed i governi nazionali. Ebbene, nel nostro Paese quest'ultimo aspetto, ovvero l'interazione tra Autorità di controllo nazionale ed Esecutivo, sembra essersi tradotto, come s'è

⁸² A tal proposito si veda S. SCAGLIARINI, *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., 16, in cui l'Autore testualmente afferma «Tale Autorità, infatti, se ha indubbiamente avuto il grosso merito di avere consentito un'effettiva attuazione della legge ed un suo adattamento, nel corso degli anni, al mutare dei contesti tecnologici e di settore, tuttavia, nella pur comprensibile esigenza di affermare *ex novo* una cultura della *privacy* [...], con il vigore delle proprie affermazioni e dei propri interventi, in più occasioni, pur sollevando questioni di per sé non certo infondate, ha tuttavia contribuito, per converso, ad alimentare una sensibilità specularmente troppo marcata per la riservatezza, che ha determinato un rovesciamento nel bilanciamento tra gli interessi provocando uno squilibrio a vantaggio di questa».

Più in generale sulla tendenza del diritto alla riservatezza a sovrastare altri diritti meritevoli di protezione, sono interessanti le osservazioni proposte da M.G. LOSANO, *Dei diritti e dei doveri: anche nella tutela della privacy*, in M.G. LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy*, Roma-Bari, 2001, V ss.; e F. DE LEO, *Due o tre cose su dati di traffico e tutela della privacy*, in *Quest. giust.*, 2004, 843.

⁸³ L'importanza del ruolo consultivo assunto dall'Authority è ben espressa dalle parole di Licia Califano secondo la quale oggi «il Garante è anzitutto un interlocutore in grado di orientare le politiche dell'ente» cfr. L. CALIFANO, *La protezione dei dati personali e il ruolo del Garante in ambito pubblico*, cit., 134.

visto, in un “tiro alla fune” che ha raggiunto il suo apice nel “Decreto capienze”⁸⁴. Se infatti, da un lato, la crisi sanitaria ha evidenziato l’importanza della tutela dei dati personali intesi come baluardo di libertà, dall’altro ha favorito l’emersione di esigenze di bilanciamento tra il diritto alla protezione dei dati personali ed altri diritti costituzionalmente garantiti. Ed allora sul palcoscenico dell’emergenza sanitaria si affacciano per un verso un Garante che ribadisce con vigore sempre crescente le proprie competenze, per l’altro un Governo che tenta di arginare i poteri più incisivi e pervasivi dell’Authority. Ne sono un esempio la già richiamata introduzione di un termine perentorio molto breve per il rilascio dei pareri del Garante relativi al PNRR, ma anche l’eliminazione della funzione ispettiva che esso prima poteva esercitare sui provvedimenti ad alto rischio delle pubbliche amministrazioni.

La severità di questa reazione dell’Esecutivo risulta ancor più evidente se si considera che nel periodo pandemico le Autorità amministrative indipendenti diverse dal Garante non hanno subito alcuna limitazione delle proprie prerogative, anzi, al contrario, hanno visto un rafforzamento dei propri poteri. Si fa riferimento al recentissimo decreto legislativo n. 185 del 2021 attuativo della direttiva (UE) 2019/1 che, è intervenuto sulla disciplina nazionale antitrust (legge n. 287/1990) con l’obiettivo di rendere più incisivi ed efficaci i poteri dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, scopo che è stato raggiunto sia aumentando le risorse ad essa destinate (dal punto di vista dell’organico, finanziario e tecnico, risorse, tra l’altro, già nettamente superiori rispetto a quelle del Garante), sia intervenendo sui suoi poteri ispettivi e sanzionatori, oggi sensibilmente accresciuti. Certo, si potrebbe obiettare che tali scelte non siano state tanto discrezionali quanto “obbligate” dalla fonte unionale, tuttavia, non si può dimenticare che la direttiva è un atto legislativo vincolante nel “fine” da realizzare, non anche nel “modo” in cui tale obiettivo deve essere perseguito. Ebbene, nel caso di specie, si ritiene che oltre ad essere stati pedissequamente rispettati gli scopi imposti, le modalità impiegate, come la scelta di implementare le risorse dell’AGCM, dimostrino la volontà di sposare appieno il rafforzamento dei poteri dell’Antitrust.

⁸⁴ Se, infatti, di questo rapporto conflittuale si è già dato conto nei precedenti paragrafi del contributo, appare di particolare interesse osservare come esso riemerge con vigore nell’intervento del Garante, in persona del suo presidente Pasquale Stanzone, presso la I Commissione (Affari costituzionali) in occasione della conversione in legge del cd. “Decreto capienze”. Si osservi, in special modo, il passaggio a pagina 3 della relazione in cui l’Authority, riferendosi al tentativo dell’Esecutivo di ispirare l’intervento di riforma in materia di *privacy* al modello tedesco, lamenta che, qualora si intenda fare ciò, occorre rafforzare le risorse dell’Autorità di controllo nazionale nettamente inferiori rispetto a quella delle Autorità Garanti tedesche.

La trascrizione è consultabile al *link*
https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/421/675/Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali.pdf.

Emerge, insomma, in modo piuttosto evidente che l'insofferenza del Governo abbia riguardato solo il Garante, fatto, questo, che può essere stato acuito, oltre che dai numerosi interventi formali dell'Authority, anche dal largo utilizzo che si è fatto di quell'attività più informale di esternazione, da un lato, e di *moral suasion*, dall'altro, che, sebbene non vincolante, assume comunque un alto valore persuasivo in ragione anche delle competenze tecniche che la legge ha attribuito al Garante in materia di diritto alla protezione dei dati personali⁸⁵. Infatti, l'Authority negli ultimi tempi, e con decisamente maggiore frequenza dall'inizio della pandemia, ha rivendicato l'osservanza della disciplina in materia di *data protection* con numerosissimi interventi informali, tra i quali compaiono ad esempio le FAQ che, seppur prive di valore giuridico, si impongono nella coscienza collettiva⁸⁶, a maggior ragione in contesti caratterizzati da una rapida evoluzione, come certamente può essere ritenuto quello relativo alla protezione dei dati personali. Si tratta infatti di un settore che, per la costante innovazione tecnologica, oltre che per le esigenze sociali ed economiche⁸⁷, nonché per l'alta specializzazione tecnica, necessita di continui strumenti di correzione ed adattamento⁸⁸. Questo aspetto pare aver provocato una tendenziale direzione verso un'atipicità del sistema delle fonti che induce a preferire tecniche di normazione che consentano una maggior elasticità del risultato, con un *soft (law)*, che tuttavia assume un valore sempre più *hard*⁸⁹. Le osservazioni o, meglio, le “regole”, espresse dal Garante sono infatti divenute parametro valutativo per le autorità giurisdizionali, determinando, talvolta, un abbandono del rapporto legge-giurisdizione in favore di una relazione più complessa che coinvolge un trinomio più incerto: legge-regole-giurisdizione⁹⁰. A dimostrazione del valore sempre più cogente riconosciuto alle regole contenute nelle delibere del Garante, si cita una recentissima pronuncia del Consiglio di Stato che – nell'affermare la mancata violazione della normativa *privacy* a danno di chi esibiva il *green pass* rilasciato dopo la vaccinazione – motiva sostenendo l'assenza della violazione in quanto recepite ed osservate le

⁸⁵ E. GROSSO, *Autorità indipendente o Autorità onnipotente?* cit, 154, 172-174, ma anche A. SIMONCINI, *Il sistema delle fonti normative* in V. RICCIUTO-V. CUFFARO (a cura di), *Il trattamento dei dati personali*, Torino, 1999, vol. II-profilo applicativi, 36.

⁸⁶ Nonostante, infatti, queste ultime non siano fonti del diritto hanno acquisito nel tempo un implicito valore “giuridico” per l'affidamento che su di esse fanno i cittadini. Sul valore delle FAQ si veda la recente pronuncia del Consiglio di Stato, I sezione del 16 giugno 2021, n. 01275 del 2021, 8 ss., in <https://dejure.it/>.

⁸⁷ Sul punto, di particolare interesse le osservazioni di M. CARTABIA, *Le norme sulla privacy come osservatorio sulle tendenze attuali delle fonti del diritto*, in M.G. LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy*, cit., 67-68.

⁸⁸ Come già evidenziava S. RODOTÀ, *Prefazione alla Relazione per l'anno 1997 del Garante per la protezione dei dati personali*, Roma, 1997, 13.

⁸⁹ La realtà odierna - come incisivamente evidenziato da Natalino Irti - vive una transizione dalle “leggi” alle “regole”; Cfr. N. Irti, *Prefazione*, in G. LEGNINI, D. PICCIONE, *I poteri pubblici nell'età del disincanto. L'unità perdurata tra legislazione, regolazione e giurisdizione*, Roma, 2019, 10-11. Sul tema anche G. DI COSIMO, *Sul ricorso alle linee guida da parte del Garante per la privacy*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2016, n.1, 3.

⁹⁰ Cfr. N. Irti, *Prefazione*, cit., 10.

indicazioni del Garante⁹¹. Questa pronuncia è particolarmente interessante perché nel negare la riforma dell'ordinanza del T.A.R. Lazio in tema di obbligo di *green pass* per il personale docente, i giudici di Palazzo Spada hanno sostenuto che le censure relative alle ipotizzate violazioni della disciplina in materia di *data protection*, a danno di chi esibiva il certificato verde rilasciato dopo la vaccinazione, erano contraddette dall'avvenuto pieno recepimento delle indicazioni del Garante in proposito. Non della legge, dunque, ma del Garante.

Per concludere, quindi, non si può negare che gli strumenti messi a disposizione dal GDPR, la proliferazione dei trattamenti causati dalla pandemia, la naturale “vocazione espansionistica” del Garante, abbiano favorito l'assunzione, da parte dell'Authority, di un ruolo sempre più attivo. Valendosi – occorre rilevarlo, ma solo in alcuni momenti e sotto alcuni profili – di una legittimazione in qualche modo derivante dall'interpretazione che anche i colleghi europei hanno dato del ruolo e delle funzioni delle Autorità garanti nazionali nel periodo pandemico. Come evidenziato, infatti, da autorevole dottrina «la decisione di sostituire con indicazioni date dallo EDPB e dai Garanti nazionali [...] le indicazioni che invece [...] sarebbero spettate caso mai al decisore unionale o a quelli statali, costituisce un salto in avanti molto forte rispetto alla lettura finora data della flessibilità del GDPR e del ruolo delle Autorità di Garanzia»⁹².

Ebbene se questa “lettura” flessibile del ruolo dell'Authority nel primo periodo emergenziale è stata tollerata ed anche apprezzata, ben presto si è rivelato un *boomerang* per la stessa Autorità di controllo e, in ultima analisi, per le situazioni soggettive che, sul piano sostanziale, si volevano tutelare. I decisori politici, infatti, hanno sentito l'esigenza di ricollocare il Garante nel quadro istituzionale, rischiando però, di fatto, di far retrocedere il diritto alla riservatezza rispetto ad altri diritti costituzionalmente protetti. Con buona pace, appunto, delle pur nobili intenzioni di partenza.

⁹¹ Consiglio di Stato, decreto presidenziale n. 5950, del 30 ottobre 2021, in <https://www.quotidianogiuridico.it/>.

⁹² F. PIZZETTI, *Pandemia, Immuni e app di tracciamento tra GDPR ed evoluzione del ruolo dei Garanti*, cit., 30.

3.2. **Data retention e privacy in rete: verso una regolazione conforme al diritto UE? In *Rivista italiana di informatica e diritto*, 1, 2022**

Data retention and online privacy: towards regulation compliant with EU law?

Con il decreto legge n. 132 del 2021, convertito in legge con modificazioni, è stato offerto riparo alla bistrattata disciplina della “Conservazione di dati di traffico per altre finalità” al fine di renderla conforme alla normativa europea in materia di protezione dei dati personali ed alle decisioni della Corte di Giustizia in questo ambito. La novella legislativa – intervenuta sull’aspetto procedurale della materia, con la previsione di ulteriori condizioni e limiti per l’acquisizione dei dati di traffico telefonico e telematico – per quanto apprezzabile, pare non essere stata in grado di superare tutte le lacune presenti nella disciplina della *data retention*. Ne è un esempio il mancato intervento sui tempi di conservazione dei dati, riforma auspicata dal Garante per la protezione dei dati personali, ma, ad oggi, inattuata. Altro aspetto su cui il Legislatore è rimasto silente è la delimitazione dell’ambito soggettivo dell’acquisizione dei dati di traffico per fini di giustizia, ovvero l’opportunità di individuare, con maggior specificazione, i soggetti nei confronti dei quali l’organo giudicante potrebbe autorizzare il conseguimento dei tabulati, dal momento che il fenomeno coinvolge non solo il diritto alla riservatezza dell’indagato ma anche delle persone con cui questi entra in contatto. Ciò premesso, con il presente contributo si intende offrire una rilettura del mezzo di ricerca della prova in esame che – nell’equo contemperamento dei diritti in gioco – si soffermi sulla nuova fisionomia assunta dalla *data retention* nell’era della digitalizzazione, riflettendo, in particolare, sui traguardi già varcati dal Legislatore e su quelli che, a gran voce, chiedono, ancora, di essere raggiunti.

The Law Decree n.132/2021, then converted into law with amendments, draws a line under the criticised discipline on the “Retention of traffic data for other purposes” in order to comply with European law on the protection of personal data, as well as with the CJEU’s rulings on this matter. The new law has regulated the procedural aspects, providing for additional conditions for the acquisition of mobile and computer data traffic. With the present contribution we will discuss the considerable goals already achieved by the Lawmaker, as well as those that, loudly, still require to be achieved. The discussion will take place with an eye toward the fair balance of rights and interests at stake, through a reinterpretation of the means

of collecting the evidence in question, in the light of the new physiognomy it has assumed in the era of digitalization.

KEY WORDS: tabulati telefonici e telematici – *data retention* – utilizzo dei dati nel processo penale come elementi di prova – *processing of personal data in the electronic communications sector* – *data retention* – *use of data in criminal proceedings as evidence*.

SOMMARIO: 1. *Il volto dei tabulati (telefonici e) telematici nell'era digitale: il (delicato e necessario) bilanciamento tra protezione dei dati personali e tutela della sicurezza collettiva.* – 2. *Verso una disciplina (quasi) conforme al diritto UE: il decreto legge n. 132 del 2021 e la sua conversione.* – 3. *Le occasioni mancate dalla novella legislativa.* – 4. *Conclusioni.*

1. Il volto dei tabulati (telefonici e) telematici nell'era digitale: il (delicato e necessario) bilanciamento tra protezione dei dati personali e tutela della sicurezza collettiva

Nell'era della quarta rivoluzione industriale, ossia della telefonia digitale e dei *big data* analizzati da sistemi intelligenti, l'accesso alla rete è considerato un diritto fondamentale della persona, condizione per il suo pieno sviluppo individuale⁹³. Per questa ragione nel 2015 la “Commissione parlamentare per i diritti e i doveri relativi ad Internet” ha elaborato la “Dichiarazione dei diritti in Internet”⁹⁴. Il documento, dal significativo valore politico e

⁹³A tal proposito preme dar conto che esiste un dibattito risalente sul diritto di accesso ad Internet ed in particolare sul suo “controverso” fondamento costituzionale, *ex plurimis*, i contributi di M. PIETRANGELO, *Oltre l'accesso ad Internet, tra tutele formali ed interventi sostanziali. A proposito dell'attuazione del diritto di accesso ad Internet*, in M. Nisticò, P. Passaglia (a cura di), “Internet e Costituzione. Atti del Convegno, Pisa 21-22 novembre 2013”, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 169-188; M. R. ALLEGRI, G. D'IPPOLITO (a cura di), *Accesso a Internet e neutralità della rete fra principi costituzionali e regole europee*, Roma, Aracne, 2017; P. COSTANZO, *Miti e realtà dell'accesso ad Internet (una prospettiva costituzionalistica)*, in “<https://www.giurcost.org/studi/Costanzo15.pdf>”, 2012, pp. 1-14; G. DE MINICO, *Accesso a Internet tra mercato e diritti sociali nell'ordinamento europeo e nazionale*, in “federalismi.it”, 2018, numero speciale 4, pp. 126-146; S. SCAGLIARINI, *I diritti costituzionali nell'era di Internet: cittadinanza digitale, accesso alla rete e net neutrality*, in T. Casadei, S. Pietropaoli (a cura di), *Diritto e tecnologie informatiche*, Milano, Wolters Kluwer, 2021, pp. 3-15; infine, in tempi recentissimi, G. D'IPPOLITO, *La tutela dell'effettività dell'accesso ad Internet e della neutralità della rete*, in questa *Rivista*, 2021, pp. 33-42.

Aldilà del dibattito dottrinale, occorre comunque ricordare che, nonostante siano state presentate proposte di riforma costituzionale per il riconoscimento del diritto di accesso ad Internet, il Parlamento non è ancora intervenuto sul tema, salvo alcuni eccezionali esempi, tra cui la “Dichiarazione dei diritti in Internet” di cui si parlerà in questo paragrafo.

⁹⁴ D'ora in avanti, anche semplicemente “Dichiarazione”, consultabile al *link* “https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/commissione_internet/dichiarazione_dei_diritti_internet_pubblicata.pdf”.

culturale, pur descrivendo la rete come una risorsa globale e definendone l'“accesso” come un diritto fondamentale da assicurare nei suoi presupposti sostanziali, evidenzia come la risorsa non sia indenne da rischi. Vi è infatti il pericolo, tra gli altri, che i poteri pubblici e privati se ne servano per aprire la strada ad una società della sorveglianza, del controllo e della selezione sociale. Per garantire, quindi, una specifica tutela dei diritti in Internet e affinché, invero, questi possano dirsi fondamentali devono parimenti essere anche inviolabili. A tal proposito, sull'impronta di quanto previsto dall'art. 15 della Costituzione, l'art. 7 della “Dichiarazione” richiede che la segretezza delle informazioni e delle comunicazioni elettroniche ed informatiche sia rispettata e garantita. Deroghe possono essere ammesse solo nei casi e modi stabiliti dalla legge e con l'autorizzazione motivata dell'autorità giudiziaria. Questa puntualizzazione nasce dal fatto che le straordinarie opportunità offerte dalla tecnologia si stanno rivelando utilissime anche nel campo investigativo: la digitalizzazione bussa oramai anche alla porta delle aule di Tribunale, stravolgendo il sistema di acquisizione delle prove, con inevitabili ripercussioni in punto di *privacy*⁹⁵. A dimostrazione del ruolo decisivo assunto dalla prova digitale, si può ricordare il sempre maggior impiego processuale dei dati di traffico telefonici e telematici che ha favorito l'ingresso nel procedimento penale di elementi probatori che consentono di acquisire numerosissime informazioni sull'utente⁹⁶. Se, infatti, per lungo tempo, i dati di traffico sono stati ritenuti meramente “esteriori”, oggi non è più così, ragion per cui si richiedono sempre maggiori garanzie e forme di tutele più specifiche per la loro acquisizione. Come affermato dal recente studio della Corte di Cassazione sulle modifiche apportate alla disciplina dei tabulati si tratta, infatti, di informazioni particolarmente “ricche” e di varia natura che consentono di acquisire, a posteriori, non tanto il contenuto, ma tante altre informazioni relative alle telefonate su apparecchi fissi o mobili (*fax, sms, mms, e-mail*) e, in senso estensivo, i dati relativi ai siti Internet visitati, la geolocalizzazione di un'utenza mobile *ex post*, ma anche in *real time* (mediante la costante rilevazione delle celle di aggancio delle stazioni mobili) effettuando così il *positoning*, un vero e proprio “pedinamento satellitare” del possessore del telefono mobile⁹⁷.

⁹⁵ Sul tema, O. POLLICINO, *Costituzionalismo, privacy e neurodiritti*, in “<https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2021/08/2-2021-Pollicino.pdf>”, 2021, n. 1, p. 9 ss., che analizza il conflitto tra *privacy* e avvento delle tecnologie digitali, ma anche G. DE GREGORIO, R. TORINO, *Privacy, tutela dei dati personali e big data*, in E. Tosi (a cura di), “Privacy Digitale”, Milano, Giuffrè, pp. 447-484.

⁹⁶ C. DOMENICALI, *Tutela della persona negli spazi virtuali: la strada del “domicilio informatico”*, in “federalismi.it”, 2018, n.7, pp. 2-3; le considerazioni che l'autrice svolge sulle perquisizioni *online* possono essere estese anche al tema dei tabulati telematici.

⁹⁷ Cfr. Corte di Cassazione, Ufficio del massimario, *Relazione su novità normativa. Misure urgenti in tema di acquisizione dei dati relativi al traffico telefonico e telematico a fini di indagine penale (art. 1. d.l. 30 settembre 2021, n. 132)*, in

I dati di traffico rappresentano, dunque, delle “impronte elettroniche”⁹⁸ capaci di fornire notizie di significativa rilevanza come il tempo, la durata, la frequenza delle chiamate, le utenze contattate, i codici IMEI, gli intestatari delle schede SIM e l’ubicazione dell’utenza⁹⁹. Tutto questo permette di mappare le abitudini, le preferenze di una persona con la possibilità di desumere notizie relative alla vita privata che possono avere inevitabilmente natura anche sensibile, in quanto riferite alla personalità e alla sfera intima degli utenti¹⁰⁰. Non si può quindi certamente negare – come affermato dall’Avv. Gen. UE Cruz Villalón nel giudizio relativo alla vicenda conosciuta come *Digital rights Ireland*, capostipite in materia di *data retention* – che questi mezzi consentano di creare una «mappatura tanto fedele quanto esaustiva [...] di una persona [...], se non addirittura un ritratto completo della sua identità personale»¹⁰¹. Questo accade, come afferma il Garante per la protezione dei dati personali¹⁰², perché «il dato apparentemente “esterno” a una comunicazione (ad esempio una pagina *web* visitata o un indirizzo Ip di destinazione) spesso identifica o rivela nella sostanza anche il suo contenuto: può permettere, quindi, non solo di ricostruire relazioni personali e sociali, ma anche di desumere particolari orientamenti, convincimenti e abitudini degli interessati»¹⁰³. Inoltre, occorre considerare che, con l’avvento dell’intelligenza artificiale, si è diffusa la capacità di analisi attraverso procedure di indagine correlata¹⁰⁴ e queste ultime, tramite la combinazione e la rielaborazione dei dati,

“https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/14_10_21_Relazione_n_55_2021.pdf”, 2021, pp. 5-6 in cui è richiamato lo scritto di G. BUSIA, *Elenco tassativo delle informazioni da archiviare*, in “Guida al Diritto”, 17 gennaio 2004, n.2, p. 28 ss., che mette in luce il rischio che le informazioni acquisite rivelino non solo i dati esteriori delle comunicazioni elettroniche.

⁹⁸ Cfr. Corte di Cassazione, Ufficio del massimario, *Relazione su novità normativa*, cit., p. 6.

⁹⁹ Più nel dettaglio, il D. Lgs. n. 109 del 2008, rubricato “Attuazione della direttiva 2006/24/CE riguardante la conservazione dei dati generati o trattati nell’ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE”, specifica quali sono le informazioni reperibili con l’acquisizione dei tabulati telematici.

¹⁰⁰ Cfr. S. MARCOLINI, *L’istituto del data retention dopo la sentenza della Corte di Giustizia del 2014*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, (a cura di) *Cybercrime*, Torino, Utet, Giuridica, 2019, pp. 1581- 1585.

¹⁰¹ Si richiamano le conclusioni (par. 65 e 74) dell’Avv. Gen. UE Cruz Villalón nel giudizio relativo alle cause riunite C-293/12 e C-294/12, in “<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62012CC0293&from=it>”, che fanno riferimento alla vicenda *Digital rights Ireland*. In quell’occasione la Corte di giustizia, ha dichiarato l’invalidità della Direttiva 2006/24/CE in materia di conservazione dei dati per violazione degli artt. 7, 8, 52, paragrafo 1, della Carta, per violazione del principio di proporzionalità in tema di *data retention*.

¹⁰² Di seguito anche soltanto Garante.

¹⁰³ GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, provvedimento per la sicurezza dei dati di traffico telefonico e telematico del 17 gennaio 2008, in “<https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1482111>”.

¹⁰⁴ Sulle problematiche che l’intelligenza artificiale crea in materia di *data protection* si veda F. PIZZETTI (a cura di), *Intelligenza artificiale, protezione dei dati personali e regolazione*, Torino, Giappichelli, 2018; più in generale sul tema della tutela della *privacy* nella rivoluzione tecnologica si veda S. SCAGLIARINI, *La tutela della privacy e dell’identità personale nel quadro dell’evoluzione tecnologica*, in “<https://www.giurcost.org/post/SIMONE%20SCAGLIARINI/21467>”, 2021, pp. 489-532.

sono in grado di realizzare una dettagliata profilazione dell'utente. Per queste ragioni, come sostenuto dalla Corte di Cassazione, può, quindi, risultare opportuno considerare i dati di traffico non solo (o non più) come dati “meramente esterni” dal momento che con essi «si possono ottenere informazioni talora ancora più sensibili delle captazioni»¹⁰⁵.

Proprio traendo spunto dalle parole del giudice della nomofilachia, ma in un senso ancor più ampio, conviene riflettere su quanto possano essere “perigliose e temibili” le informazioni acquisite mediante i tabulati e quante incognite possano presentare. Se da un lato, infatti, i tabulati consentono di conoscere molto degli utenti, dall'altro, paradossalmente, non svelando i contenuti delle conversazioni e quindi le ragioni dei contatti, degli spostamenti e delle ricerche, finiscono con l'essere ancora più insidiosi, per certi versi, di strumenti investigativi storicamente considerati assai intrusivi come le intercettazioni telefoniche che, al contrario, offrono la possibilità di rinvenire più agevolmente possibili spiegazioni contrarie rispetto a quelle incriminanti. Le informazioni così raccolte sono parziali, incomplete ovvero necessitano di contestualizzazione e, se ciò non avviene, il rischio è quello di avere a che fare con risultati orientativi, ma non necessariamente univoci e, soprattutto, soltanto approssimativi. I tabulati, dunque, permettono, di venire a conoscenza di dati che tanto dicono, ma, allo stesso tempo, tanto non dicono. Questo aspetto, di per sé apparentemente poco significativo – nell'ipotesi in cui si consideri il tabulato come “mero” mezzo di ricerca della prova – assume una certa rilevanza se, in giudizio, il dato di traffico non viene assistito da corroboranti e chiarificatori elementi probatori. Quest'ultima considerazione merita di essere evidenziata – fin d'ora e più ampiamente in seguito – in ragione della recente novella legislativa che ha riguardato la *data retention*¹⁰⁶. In quest'occasione il Parlamento è intervenuto, su impulso europeo, introducendo nuove condizioni per l'acquisizione dei dati di traffico per fini di giustizia; inoltre, per i *soli* tabulati acquisiti ante riforma – ovvero per i dati acquisiti in assenza delle nuove condizioni procedurali – è stata prevista una tutela più specifica: affinché possano essere utilizzati in giudizio occorre che siano supportati da altri elementi di prova. Ebbene, a nostro avviso, detta specificazione – proprio in ragione dell'incompletezza dei dati di traffico – desta perplessità. È, infatti, nostra opinione che il limite di utilizzabilità introdotto con la novella debba essere esteso a tutti i tabulati, ovvero sia a quelli acquisiti prima che a quelli acquisiti dopo la modifica normativa, dal momento che nessun dato di traffico può spiegarsi da solo. Vieppiù il tabulato espone non solo la persona sottoposta ad indagini preliminari, ma anche le

¹⁰⁵ Corte di Cassazione, Ufficio del massimario, *Relazione su novità normativa*, cit., p. 7.

¹⁰⁶ Alla riforma normativa sarà dedicato il prossimo paragrafo.

persone con cui l'indagato entra in contatto. Ne deriva che anche per queste ultime le informazioni, indirettamente acquisite, per quanto invasive, non possono che risultare parziali e dunque ipotetiche, in questo modo i tabulati possono rappresentare un temibile strumento inquisitorio.

Alla luce della descritta fisionomia assunta dai dati di traffico nell'era della digitalizzazione non v'è dubbio che, in un quadro tanto complesso, sia necessario individuare stringenti mezzi di tutela che, pur non impedendo l'uso di questi moderni strumenti investigativi, li contenga entro un ambito di assoluta necessità e presidiato da garanzie rafforzate, dal momento che l'acquisizione dei dati di traffico presenta evidenti ripercussioni sul piano dei diritti fondamentali. Il tema della *data retention* assume, infatti, un rilievo costituzionale¹⁰⁷ poiché se, da un lato, soddisfa l'interesse pubblico a reprimere i reati e a perseguire in giudizio coloro che delincono, dall'altro si scontra con il diritto alla protezione dei dati personali, riconosciuto come inviolabile ai sensi degli artt. 2, 14, e 15 Cost¹⁰⁸. Al diritto di vivere in una società libera che non faccia uso della digitalizzazione come strumento di sorveglianza, si affianca, d'altra parte, la necessità che l'accertamento giudiziale sia garantito attraverso i più efficaci sistemi a disposizione e, in questo, l'acquisizione dei dati di traffico è certamente essenziale. Le esigenze di giustizia e di repressione dei reati sono, dunque, tanto forti quanto la loro frizione con la protezione della *privacy*, intesa come il diritto alla riservatezza non solo della persona sottoposta ad indagini bensì di tutti coloro che vi entrano in contatto¹⁰⁹.

Ciò premesso, ovvero preso atto della fisionomia assunta dai tabulati nell'era della digitalizzazione ed evidenziate le temibili incognite che il tema della *data retention* presenta, è ora possibile, con un'indagine di maggior dettaglio, riflettere sulle recenti modifiche che il

¹⁰⁷ Cfr, Corte costituzionale sentenza numero 81 del 1993. Nell'occasione la Consulta, nel dichiarare non fondata la questione di costituzionalità relativa all'art. 266 c.p.p. sollevata in riferimento all'art.15 Cost, afferma come i dati anche esteriori delle conversazioni (destinatario, tempo, luogo della chiamata) rientrino nella materia dell'art. 15 Cost. ovvero siano coperti dalle garanzie di libertà e segretezza. Cfr. a commento della pronuncia, S. DI FILIPPO, *Dati esteriori delle comunicazioni e garanzie costituzionali*, in "Giur. it.", Torino, Utet, 1995, p. 107 ss.

¹⁰⁸ Sul tema si veda Corte cost. n. 20 del 2019, sulla quale, tra gli altri, si vedano i commenti di I. A. NICOTRA, *Privacy vs trasparenza, il Parlamento tace e il punto di equilibrio lo trova la Corte*, in "federalismi.it", 3 aprile 2019; nonché O. POLLICINO, F. RESTA, *Trasparenza amministrativa e riservatezza, verso nuovi equilibri: la sentenza della Corte costituzionale*, in "<https://www.agendadigitale.eu/sicurezza/privacy/trasparenza-amministrativa-come-cambiano-i-principi-dopo-la-sentenza-della-corte-costituzionale/>", 24 febbraio 2019.

¹⁰⁹ Sulla contrapposizione *privacy* e sicurezza si vedano, *ex plurimis*, M. OROFINO, *Diritto alla protezione dei dati personali e sicurezza: osservazioni critiche su una presunta contrapposizione* in "MediaLaws-Rivista di diritto dei media", 2018, n. 2, pp. 82-104; G. DE MINICO, *Costituzione, Emergenza e Terrorismo*, Napoli, Jovene, 2016, p. 205 ss.; S. SCAGLIARINI, *La Corte di Giustizia bilancia diritto alla vita privata e lotta alla criminalità: alcuni pro e alcuni contra*, in "Il diritto dell'informazione e dell'informatica", nn. 4-5, 2014, pp. 873-886; L. CALIFANO, *Privacy e sicurezza*, in A. Torre (a cura di), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Rimini, Maggioli editore, 2013, pp. 563 ss.

Legislatore, su impulso sovranazionale¹¹⁰, ha apportato alla disciplina dell'acquisizione dei dati di traffico per motivi di giustizia. Nonostante, infatti, la travagliata esperienza legislativa vissuta dall'art. 132 D. Lgs. n. 196 del 2003 – ad oggi si contano ben undici aggiornamenti – la disciplina mantiene intatte alcune criticità che la recentissima modifica, tesa a risolvere l'annosa *querelle* che per anni ha coinvolto la giurisprudenza, nazionale e non solo, non è stata pienamente in grado di superare.

2. Verso una disciplina (quasi) conforme al diritto UE: il decreto legge n. 132 del 2021 e la sua conversione

Il 22 luglio 2021 il Garante per la protezione dei dati personali ha inviato al Parlamento e al Governo una segnalazione sulla disciplina della conservazione, ai fini di giustizia, dei dati di traffico telefonico ed informatico¹¹¹. L'oggetto della nota riguardava l'opportunità di riformare la *data retention* (art. 132 Codice per la protezione dei dati personali)¹¹², intervento già più volte sollecitato, ma divenuto impellente a seguito della sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 2 marzo 2021 (causa C-746/18)¹¹³. Quest'ultima ha consolidato, con alcune novità, un orientamento già affermatosi¹¹⁴ a partire dalla sentenza *Digital Rights Ireland* del 2014 (cause riunite C-292/2012, C-594/2012), con cui la CGUE ha sancito l'illegittimità della direttiva 2006/24/CE sulla conservazione dei dati di traffico, per violazione del principio

¹¹⁰ Sugli effetti della sentenza di Lussemburgo del 2 marzo 2021 sul tema sicurezza pubblica in connessione con la riservatezza cfr. F. GUELLA, *Data retention e circolazione dei livelli di tutela dei diritti in Europa: dai giudizi di costituzionalità rivolti alla disciplina UE al giudizio della Corte di giustizia rivolto alle discipline nazionali*, in ["http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/398"](http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/398), 2017, p. 350; F. TORRE, *Data retention: una ventata di "ragionevolezza" da Lussemburgo* (a margine della sentenza della Corte di giustizia 2 marzo 2021, C-746/18) in ["https://www.giurcost.org/post/FRANCESCO%20TORRE/21469"](https://www.giurcost.org/post/FRANCESCO%20TORRE/21469), pp. 540 ss, ed in particolare i paragrafi dedicati al giudizio di proporzionalità, pp. 545-547.

¹¹¹ GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Segnalazione sulla disciplina della conservazione, a fini di giustizia, dei dati di traffico telefonico e telematico*, in ["https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9685978"](https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9685978).

¹¹² D'ora in avanti, anche semplicemente Codice.

¹¹³ D'ora in avanti, semplicemente, sentenza H. K. dal nome delle parti in causa.

¹¹⁴ Cfr. G. FORMICI, *La data retention saga al capolinea? Le ultime pronunce della CGUE in materia di conservazione dei metadati per scopi securitari, tra conferme e nuove aperture*, in ["http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1309/1266"](http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1309/1266), 20 aprile 2021, p. 1368.

di proporzionalità alla luce degli articoli 7, 8 e 52, paragrafo 1, della Carta¹¹⁵, nel bilanciamento tra protezione dei dati ed esigenze di pubblica sicurezza¹¹⁶.

A seguito della segnalazione del Garante, l'Esecutivo è intervenuto con il decreto legge n. 132 del 2021, poi convertito con modificazioni dalla legge n. 178 del 2021, nell'ottica di una conformazione del diritto nazionale alla pronuncia della curia europea e quindi alla disciplina unionale. L'intervento d'urgenza è stato mosso dalla ritenuta necessità di garantire la possibilità di acquisire i dati relativi al traffico telefonico e telematico per fini di indagine penale nel rispetto dei principi enunciati dalla Grande sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza citata ovvero, in particolare, di circoscrivere le attività di acquisizione ai procedimenti penali aventi ad oggetto forme "gravi" di criminalità e, inoltre, di assicurare che dette attività fossero soggette al controllo di un'autorità giurisdizionale. La revisione della *data retention* è risultata, poi, quanto più necessaria ed impellente per lo stato di confusione in cui versava la giurisprudenza nazionale, di legittimità e di merito che, nonostante il verdetto europeo, non pareva essersi uniformata. A dimostrazione, il rinvio pregiudiziale del Tribunale di Rieti (sez. pen., 4 maggio 2021, ordinanza di rinvio alla Corte di Giustizia)¹¹⁷, volto a chiarire la compatibilità della disciplina interna prevista dall'art. 132 del Codice con la disciplina unionale a seguito della sentenza della Corte di Giustizia 2 marzo 2021 e la carrellata di pronunce che, in pochissimi mesi, hanno affannato i tribunali di tutta Italia¹¹⁸.

¹¹⁵ Sulla sentenza *Digital Rights ex plurimis* cfr. R. FLOR *La Corte di Giustizia considera la direttiva europea 2006/24 sulla cd "data retention" contraria ai diritti fondamentali. Una lunga storia a lieto fine*, in ["archiviopcd.dirittopenaleuomo.org/d/2998-la-corte-di-giustizia-considera-la-direttiva-europea-200624-sulla-cd-data-retention-contraria-ai-di"](https://archiviopcd.dirittopenaleuomo.org/d/2998-la-corte-di-giustizia-considera-la-direttiva-europea-200624-sulla-cd-data-retention-contraria-ai-di) 28 aprile 2014, pp. 178-190; S. SCAGLIARINI, *La Corte di Giustizia*, cit., pp. 873-886. Per una ricostruzione, invece, della giurisprudenza nazionale successiva alla sentenza *Digital Rights Ireland*, si vedano M. RICCARDI, *Dati esteriori delle comunicazioni e tabulati di traffico. Il bilanciamento tra privacy e repressione del fenomeno criminale nel dialogo tra giurisprudenza e legislatore* in ["https://archiviopcd.dirittopenaleuomo.org/d/5099-dati-esteriori-delle-comunicazioni-e-tabulati-di-traffico"](https://archiviopcd.dirittopenaleuomo.org/d/5099-dati-esteriori-delle-comunicazioni-e-tabulati-di-traffico) 9 dicembre 2016, n. 3, p. 156 ss; S. MARCOLINI, *L'istituto del data retention*, cit., pp. 1581- 1585.

¹¹⁶ Per quest'ultimo aspetto si veda F. RESTA, *Conservazione dei dati e diritto alla riservatezza. La Corte di giustizia interviene sulla data retention. I riflessi sulla disciplina interna*, in ["https://www.giustiziainsieme.it/it/news/92-main/costituzione-e-carte-dei-diritti-fondamentali/1603-conservazione-dei-dati-e-diritto-alla-riservatezza-la-corte-di-giustizia-interviene-sulla-data-retention-i-riflessi-sulla-disciplina-interna"](https://www.giustiziainsieme.it/it/news/92-main/costituzione-e-carte-dei-diritti-fondamentali/1603-conservazione-dei-dati-e-diritto-alla-riservatezza-la-corte-di-giustizia-interviene-sulla-data-retention-i-riflessi-sulla-disciplina-interna), 6 marzo 2021.

¹¹⁷ Consultabile in ["https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2021/05/Ordinanza-Tribunale-di-Rieti-Tabulati-telefonici.pdf"](https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2021/05/Ordinanza-Tribunale-di-Rieti-Tabulati-telefonici.pdf).

¹¹⁸ A mero scopo esemplificativo si ricordano, l'ordinanza del Trib. Milano, VII Sez. penale, 22 aprile 2021, che ha rigettato l'eccezione di inutilizzabilità relativa all'utilizzo dei tabulati telefonici non individuando alcun contrasto tra l'art. 132 del Codice e la normativa europea (in ["sistemapenale.it/pdf_contenuti/1620371512_tribunale-milano-rigetto-eccezioni-su-tabulato-traffico-telefonico-acquisito-dal-pubblico-ministero-dopo-corte-giustizia.pdf"](https://sistemapenale.it/pdf_contenuti/1620371512_tribunale-milano-rigetto-eccezioni-su-tabulato-traffico-telefonico-acquisito-dal-pubblico-ministero-dopo-corte-giustizia.pdf)); il decreto del Tribunale di Roma, (G.i.p. Roma, 29 aprile 2021) che ha stabilito, in assenza di un intervento legislativo, l'impossibilità di garantire una omogenea individuazione di quelli che, a parere della Corte europea, dovevano essere i « gravi crimini » che avrebbero giustificato la *data retention* (consultabile al link ["https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2021/05/GIP-Roma-non-luogo-a-provvedere.pdf"](https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2021/05/GIP-Roma-non-luogo-a-provvedere.pdf)). Sul disorientamento della magistratura

In particolare, tra le questioni che hanno assillato maggiormente la giurisprudenza nazionale, occorre soffermarsi su quella relativa al ruolo da riconoscere alla pronuncia interpretativa della Corte di Giustizia. Se per alcuni¹¹⁹, infatti, questa poteva ritenersi direttamente applicabile, per altri¹²⁰, la tesi maggioritaria a dire il vero, *a contrario* era necessario un intervento normativo volto ad armonizzare la disciplina, come poi avvenuto.

Altri dubbi hanno riguardato gli effettivi esiti a cui quella interpretazione avrebbe dovuto condurre, anche in riferimento alle attività di acquisizione già compiute, tema poi chiarito da una specifica disciplina transitoria inserita nella legge di conversione del decreto legge n. 132 del 2021, sulla quale avremo modo di soffermarci ampiamente in seguito.

Il dibattito ha poi coinvolto ulteriori aspetti quali l'individuazione dei reati definiti "gravi" dalla Corte di Giustizia ed il concetto di "autorità giudiziaria" come inteso dalla Corte di Lussemburgo. Quest'ultima ha richiesto, infatti, che l'accesso ai dati provenisse da un'autorità non solo indipendente, ma anche imparziale, ovvero terza e neutrale, ponendo in luce la necessità che l'intrusione nella vita privata dei cittadini fosse assistita da una riserva di giurisdizione oltre che di legge. Orbene, se nel nostro ordinamento è pacifico che il pubblico ministero, l'organo che fino alla novella era preposto all'acquisizione dei tabulati, sia indipendente, maggiori dubbi nascono in merito agli altri requisiti dal momento che la pubblica

nazionale a seguito della sentenza H.K., si veda il contributo di C. PARODI, *Tabulati telefonici e contrasti interpretativi: come sopravvivere in attesa di una nuova legge*, in "ilprocessotelematico.it", 25 maggio 2021.

¹¹⁹ Tribunale di Roma (decreto 25 aprile 2021, Sez. G.i.p.), in cui il giudice romano ha ritenuto direttamente applicabile, e con effetti vincolanti *erga omnes*, la decisione della CGUE, rilevando quindi il sopravvenuto contrasto tra l'art. 132 del Codice e l'art. 15 della direttiva n. 2002/58/CE, come interpretata dalla CGUE nella pronuncia H. K.

¹²⁰ Sul punto, ad esempio, Corte d'assise Napoli (Sez. I, ord. 16 giugno 2021) secondo cui l'interpretazione della direttiva contenuta nella sentenza CGUE non poteva avere effetti applicativi immediati e diretti per l'eccessiva indeterminazione; negli stessi termini, Tribunale di Tivoli, (sez. G.i.p., ordinanza 9 giugno 2021); ma anche Tribunale di Roma (decreto 29 aprile 2021).

Sul fronte della giurisprudenza di legittimità, giova premettere che la questione relativa alle restrizioni nell'accesso ai tabulati telefonici si è posta anche prima della sentenza della CGUE del 2021, già a partire dalla sentenza *Digital Rights*, tuttavia, in questa sede, preme dar conto dei soli arresti successivi alla pronuncia H.K. Tra questi, in particolare, Cass., sez. II, n. 33116 del 2021, in cui si afferma che l'attività di interpretazione sul significato e sui limiti delle disposizioni europee effettuata dalla Corte di Giustizia può avere un'efficacia diretta nell'ordinamento statale solo nei casi in cui non rimangano problemi concreti derivanti dalla discrezionalità lasciata agli operatori, dato che in tali situazioni vi sarebbe il rischio di addivenire ad un'applicazione difforme della normativa.

Per la dottrina, si veda la posizione di L. FILIPPI, *La Grande Camera della Corte di giustizia U.E. boccia la disciplina italiana sui tabulati*, in "https://penaledp.it/la-grande-camera-della-corte-di-justizia-u-e-boccia-la-disciplina-italiana-sui-tabulati/", 8 marzo 2021, laddove, dopo avere descritto l'effetto dirompente provocato dalla sentenza della Corte di Giustizia, si afferma, letteralmente, che «le sentenze della Corte di giustizia U.E. non sono immediatamente operanti nell'ordinamento interno, giacché esse incidono soltanto sugli atti dell'Unione, a norma dell'art. 267 T.F.U.E». Sul tema anche F. VECCHIO, *L'ingloriosa fine della direttiva Data retention, la ritrovata vocazione costituzionale della Corte di giustizia e il destino dell'art. 132 del Codice della privacy*, in "Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna 4", 2014, pp. 212-220. E ancora, C. PARODI, *Tabulati telefonici: la Suprema Corte si esprime dopo le indicazioni della CGUE*, in "il penalista.it", 5 agosto 2021.

accusa è parte processuale¹²¹.

La Corte di Giustizia è invero intervenuta anche su ulteriori aspetti. Nella sentenza del 2 marzo i giudici di Lussemburgo hanno infatti ribadito l'esigenza – già affermata nelle sentenze *Digital Rights* e *Tele 2 Sverige* del 21 dicembre 2016 (C-203/15) – di delimitare soggettivamente l'ambito dei destinatari. Specifica, infatti, la Corte che «un accesso generale a tutti i dati conservati, indipendentemente da un qualche collegamento, almeno indiretto, con la finalità perseguita, non può considerarsi limitato allo stretto necessario. [...] Un accesso siffatto può [...] essere consentito [...] soltanto per i dati di persone sospettate di progettare, di commettere o di aver commesso un illecito grave, o anche di essere implicate in una maniera o in un'altra in un illecito del genere»¹²².

A seguito della sentenza H. K. e tramite la segnalazione del 22 luglio, di cui già si è detto, anche il Garante nazionale si è mosso, al fine di sollecitare il Legislatore ad ottemperare alle istanze sovranazionali. In questa occasione, l'Authority ha rilevato, oltre alla necessità di adeguarsi alle previsioni della sentenza H.K., anche l'urgenza di intervenire sul differente rimedio offerto ad “accusa” e “difesa” in caso di inerzia del fornitore dei servizi, capace di pregiudicare le esigenze probatorie della difesa, a detta del Garante, in occasione della segnalazione del 22 luglio 2021 di cui si è parlato poc'anzi, «talora irrimediabilmente». Accade spesso, infatti, che l'inottemperanza dei fornitori alle richieste avanzate dalle difese determini un grave pregiudizio per gli interessati, come dimostra anche una recente ordinanza ingiunzione

¹²¹ Un differente orientamento ritiene invero che il pubblico ministero soddisfi il requisito richiesto. Al riguardo, per la giurisprudenza, cfr. Trib. Milano, Sez.VII pen., ord. 22 aprile 2021, su questa pronuncia si veda V. TONDI, *La disciplina italiana in materia di data retention a seguito della sentenza della Corte di giustizia UE*, in “<https://www.sistemapenale.it/it/scheda/tribunale-milano-22-aprile-2021-data-retention-corte-giustizia>”, 7 maggio 2021. La questione, peraltro, è da tempo oggetto di attenzione anche da parte della dottrina, tra cui, *ex plurimis*, A. CAMON, *Le intercettazioni nel processo penale*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 109; nonché S. SCAGLIARINI, *La Corte di Giustizia*, cit., p. 882, in cui l'Autore, nel riferirsi alla definizione di autorità giudiziaria inclusa nell'art. 15 della Costituzione, che appunto offre copertura alla tutela della segretezza anche dei dati di traffico, sostiene che «la stringente disciplina dell'art. 15 Cost., a nostro avviso più severa e restrittiva di quella comunitaria, sia pienamente soddisfatta dal decreto del Pubblico Ministero». *Contra*, v., a titolo indicativo, M. VIGGIANO, «*Navigazione*» in *Internet e acquisizione occulta di dati personali*, in “Il diritto dell'informazione e dell'informatica”, Milano, Giuffrè, 2007, p. 380 ss., e R. MIRANDA, *Gli obblighi del gestore: esigenze di “data protection” o di “data retention”?* in A. Pace, R. Zaccaria, G. De Minico (a cura di), *Mezzi di comunicazione e riservatezza*, Napoli, Jovene, 2008, p. 230 ss., che critica l'attribuzione di questa funzione al Pubblico Ministero in quanto organo privo della richiesta terzietà.

¹²² Sentenza H.K. par. 50, In “curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=764F3C11DA4E14A202EDF162C6CDC1A4?text=&docid=238381&pageIndex=0&doclang=IT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1160224”.

che l'Authority ha emesso nei confronti di una società telefonica per non aver soddisfatto la richiesta di tabulati da parte dell'imputato e quindi aver pregiudicato la sua difesa¹²³.

Infine, come si approfondirà meglio in seguito, il Garante ha evidenziato che, a seguito degli interventi della Corte di Giustizia, il Legislatore avrebbe dovuto rivedere il termine di conservazione dei tabulati (attualmente particolarmente lungo).

Ebbene, alla segnalazione del Garante è seguito un intervento decisivo del Legislatore che, come vedremo qui di seguito, ha modificato sensibilmente – ed effettivamente nell'osservanza di quanto statuito dalla Corte di Giustizia – la disciplina dell'art. 132 del Codice, similmente a quanto previsto in materia di intercettazioni.

Passando, dunque, in rassegna le novità apportate alla disciplina della *data retention* è bene precisare che innanzitutto sono stati introdotti, e quindi individuati, i reati per così dire “gravi” per i quali è consentito procedere all'acquisizione dei dati di traffico, al fine di sottrarre ai giudici il potere/dovere di individuare in concreto i reati idonei a soddisfare il requisito di gravità richiesto dalla CGUE. Oggi, infatti, la legge prevede che i tabulati possano essere acquisiti per la persecuzione dei soli reati puniti con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a tre anni ovvero per i reati di minaccia, molestia o disturbo alle persone col mezzo del telefono, quando la minaccia, la molestia e il disturbo possano dirsi “gravi”.

Poi è stata recepita un'ulteriore fondamentale istanza – pure di provenienza europea ma ribadita dall'Authority nazionale nella sua segnalazione – ovvero la necessità che l'accesso ai dati provenga da un'autorità non solo indipendente, ma anche imparziale, ovvero terza e neutrale. In questo modo, se prima l'acquisizione avveniva per decreto motivato del pubblico ministero, ora è stata introdotta la giurisdizionalizzazione della procedura: i dati sono acquisiti previa autorizzazione rilasciata dal giudice con decreto motivato, su richiesta del pubblico ministero o su istanza del difensore, della persona sottoposta a indagini, della persona offesa e delle altre parti private, non dissimilmente da quanto avviene per le intercettazioni di comunicazioni.

Allo stesso tempo, per mitigare tale previsione, è stato consentito, in caso di urgenza, e dunque quando il ritardo nell'acquisizione dei dati possa provocare un grave pregiudizio alle indagini, che il PM possa acquisire direttamente i dati con proprio decreto motivato, che dovrà essere comunicato entro quarantotto ore al giudice affinché lo convalidi (nuovo comma 3-*bis*

¹²³ Si veda l'ordinanza ingiunzione del Garante nei confronti di Tim S.p.A., 8 luglio 2021 in “<https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9693464>”.

dell'art. 132 del Codice). In questo caso la disciplina, per quanto simile a quella in materia di intercettazioni, prevede un limite temporale più esteso, ossia di quarantotto ore, anziché ventiquattro.

È stato poi introdotto il requisito della “rilevanza” dell’acquisizione dei dati di traffico “ai fini della prosecuzione delle indagini”, specificazione prima non contemplata.

Ancora, come richiesto dal Garante nella segnalazione del 22 luglio, è stata equiparata la disciplina per accusa e difesa: oggi, infatti, devono entrambe passare dal vaglio del giudice per le indagini preliminari, e, nell’ottica di garantire il principio di parità delle armi, con la novella legislativa è stata anche abolita la facoltà del difensore di acquisire direttamente i dati presso i fornitori *ex art 391-quater c.p.p.*

Infine, è stata prevista, in sede di conversione in legge, una norma transitoria con la quale si introduce una duplice condizione per l’utilizzo dei dati già acquisiti: i tabulati, a carico dell’imputato, saranno utilizzabili solo unitamente ad altri elementi di prova ed esclusivamente per l’accertamento dei medesimi reati per i quali il nuovo art. 132 d.lgs. n.196/2003 consente la loro acquisizione.

Emerge, da questo rapido affresco, come, per quanto la disciplina sia stata avvicinata, in termini di maggiori tutele, a quella delle intercettazioni, la novella mantiene comunque delle differenze: per i tabulati, infatti, la legge richiede che gli indizi di reato “siano sufficienti” e non “gravi” e che siano “rilevanti” anziché “assolutamente indispensabili” ai fini investigativi. Ancora, rispetto alle intercettazioni differisce la categoria dei delitti per i quali si ammettono le operazioni e, infine, un’ulteriore differenza riguarda i termini per la convalida nei casi d’urgenza. Tali misure, secondo il parere espresso dal Garante sullo schema di decreto legge, sono giustificate in ragione della minore invasività del mezzo¹²⁴.

In conclusione, è possibile affermare che il Legislatore si sia allineato alla disciplina UE da un lato individuando i reati per cui è consentito procedere all’acquisizione dei dati di traffico, dall’altro giurisdizionalizzando la procedura, cioè attribuendo la valutazione sulla fondatezza della richiesta ad un organo imparziale ovvero terzo e neutrale.

Manca, tuttavia, ancora all’appello un ulteriore aspetto su cui ha insistito la Corte di Giustizia: quello relativo alla delimitazione dell’ambito soggettivo, ad oggi inattuato. Così come

¹²⁴ GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Parere sullo schema di decreto-legge per la riforma della disciplina dell’acquisizione dei dati relativi al traffico telefonico e telematico a fini di indagine penale*, in “<https://www.gpdp.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9704851>”, del 10 settembre 2021.

non possiamo neppure dire che il Legislatore si sia conformato alle istanze del Garante relative alla riduzione del termine di conservazione dei tabulati e questo nonostante l'Authority abbia reiterato la richiesta oltre che nella segnalazione del 22 luglio 2021 anche nel parere sullo schema di decreto legge del 10 settembre 2021¹²⁵.

3. Le occasioni mancate dalla novella legislativa

Il decreto legge n. 132 del 2021 e la relativa legge di conversione, per quanto apprezzabili, non hanno avuto, come si è visto, la capacità di superare tutte le insidie presenti nella previgente disciplina della *data retention*. A tal proposito, intendiamo, dunque, concentrare l'attenzione sulle, a nostro parere principali, zone d'ombra che presenta la novella legislativa, ovvero: *a)* la questione relativa ai tempi di conservazione dei dati; *b)* la disciplina intertemporale che il Legislatore ha introdotto in sede di conversione, con la quale – derogando al principio processuale del *tempus regit actum* – si ammette l'utilizzabilità, dei dati acquisiti ante riforma soltanto unitamente ad altri elementi di prova (e solo per l'accertamento dei reati per i quali ora la legge consente l'acquisizione); *c)* la mancata delimitazione dell'ambito soggettivo di applicazione della *data retention*. Approfondiamo ora singolarmente ciascuno di questi aspetti.

a) I tempi di conservazione dei dati.

Come evidenziato dal parere del Garante sul decreto legge n. 132 del 2021, la novella legislativa non si è adeguata alla giurisprudenza di Lussemburgo laddove richiede, affinché l'acquisizione dei tabulati possa dirsi lecita, che il termine di conservazione non ecceda il principio di proporzionalità (come già chiarito dalla sentenza *Tele2 Sverige*). E, a tal proposito, la disciplina attuale certo non può dirsi proporzionata perché, se da un lato prevede che i tabulati telefonici siano conservati per un termine massimo di 24 mesi, che scende a 12 per quelli telematici, e a 30 giorni per le chiamate senza risposta, dall'altro stabilisce anche, per i reati di competenza delle Procure distrettuali o per i quali la durata delle indagini preliminari è ampliata a due anni (artt. 51, comma 3-*quater* e 407, comma 2, lett. a, c.p.p. ovvero delitti, consumati o tentati, con finalità di terrorismo; associazioni di tipo mafioso anche straniere, strage, omicidio, rapina, *etc.*) un termine di conservazione di settantadue mesi (così come previsto dalla legge n. 167 del 2017). Nonostante tale ultimo termine sia limitato a specifiche categorie di reati particolarmente efferati, l'impossibilità da parte del *provider* di effettuare una valutazione e quindi una selezione, a priori, sul reato per il quale, in un momento successivo,

¹²⁵ *Ibidem*.

gli potrà essere richiesta la consegna dei dati conservati (considerato il fatto che i dati di traffico hanno natura retrospettiva) comporta che, inevitabilmente, la conservazione di tutti i dati sia generalizzata a sei anni, salvo poi limitarne l'utilizzabilità processuale ai soli casi normativamente considerati. Questo aspetto, come rilevato in passato dalle Associazioni di categoria dei fornitori di accesso e di servizi su Internet (Assprovider e Aup), comporta un serio problema: la creazione di archivi vastissimi, utilizzabili come *dossier* a carico di un soggetto con importanti ripercussioni in tema di *privacy* e quindi di diritti fondamentali¹²⁶, aspetto che, certamente, non può essere tollerato. Urge, dunque, un intervento immediato sulla disciplina che, nel bilanciamento degli interessi coinvolti, assicuri una tutela immediata al diritto alla riservatezza.

b) La disciplina transitoria.

Come noto, la disciplina dei tabulati ha natura processuale e questo significa che ad essa non si applica il principio della retroattività della *lex mitior*, caposaldo del diritto penale sostanziale, bensì il più rigido *tempus regit actum*. Ordunque, nel caso di specie, l'applicazione esclusiva di quest'ultimo principio avrebbe dato adito ad una rilevante incertezza e rimesso nelle mani degli organi giudicanti la scelta della disciplina applicabile nell'asse temporale tra la decisione della Corte di Giustizia (2 marzo 2021) e l'intervento del decreto legge n. 132 del 2021 (30 settembre 2021), tema sul quale, come abbiamo potuto notare, non vi era in giurisprudenza unanimità di vedute¹²⁷. Sennonché, è giunto in soccorso l'Esecutivo inserendo, nel primo schema di decreto legge, una disciplina transitoria modulata sul principio del *tempus regit actum* che prevedeva, tuttavia, un correttivo importante: l'utilizzabilità dei tabulati acquisiti prima della data di entrata in vigore della novella era subordinata alla ricorrenza dei presupposti delineati dal decreto legge oggetto di vaglio da parte del giudice in sede di convalida. Tutto bene fin qui, se non fosse che la norma transitoria è scomparsa nella versione approvata definitivamente, sollevando rilevanti perplessità in dottrina¹²⁸, per poi riapparire nella legge di

¹²⁶ Considerazione espressa in *Relazione su novità normative*, cit. p. 5, nota 15.

¹²⁷ Vedi *supra*, par. 2.

¹²⁸ Se l'eliminazione di tale previsione è stata apprezzata da alcuni, in quanto ritenuta singolare per l'asserita introduzione di una convalida retroattiva o addirittura, più gravemente, per aver introdotto la retroattività di una legge penale procedurale (Cfr. G. PESTELLI, *D.L. 132/2021: un discutibile e inutile aggravio*, in <https://www.quotidianogiuridico.it/documents/2021/11/18/convertito-in-legge-il-d-l-132-2021-le-modifiche-apportate-e-quelle-mancate-in-materia-di-tabulati>”, 4 ottobre 2021; C. GITARDI, *Sull'utilizzabilità dei dati di traffico telefonico e telematico acquisiti nell'ambito dei procedimenti pendenti alla data del 30 settembre 2021* in <https://www.giustiziainsieme.it/it/processo-penale/1975-sull-utilizzabilita-dei-dati-del-traffico-telefonico-e-telematico-acquisiti-nell-ambito-dei-procedimenti-pendenti-alla-data-del-30-settembre-2021>”, 7 ottobre 2021; per altri, la maggior parte a dire il vero, essa rappresentava uno strumento indispensabile, in assenza del quale, si sarebbe verificata una situazione a dir poco caotica ed incerta nelle aule giudiziarie (a tal proposito, per tutti, si

conversione. Il Legislatore – con la legge n. 178 del 2021 – ha, infatti, previsto una disciplina transitoria, tra la precedente versione dell’art. 132 del Codice e la successiva, con la quale è stato specificato che i dati acquisiti prima dell’entrata in vigore delle nuove disposizioni possano essere comunque utilizzati ma «solo unitamente ad altri elementi di prova» e soltanto nell’ipotesi in cui si perseguano specifici reati, per i quali la legge, oggi, ammette l’acquisizione.

Ebbene, sulla base delle considerazioni poc’anzi svolte¹²⁹, in merito alla parzialità delle informazioni contenute nei tabulati, ci si dovrebbe chiedere se non sarebbe più opportuno che il Legislatore estendesse quanto previsto dalla disciplina transitoria – ovvero la necessità che la valutazione dei dati avvenga unitamente ad altri elementi probatori – anche alle informazioni acquisite con la procedura novellata. Vero è che l’interpolazione legislativa ha inserito due ulteriori elementi, ovvero, da un lato, il vaglio del giudice per le indagini preliminari sulla richiesta del pubblico ministero e, dall’altro, la possibilità di disporre l’acquisizione dei tabulati solo se rilevanti ai fini della prosecuzione delle indagini relative a specifici reati, indicati dalla legge. Ciononostante, la normativa sembra trascurare che i tabulati, per quanto pervasivi, rivelano informazioni pur sempre incomplete, ovvero tracce che, attraverso sofisticati strumenti informatici, possono essere artificiosamente correlate ricavando ipotesi, anche logiche, ma pur sempre ipotesi che, per quanto orientativamente utili, possono essere anche ingannevoli, presuntive e quindi necessitano di essere assistite e corroborate da altri elementi probatori. L’esigenza, sentita dal Legislatore, di specificare che le informazioni acquisite secondo la previgente disciplina devono essere affiancate da altri elementi probatori, solleva quindi inevitabilmente un interrogativo: se i tabulati acquisiti prima della novella devono essere valutati alla luce di altri elementi probatori, per quale motivo quelli acquisiti successivamente non devono rispettare il medesimo rafforzamento probatorio, lo stesso *standard* di garanzia? La giurisdizionalizzazione del procedimento acquisitivo è di per sé idonea a consentire che l’intera valutazione si erga su dati “esteriori” che, per quanto invasivi, rimangono parziali, e necessitano di essere interpretati più che dedotti?

A nostro parere tale specificazione non solo risulta ingiustificata, ma pure illogica. Proprio in ragione della funzione meramente orientativa che i tabulati assolvono e a maggior ragione se si considera che le limitazioni all’utilizzabilità operano nella sola ipotesi in cui i tabulati siano acquisiti – e quindi le informazioni siano utilizzate – a carico dell’imputato, questa

veda L. FILIPPI, *La nuova disciplina dei tabulati: il commento a caldo del prof. Filippi*, in “<https://penaledp.it/la-nuova-disciplina-dei-tabulati-il-commento-a-caldo-del-prof-filippi/>”, 1° ottobre 2021, p. 13).

¹²⁹ Cfr, *supra*, primo paragrafo.

precisazione doveva essere estesa anche ai dati acquisiti a seguito della riforma legislativa: essa, insomma, doveva riguardare tutti i tabulati o, in alternativa, nessuno.

c) La mancata delimitazione dell'ambito soggettivo.

L'ultima delle questioni che solleva perplessità riguarda l'omissione da parte della novella dell'individuazione dei "soggetti" nei confronti dei quali è possibile accedere ai dati. Aspetto sul quale, a ritmo incessante, la giurisprudenza europea con le sentenze H.K., ma anche *Tele2* e ancora prima *Digital Rights Ireland*, è intervenuta prevedendo che l'acquisizione dei dati di traffico sia ammessa nei soli confronti di chi sia sospettato di reato e solo in casi eccezionali – per la tutela di interessi vitali della sicurezza nazionale, della difesa o della sicurezza pubblica, minacciati da attività di terrorismo – anche nei confronti di altre persone e sempre che sussistano elementi oggettivi che permettano di ritenere che tali dati potrebbero, in un caso concreto, fornire un contributo effettivo alla lotta ad attività criminali. Per i giudici europei tale specificazione è irrinunciabile: occorre circoscrivere i soggetti nei confronti dei quali questi dati possono essere acquisiti e lo si deve fare secondo canoni oggettivi, che – in un'ottica di proporzionalità, ma anche di minimizzazione¹³⁰ – garantiscano un equo bilanciamento tra la tutela della sicurezza collettiva e il rispetto dell'altrui riservatezza e dignità. Ration per cui la Corte di Giustizia nella sentenza del 2 marzo 2021 richiede espressamente che si acquisiscano i dati (solo) di persone sospettate di progettare, di commettere o di aver commesso un grave illecito.

Nonostante il Legislatore nazionale sul tema sia rimasto silente, la questione è di particolare rilevanza e diviene ancor più delicata se si considera, come poc'anzi anticipato, che i dati di traffico non coinvolgono solo l'indagato, bensì, inevitabilmente, tutte le persone con cui questo entra in contatto¹³¹ e, dunque, la mancata restrizione dell'ambito soggettivo della disciplina può avere sensibili ripercussioni oltre che in punto di diritto alla riservatezza anche in tema di trasformazione del mezzo di ricerca della prova in mezzo di acquisizione di notizie di reato. Per queste ragioni, a nostro avviso, risulta oramai indifferibile un intervento normativo

¹³⁰ Ovvero alla necessità che i dati siano adeguati, pertinenti e limitati a quanto strettamente necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati, come previsto dall' art. 5 del Regolamento (UE) 2016/679.

¹³¹ Cfr. G. LEO, *Le indagini sulle comunicazioni e sugli spostamenti delle persone: prime riflessioni riguardo alla recente giurisprudenza europea su geolocalizzazione e tabulati telefonici*, in "<https://www.sistemapenale.it/it/documenti/leo-indagini-comunicazioni-spostamenti-giurisprudenza-europea-geolocalizzazione-tabulati>", 31 maggio 2021, che a p. 5, specifica «È noto cioè che i tabulati possono contenere dati molto più interessanti del contenuto delle conversazioni» e ancora, «se l'inquirente deve accertare quanti contatti hanno avuto tra loro due persone determinate, perché deve essere acquisita la lista di tutti i rapporti intrattenuti dall'interessato, qualunque altra persona riguardino? E se serve la geolocalizzazione di un determinato apparecchio mobile, perché si deve conoscere l'identità degli interlocutori telefonici dell'interessato?».

che adegui il diritto nazionale a quello unionale. È nostra opinione, infatti, che a nulla valga l'affermazione secondo cui la delimitazione soggettiva sia implicita nella novella legislativa. Certo, il comma terzo dell'art. 132 del Codice, nel fare riferimento all'acquisizione dei tabulati "ove rilevanti ai fini della prosecuzione delle indagini", specifica, in questo modo, indirettamente, che questi possono essere utilizzati non per iniziare le indagini, ma soltanto per proseguirle, ovvero soltanto nei confronti di chi sia già sottoposto ad indagini per i reati, oggi, previsti dall'art. 132 del Codice. A nostro parere, tuttavia, questa precisazione riguarda un momento processuale successivo, ovvero fa riferimento all'utilizzabilità in giudizio dei dati già acquisiti; quello che invece reclama il diritto europeo è un intervento normativo sulla fase precedente ovvero quella dell'acquisizione dei dati di traffico.

Neppure si può condividere l'assunto che la mancata delimitazione dell'ambito soggettivo soddisfi un'altra esigenza: utilizzare detto strumento per i procedimenti nei confronti, almeno in una prima fase, di ignoti, dal momento che, argomenta una certa dottrina, se così non fosse, si imbriglierebbero le mani delle procure nella persecuzione di reati non bagatellari¹³². Quest'ultima ricostruzione, per quanto soddisfi l'esigenza di assicurare l'efficiente esercizio dell'azione penale, *ex art. 112 Cost.*, presta, tuttavia, il fianco a critiche, in un'ottica di conformità al diritto unionale.

A nostro avviso, l'unica soluzione prospettabile è quella sostenuta da un certo orientamento dottrinale che ha suggerito, a ragion veduta, di sollevare questione di legittimità costituzionale in rapporto all'art. 117, comma 1, *Cost.*, che vincola la potestà legislativa dello Stato al rispetto, tra l'altro, dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali¹³³. Tale soluzione pare, infatti, l'unica prospettabile, nell'attesa che il Legislatore intervenga per risanare la lacuna offrendo la miglior soluzione nell'ottica di un corretto bilanciamento tra esigenze di giustizia e di tutela della riservatezza.

4. Conclusioni

Traendo le fila di questa ricostruzione, non si può negare che la recente revisione

¹³² Cfr. A. MALACARNE, *La decretazione d'urgenza del Governo in materia di tabulati telefonici: breve commento a prima lettura del d.l. 30 settembre 2021, n. 132*, in "<https://www.sistemapenale.it/it/scheda/decreto-legge-132-2021-tabulati-telefonici-malacarne-commento-a-prima-lettura>", 8 ottobre 2021, in cui l'Autore afferma che «l'esigenza di non limitare l'alveo dei destinatari dell'apprensione dei dati esteriori esclusivamente a coloro che risultano indagati o imputati si giustifichi nell'ottica di consentire l'acquisizione degli stessi anche nei procedimenti contro ignoti».

¹³³ L. FILIPPI, *La nuova disciplina dei tabulati: il commento a caldo del prof. Filippi*, cit., p. 11.

normativa sul tema qui analizzato possa considerarsi apprezzabile: il Governo prima ed il Parlamento poi, come si è visto, hanno, seppur parzialmente, accolto le istanze espresse dalla giurisprudenza europea ed hanno offerto una disciplina che ha tenuto conto non solo dell'esigenza di assicurare una tutela alla sicurezza collettiva e all'esercizio dell'azione penale, ma anche al diritto alla riservatezza della persona sottoposta ad indagini e/o dell'imputato. E lo hanno fatto alla luce della consapevolezza che oggi i dati di traffico sono mezzi di ricerca della prova tanto efficienti quanto invasivi. È quindi possibile affermare che la rivoluzione tecnologica che stiamo vivendo e, dunque, la sempre maggiore pervasività degli strumenti digitali con cui dobbiamo fare i conti e, ovviamente, le incessanti richieste in tal senso da parte delle istituzioni europee, hanno indotto le autorità nazionali ad offrire maggior riparo alla tutela della *privacy*.

Ciononostante, permangono ancora significative perplessità, innanzitutto per quanto riguarda i tempi di conservazione dei dati, sui quali nulla si è detto e che risultano ancora eccessivamente dilatati e, quindi, non proporzionati in un'ottica di minimizzazione. La conservazione generalizzata a sei anni di dati tanto dettagliati, invasivi ed intimi non può infatti dirsi un sacrificio accettabile.

Ancora, un'altra perplessità riguarda la specificazione, introdotta dalla disciplina transitoria, che i *solli* dati acquisiti ante riforma debbano essere valutati "unitamente ad altri elementi di prova", precisazione che invero, a nostro parere, deve essere estesa anche ai dati acquisiti a seguito della riforma legislativa in ragione di un aspetto di cui spesso ci si dimentica: l'incompletezza delle informazioni raccolte tramite i tabulati che, come si è affermato, tanto dicono e tanto non dicono e che, per questa ragione, necessitano di essere corroborate da altri elementi probatori. Ed infine, l'ultima delle considerazioni precedentemente avanzate: come ampiamente dimostrato, i tabulati sono, oggi, capaci di coinvolgere, seppur indirettamente, anche coloro con cui le persone sottoposte ad indagini entrano in contatto. Se questo lo si considera unitamente al fatto che i dati di traffico offrono una lettura dei fatti incompleta, meramente orientativa che, già ora e sempre di più in futuro, sarà fornita da sistemi di analisi plausibilmente non umani ma di intelligenza artificiale, risulta impellente delimitare soggettivamente i destinatari di tali misure, anche sulla scorta di quanto espressamente indicato, a più riprese, dalla giurisprudenza dell'Unione Europea.

3.3. *La Corte costituzionale e i poteri d'intervento del Garante privacy tra autonomia regionale, emergenza e "ragion di Stato", in Federalismi.it, 22 febbraio 2023*

Abstract: Il contributo analizza con spirito critico la sentenza n. 164 del 2022 della Corte costituzionale che si segnala all'attenzione del lettore, oltre che per il merito della decisione adottata, per alcune riflessioni di più ampio respiro sul ruolo e sui poteri del Garante per la protezione dei dati personali anche alla luce dell'odierna pervasività della *privacy*, inestricabilmente intrecciata a numerose altre materie, diritti e libertà.

The paper concerns critical comment on the judgement n. 164 of 2022 of the Constitutional Court which is interesting not only for the matter of the ruling, but also for the reflections it inspires on the role and powers of the Italian Data Protection Authority also considering the pervasiveness of privacy, intertwined with numerous other rights and freedoms.

Keywords: Garante per la protezione dei dati personali; sentenza n. 164 del 2022; privacy; conflitto di attribuzione tra enti; Provincia autonoma di Bolzano; Corte costituzionale.

Italian Data Protection Authority; judgement n. 164 of 2022; Constitutional Court; privacy.

Sommario: 1. Premessa; 2. I fatti (e qualche antefatto); 3. Conflitto tra poteri o conflitto tra enti?; 4. Una pronuncia troppo timida: alcuni rilievi critici sul merito della sentenza; 4.1. Il difficile equilibrio tra poteri inibitori del Garante e poteri normativi delle autonomie; 4.2. La protezione dei dati personali tra competenza (esclusiva) dello Stato e competenza (residuale) delle Regioni; 5. La privacy al cospetto della gestione pandemica: una (ulteriore) deroga agli assetti costituzionali in nome dello stato emergenziale? 6. Sfumata un'altra occasione per meglio definire i confini potestativi della Authority. Brevi riflessioni, in chiave conclusiva.

1. Premessa

Con la sentenza n. 164 del 2022 – in un giudizio per conflitto d’attribuzione tra enti – la Corte costituzionale ha dichiarato che spetta allo Stato, e per esso al Garante per la protezione dei dati personali¹³⁴, l’adozione di provvedimenti di limitazione del trattamento dei dati personali connesso all’uso della certificazione verde COVID-19. La pronuncia in esame si segnala all’attenzione del lettore in particolare per il suo impatto poiché trascende l’oggetto del contendere e – con alcune riflessioni di più ampio respiro che emergono sin dal punto 6 della motivazione in diritto e poi, ancora, nei successivi punti 7, 9 e 10 – investe il ruolo ed i poteri di questa Autorità amministrativa indipendente.

Per cogliere le argomentazioni affrontate dal giudice delle leggi, sulle quali saranno sviluppate alcune considerazioni critiche, pare opportuno ricostruire preventivamente non solo i fatti di causa, ma anche gli antefatti che delincono il contesto in cui la pronuncia si inserisce.

2. I fatti (e qualche antefatto)

Il 22 aprile 2021, veniva emanato il decreto-legge n. 52¹³⁵, poi convertito con modificazioni in legge il 17 giugno 2021, che all’art. 9 dettava una disciplina sull’uso delle certificazioni verdi COVID-19. Con questa soluzione si sottoponevano gli spostamenti sul territorio nazionale e l’accesso a determinate strutture al comprovato stato di avvenuta vaccinazione o di guarigione dal SARS CoV-2 od ancora all’esecuzione di un test volto a rilevare l’eventuale positività al virus.

Al decreto-legge sarebbe poi seguito un d.P.C.M., emanato sentito il Garante per la protezione dei dati personali, circa l’individuazione delle specifiche tecniche per assicurare, mediante la Piattaforma nazionale-DGC, la corretta gestione dei trattamenti relativi al controllo del possesso del cd. *green pass*.

Il giorno successivo all’emanazione del decreto-legge il Presidente della Giunta della Provincia Autonoma di Bolzano adottava l’ordinanza contingibile e urgente 23 aprile 2021, n. 20¹³⁶, recante «Ulteriori misure urgenti per la prevenzione e gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19», con efficacia fino al 31 luglio successivo, con la quale stabiliva che la certificazione verde fosse requisito per l’accesso a numerosi luoghi, servizi e attività.

¹³⁴ D’ora in avanti anche semplicemente Garante o Authority o Autorità di controllo nazionale.

¹³⁵ Rubricato *Misure urgenti per la graduale ripresa delle attività economiche e sociali nel rispetto delle esigenze di contenimento della diffusione dell’epidemia da COVID-19*.

¹³⁶ Ordinanza di necessità e urgenza del 23 aprile 2021.

All'ordinanza 23 aprile seguiva quella del 21 maggio 2021 n. 23¹³⁷, con cui si specificava il potere ed il dovere degli esercenti di verificare il possesso del *green pass* tramite l'esibizione dello stesso. Di lì a poco anche il legislatore statale avrebbe esteso l'uso delle certificazioni verdi a numerose situazioni¹³⁸, ma le ordinanze contingibili ed urgenti della Provincia autonoma venivano intercettate dall'Authority che reagiva a stretto giro con un avvertimento generale¹³⁹.

Nel documento il Garante esprimeva la sua opinione sulla disciplina del *green pass* rilevando persino che il decreto-legge n. 52 del 2021 non rappresentava una valida base giuridica per l'introduzione e l'utilizzo delle certificazioni. Più nel dettaglio, tra gli altri motivi, l'Authority affermava che la base giuridica non fosse idonea perché le previsioni (*ex art 9 comma 10, decreto-legge n. 52 del 2021*) secondo cui – nelle more dell'adozione del decreto di attuazione – era ammesso l'utilizzo delle certificazioni verdi che riportavano uno specifico contenuto e dei certificati di guarigione rilasciati dalle strutture sanitarie, non risultavano conformi alla disciplina in materia di protezione dei dati personali. Peccato che le ordinanze contingibili ed urgenti della Provincia autonoma, che prevedevano che i *green pass* erano rilasciati in base a specifici protocolli emanati dell'Azienda Sanitaria dell'Alto Adige o dalle altre autorità, si basavano proprio su tale previsione temporanea.

Inoltre, l'Authority evidenziava che l'atto avente forza di legge non fosse sufficientemente determinato¹⁴⁰ non solo a causa dell'assente individuazione delle fattispecie in cui le certificazioni verdi potevano essere utilizzate ma, soprattutto, per la mancata esclusione di quelle in cui non dovevano essere utilizzate, lacuna che risultava particolarmente significativa – a parere dell'Authority – dal momento che solo una legge (dello Stato) poteva limitare l'esercizio di determinati diritti o libertà all'esibizione di tale certificazione¹⁴¹.

¹³⁷ Ordinanza di necessità e urgenza del 21 maggio 2021.

¹³⁸ La certificazione verde o *green pass* introdotta con decreto-legge del 22 aprile 2021, n. 52, per contenere e contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 e inizialmente richiesta per gli spostamenti sul territorio nazionale e la partecipazione a spettacoli aperti al pubblico ed eventi sportivi e fiere, convegni e congressi è, nel breve, stata estesa a numerosissimi altri settori della vita sociale e civile come, ad esempio, alle cerimonie civili o religiose (decreto-legge n. 65 del 2021); alle scuole ed alle università (decreto-legge n. 111 del 2021, poi convertito con modificazioni dalla L. n. 133/2021); ai luoghi di lavoro pubblico e privato (decreto-legge n. 127 del 21), *etc.*

¹³⁹ I Provvedimenti del Garante sono rinvenibili sul sito istituzionale dell'Authority; nel caso di specie si fa riferimento al *doc-web* n. 9578184.

¹⁴⁰ Ovvero non specificasse con sufficiente determinatezza la finalità del trattamento, essenziale per valutarne la proporzionalità (Cfr. artt. 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679, Regolamento generale sulla protezione dei dati, d'ora in avanti anche, più semplicemente, GDPR o Regolamento).

¹⁴¹ Quest'ultima riflessione non è certo nuova, l'Authority si era già espressa in tal senso in plurime occasioni, a mero scopo esemplificativo e con la riserva di tornare sull'argomento più avanti si ricordano: la memoria "Profili costituzionali dell'eventuale introduzione di un passaporto vaccinale per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS COV2" dell'8 aprile 2021; l'audizione informale del presidente Stanzone presso le commissioni riunite I, II e XII della Camera dei Deputati, del 6 maggio 2021; il parere rilasciato sul d.P.C.M. di

Seguiva, poi, il provvedimento del 18 giugno 2021 con cui l'Authority limitava definitivamente i trattamenti previsti dalla Provincia autonoma di Bolzano in tema di certificazione verde¹⁴² ed, infine, la comunicazione n. 0035891 del 6 luglio 2021 con cui il Garante diffidava Regioni e Province autonome dall'attuazione di iniziative territoriali che prevedessero l'uso di certificazioni verdi per finalità ulteriori e con modalità difformi rispetto a quelle espressamente previste dalla legge nazionale.

In occasione del provvedimento di limitazione definitiva del trattamento il Garante ribadiva che solo una legge statale poteva subordinare l'esercizio dei diritti e delle libertà all'esibizione del *green pass* e, a ulteriore sostegno di tale asserzione, con specifico riferimento alla competenza in merito all'introduzione di misure di contenimento dell'emergenza, richiamava l'ordinanza n. 4 del 2021 della Corte Costituzionale in cui si chiariva che «la pandemia in corso ha richiesto e richiede interventi rientranti nella materia della profilassi internazionale di competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.».

La Provincia autonoma reagiva promuovendo, il 26 agosto 2021, conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri per l'annullamento del provvedimento di limitazione definitiva e della nota del 6 luglio 2021, ritenendo che – con tali interventi – l'Authority avesse leso le attribuzioni statutarie. La sua competenza a disciplinare il *green pass* sarebbe, infatti, risieduta dapprima nella potestà legislativa primaria che vanta nelle materie indicate all'art. 8 dello Statuto¹⁴³, secondariamente nelle sue attribuzioni in materia di

attuazione della piattaforma nazionale per l'emissione, il rilascio e la verifica del *green pass* del 9 giugno 2021; l'avvertimento alla Regione Campania del 25 maggio 2021.

¹⁴² In realtà, con nota del 30 aprile 2021, prot. n. 24123, l'Autorità di controllo nazionale aveva preventivamente richiesto informazioni alla Provincia autonoma di Bolzano, rinviandola al provvedimento di avvertimento emanato lo stesso giorno, come si deduce dal ricorso per conflitto di attribuzione, nonché dal provvedimento di limitazione definitiva in merito ai trattamenti previsti dalla stessa Provincia autonoma in tema di certificazione verde per Covid 19 del 18 giugno 2021 (*Doc-verb* n. 9671917).

A tale richiesta la Provincia reagiva, come si desume dal ricorso per conflitto di attribuzione, con nota del 7 maggio 2021 rivendicando la propria competenza ad introdurre specifici utilizzi della certificazione sulla base delle norme statutarie. In tale occasione la Provincia chiariva che essa vanta competenza legislativa primaria, tra l'altro, nelle materie di opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche, assunzione diretta di servizi pubblici e loro gestione a mezzo di aziende speciali, assistenza e beneficenza pubblica e scuola materna (art. 8, comma 1, punti 13, 19, 25 e 26 dello Statuto d'autonomia) e competenza legislativa concorrente, tra l'altro, in materia di igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera (art. 9, comma 1, punto 10 dello statuto d'autonomia). Il tema sarà ulteriormente approfondito *infra* § 5.

¹⁴³ In particolare, tra le materie oggetto di competenza legislativa primaria della Provincia autonoma invocate dai ricorrenti, spicca, ai nostri fini, quella relativa alle “opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche”, che, come si è visto *supra*, alla nota precedente, era stata eccepita anche al Garante per la protezione dei dati personali.

tutela della salute¹⁴⁴, inoltre, nella spettanza – riconosciuta dalla stessa Consulta con sentenza n. 271 del 2005¹⁴⁵ – a disciplinare l’organizzazione di una rete informativa sulle realtà regionali, ed infine, in un riconoscimento di competenza in forza del diritto dell’Unione europea ed in particolare del Regolamento (UE) n. 2021/953 per il rilascio, la verifica e l’accettazione di certificati interoperabili di vaccinazione, di test e di guarigione in relazione al certificato COVID digitale dell’UE, al fine di agevolare la libera circolazione delle persone durante la pandemia. Per tali ragioni, la Provincia ribadiva da un lato che la disciplina delle certificazioni verdi non poteva attenersi alla materia della profilassi internazionale, dall’altro che, comunque, non competeva al Garante farsi difensore di asserite competenze esclusive statali. Secondo la Provincia autonoma, dunque, l’interferenza del Garante risultava indebita e illegittima, in quanto priva di fondamento legislativo, posto che non gli compete di giudicare le competenze della Provincia, potere questo riconosciuto unicamente al Governo in forza del combinato disposto dell’art. 97 dello Statuto speciale di autonomia e dell’art. 2 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266.

Ebbene, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi, nella decisione in commento, dapprima affermava – come già chiarito per altre Autorità indipendenti – che il Garante per la protezione dei dati personali, pur nella sua «peculiare collocazione (...) conserva un carattere nazionale¹⁴⁶ e in tale qualità esercita anche nei confronti delle autonomie regionali e speciali funzioni attribuibili alla sfera di competenza esclusiva dello Stato in tema di ordinamento

¹⁴⁴ Giacché, come già anticipato, la Provincia vanta competenza legislativa concorrente nelle materie: igiene e sanità, ivi compresa l’assistenza sanitaria e ospedaliera; e – a seguito delle modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione – tutela della salute.

Evidenzia, poi, la ricorrente che, con la sentenza n. 328 del 2006, la Corte costituzionale ha chiarito che la materia della sanità è di competenza regionale concorrente per quanto concerne la «tutela della salute», e l’organizzazione sanitaria, e che, in tale settore, le Regioni possono adottare «una propria disciplina anche sostitutiva di quella statale» (per quest’ultima asserzione si richiama un principio espresso nella sentenza n. 510 del 2002).

¹⁴⁵ Sulla decisione si vedano i contributi di A. CELOTTO, *Una additiva di principio «inutile» o «ridondante»? in Giur. cost.*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 2530; S. FOÀ, *Tutela della privacy e sistemi informativi regionali: il potere normativo regionale è riconosciuto solo se richiama e rispetta il codice sul trattamento dei dati personali*, in *federalismi.it*, n. 3, 2006, pp. 3-10.

¹⁴⁶ Si veda § 5 Cons. diritto. Nello specifico, la Corte ha già chiarito questo aspetto per altre autorità indipendenti, per esempio, con riferimento all’Autorità per l’energia elettrica e il gas (cfr. sentenza n. 88 del 2009) ha evidenziato che l’Autorità in parola «pur operando “in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione” (...) costituisce una “autorità nazionale” (...) riconducibile alla materia della organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali» e che quindi «non vi è ragione per ritenere che tale posizione di indipendenza, ovvero il carattere “neutrale” (...) che le Autorità di tale natura in linea di principio assumono rispetto agli interessi cui sono preposte, possano produrre alterazioni dei criteri costituzionali in base ai quali viene ripartito l’esercizio delle competenze amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali».

civile»¹⁴⁷, così da riconoscergli la potestà di agire nelle vesti dello “Stato”¹⁴⁸; secondariamente rigettava il ricorso promosso dalla Provincia autonoma, ritenendolo, nel merito, non fondato¹⁴⁹ per una pluralità di motivi. In primo luogo, infatti, la Corte riconosceva la sussistenza di un potere inibitorio in capo al Garante¹⁵⁰ e di conseguenza sottolineava che l’eventuale verifica della presenza dei presupposti e del rispetto dei limiti legali per esercizio di tale potere fosse semmai prerogativa del giudice ordinario¹⁵¹; inoltre, la Consulta evidenziava l’incompetenza della Provincia a disciplinare la “materia” del *green pass*¹⁵² ed in virtù di ciò negava la sussistenza di alcuna menomazione¹⁵³; da ultimo, il Collegio legittimava la scelta del Garante di richiedere che la certificazione verde poggiasse sulla sola normativa statale, giustificandola sulla base dell’assunto che, con tale richiesta, l’Authority si limitava a compiere un giudizio di esorbitanza degli atti provinciali rispetto alle attribuzioni statutarie, in ragione della necessità di garantire una *omogeneità* del trattamento¹⁵⁴.

3. Conflitto tra poteri o conflitto tra enti?

Ripercorsi i fatti che hanno portato alla pronuncia e ancor prima di avanzare alcune osservazioni di merito, ci preme incidentalmente porre in evidenza come la vicenda, in concreto, sembri configurare un conflitto tra poteri più che un conflitto tra enti.

¹⁴⁷ Si confronti ancora § 5 Cons. diritto. Nell’affermare quanto detto la Corte invoca due precedenti, ovvero le sentenze n. 177 del 2020 e n. 271 del 2005. Con la prima – che richiama a sua volta la seconda – la Corte evidenzia che è appannaggio del legislatore statale la disciplina della protezione dei dati personali.

¹⁴⁸ Con la pronuncia in esame la Corte, facendo appello alla sentenza n. 31 del 2006, specifica che lo Stato viene in rilievo «non come persona giuridica, bensì come sistema ordinamentale (sentenza n. 72 del 2005) complesso e articolato, costituito da organi, con o senza personalità giuridica, ed enti distinti dallo Stato in senso stretto, ma con esso posti in rapporto di strumentalità in vista dell’esercizio, in forme diverse, di tipiche funzioni statali». Da ciò deriva la possibilità che il conflitto di attribuzione tra enti possa vertere su atti adottati da un’Authority, come già affermato con le sentenze n. 17 del 2020 e n. 102 del 1995 per Banca d’Italia e n. 259 del 2019 per l’Ordine professionale degli esercenti le professioni sanitarie. Per un commento a quest’ultima v., ad esempio, A. PROZZO, *L’estensione oggettiva e soggettiva del conflitto di attribuzioni tra enti: la sindacabilità degli atti degli ordini professionali e l’ammissibilità del loro intervento nel giudizio innanzi alla Corte costituzionale*, in *Consulta online*, n. 3, 2020, pp. 715-724.; S. ROSSI, *Est modus in rebus. Note a margine della sentenza n. 259/2019 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 5, 2020, pp. 206-230; F. SICURO, *I profili processuali e sostanziali del conflitto di attribuzione tra Enti nella sentenza della Corte costituzionale n. 259 del 2019*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 4, 2020, pp. 252-267.

¹⁴⁹ Come argomentato nel § 6 Cons. diritto.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

¹⁵¹ Cfr. § 6 Cons. diritto.

Spetta infatti al giudice ordinario valutare la coerenza dell’operato dell’Authority con quanto previsto dalla legge come prevede l’art. 152 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 Codice in materia di protezione dei dati personali, d’ora in avanti anche semplicemente Codice *privacy*.

¹⁵² § 7 Cons. diritto.

¹⁵³ Questo aspetto è approfondito nel § 9 Cons. diritto.

¹⁵⁴ § 10 Cons. diritto. Il corsivo è nostro.

La cosa, tra l'altro, non è inusuale. È, infatti, opinione diffusa in dottrina¹⁵⁵ che un conflitto tra Regione (o Provincia autonoma) e Stato talora includa o presupponga un conflitto tra poteri, e questo possa verificarsi, ad esempio quando la Regione, espressione di un potere di governo o legislativo territoriale, agisca «nei confronti di atti giurisdizionali o comunque *giustiziali*»¹⁵⁶(necessariamente statali); «oppure quando la Regione lamenti che l'atto giurisdizionale abbia leso la sua specifica autonomia»¹⁵⁷.

Vero è che il Garante, come più in generale tutte le autorità amministrative indipendenti, non è un'autorità giurisdizionale¹⁵⁸ e, tuttavia, non si può neppure negare che i suoi atti, di fatto, producano effetti giustiziali: le autorità indipendenti esercitano un potere amministrativo indipendente ed in via "ultimale" almeno per quanto riguarda alcune valutazioni tecniche che neppure il giudice può sindacare se non nei limiti dell'eccesso di potere¹⁵⁹. Ed anche nel caso

¹⁵⁵ Cfr. ad esempio A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 349-351.

Anche per E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 217, il conflitto tra enti aventi ad oggetto un atto giurisdizionale segna un momento di rottura nella tradizionale ricostruzione del conflitto di attribuzioni, offrendo la possibilità di parlare di un conflitto interorganico, sia pure *sui generis* dal momento che coinvolge una Regione. In questo senso già R. ROMBOLI, *Il conflitto di attribuzione tra enti nel biennio 1995-1996 (aspetti procedurali)*, in *Il Foro italiano*, Roma, 1997, pp. 2774-2775, il quale afferma che quando la Regione impugna un atto giurisdizionale il conflitto tra enti, assume, nella sostanza, la veste di un conflitto tra poteri camuffato; ID, *Storia di un conflitto «partito» tra enti ed «arrivato» tra poteri (il Conflitto tra lo Stato e la regione avente ad oggetto un atto giurisdizionale)*, in *Studi in onore di Mazzotti di Celso*, volume II, Cedam, Padova, 1995, pp. 583 ss.; F. FABRIZZI, *Un conflitto decostituzionalizzato o un conflitto politicizzato? Leggendo la sent. 259/2019 su un conflitto tra enti che somiglia a un conflitto tra poteri*, in *Le Regioni*, n. 2, 2020, p. 369; e ancora, P. VERONESI, *I poteri davanti alla Corte, "cattivo uso del potere" e sindacato costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 245, ove l'A. afferma che spesso dietro ad un conflitto intersoggettivo si cela un conflitto tra poteri mancato, o viceversa.

¹⁵⁶ A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, *op. cit.*, pp. 349. Il corsivo è nostro.

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Sulla natura non giurisdizionale delle autorità indipendenti, neppure ai limitati fini della proposizione di questioni di legittimità costituzionale (cfr. Corte cost. sent. n. 226 del 1976, ricordata come "sentenza Crisafulli"), tra l'altro, parla la sent. n. 13 del 2019, la quale fa un esplicito, per quanto breve, riferimento anche al Garante per la protezione dei dati personali (cfr. cons. § 6 in diritto). Richiamando, infatti, la sentenza n. 7341 del 2002 della Corte di Cassazione, la Consulta specifica che giacché il Garante - e più in generale tutte le amministrazioni indipendenti - partecipa al giudizio di impugnativa di un suo atto al fine di fare valere davanti al giudice lo stesso interesse pubblico di cui è portatore, è esclusa la possibilità di una sua configurazione come giudice. Per uno sguardo critico sulla sentenza n. 13 del 2019 cfr., *ex plurimis*, i seguenti contributi: G. GRASSO, *La (pretesa) natura esclusivamente amministrativa delle Autorità amministrative indipendenti chiude la porta del giudizio in via incidentale all'Autorità antitrust. Considerazioni a margine della sentenza n. 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *Giur. Cost.*, n. 1, 2019, p. 138 ss.; M. C. MARZOCCA, *La Corte costituzionale fa il punto sulla (non) legittimazione delle Autorità indipendenti come giudice a quo*, in *rivistaaic.it*, n. 1, 2020; O. SPATARO, *Autorità amministrative indipendenti e controllo di costituzionalità: considerazioni a partire dalla sentenza n. 13 del 2019 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 36, 2020; V. FOGLIAME, *Tra «strettoie» e «porte chiuse»: le Autorità amministrative indipendenti come giudici a quibus*, in *federalismi.it*, n. 30, 2020; E. VERDOLINI, *L'Autorità "antitrust" non può accedere al giudizio costituzionale: natura amministrativa e funzione di garanzia dell'A.g.c.m. nella sentenza 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 2, 2020, pp. 218-243.

¹⁵⁹ A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, *op. cit.*, p. 368.

Così, infatti, A. PATRONI GRIFFI, *Le strettoie della porta incidentale e la legittimazione delle autorità amministrative indipendenti dopo la sentenza n. 13/2019 della Corte costituzionale sull'A.g.c.m.: alcune considerazioni*, in *federalismi.it*, n. 13, 2019, che a pag. 11, specifica che il procedimento dinanzi alle autorità amministrative indipendenti « non può ridursi al mero schema del procedimento amministrativo [...] dovendosi davvero delineare, come sostenuto da variegata e attenta dottrina giuspubblicistica, "funzioni paragiurisdizionali", "funzioni di tipo giurisdizionale (o

di specie l'intervento del Garante certo non manca del carattere giustiziale: al pari dell'atto di un'autorità giurisdizionale, infatti, con il provvedimento in questione, esso ha interrotto il trattamento posto in essere dalla Provincia autonoma, impedendo la produzione degli effetti ad esso connessi.

4. Una pronuncia troppo timida: alcuni rilievi critici sul merito della sentenza

Passando all'analisi del merito è ora possibile individuare alcune criticità della sentenza in esame.

Il primo aspetto riguarda non tanto l'affermazione circa l'esistenza, in astratto, in capo al Garante delle attribuzioni che lo stesso ha esercitato nella fattispecie, quanto la sussistenza della competenza in concreto a pronunciarsi in tal modo. E questo anche alla luce dell'effetto che l'esercizio di tali prerogative ha comportato, ovvero l'inefficacia di un provvedimento amministrativo (ma, seguendo il *dictum* del giudice delle leggi, si sarebbe potuto trattare anche di un atto normativo di rango primario, non potendosi astrattamente escludere che l'esercizio di tale prerogativa – avvallata dalla Corte – possa avvenire nei confronti di una legge regionale o provinciale la cui disciplina comporti un trattamento di dati). In secondo luogo, suscita serie perplessità la scelta della Corte di giustificare l'imprescindibile condizione imposta dall'Authority, ossia che l'utilizzo del *green pass* fosse disciplinato da legge dello Stato, in ragione di una, seppur indefinita, *omogeneità* del trattamento. Un'ulteriore criticità, infine – invero non nuova – potrebbe investire la discutibile attrazione alla disciplina della profilassi internazionale di tutti gli aspetti inerenti alla gestione dell'emergenza sanitaria.

È possibile ora approfondire separatamente i profili critici testé meramente enunciati.

arbitrali)” o “funzioni para-giudiziali”, “poteri quasi-giudiziali”, dove si realizzerebbe un “compito di magistratura” e si svolgerebbe un “sillogismo tipico del ragionamento giudiziario”».

Ancora, S. PETRONE, *Le autorità amministrative indipendenti: i poteri normativi delle Authorities*, in *camminodiritto.it*, 3 aprile 2019, a p. 3 afferma che le autorità amministrative indipendenti «sono titolari di funzioni che si sovrappongono al potere legislativo, esecutivo e giudiziario». Sulla natura giustiziale degli atti delle autorità amministrative indipendenti cfr. F. ZAMMARTINO, *Le Autorità amministrative indipendenti: aspetti problematici e nuove prospettive*, in *dirittifondamentali.it*, n. 1, 2020, p. 957 che a sua volta richiama le osservazioni di E. CHELLI, *Le Autorità amministrative indipendenti nella forma di governo*, in *Associazione per gli Studi e Ricerche parlamentari*, n. 11, 2000, p. 129 ss; sul tema, poi, ampiamente, come si desume fin dal titolo dell'opera, E. L. CAMILLI, M. CLARICH, *Poteri quasi-giudiziali delle autorità indipendenti*, 2010 in *astrid.it*, pp. 1-21; infine, nell'*abstract* del volume di L. PAGANETTO (a cura di), *Authorities. Imparzialità e indipendenza*, Roma, 2007, emerge l'esplicito richiamo al “compito di magistratura”.

4.1. Il difficile equilibrio tra poteri inibitori del Garante e poteri normativi delle autonomie

La prima critica cui presta il fianco la sentenza in esame riguarda la legittimazione del Garante ad intervenire interrompendo i trattamenti posti in essere dalla Provincia autonoma.

Orbene, è fuori discussione che l'Authority, con l'interruzione definitiva del trattamento posto in essere dalla Provincia autonoma di Bolzano, abbia esercitato un potere conferitogli dall'ordinamento: l'art. 58, paragrafo 2, lettera f), del GDPR riconosce, infatti, alle Autorità di controllo nazionali il potere di imporre una limitazione provvisoria o definitiva al trattamento, incluso il divieto di trattamento di dati personali, qualora ritenga che sussistano violazioni della normativa in materia di protezione dei dati personali.

Se è innegabile, dunque, l'esistenza di un potere inibitorio in capo all'Autorità di controllo conviene, tuttavia, domandarsi se la Corte abbia correttamente inquadrato l'intervento del Garante, ovvero se questo possa ritenersi lesivo delle prerogative provinciali avendone determinato una menomazione¹⁶⁰.

Tra l'altro, non è una novità, nell'esperienza dell'Authority, una così forte ingerenza: come già analizzato in altra sede¹⁶¹, negli ultimi anni l'Authority ha interferito in plurime occasioni in campi non riconducibili a quelli di stretta attribuzione, esprimendosi anche su questioni inerenti al riparto di competenze tra Stato e Regione. Limitandoci a riportare, a scopo esemplificativo, alcune interlocuzioni, possiamo richiamare il provvedimento del 10 agosto 2020 con cui, esprimendosi sulla proliferazione delle *app di contact tracing* regionali, l'Authority affermava che gli unici trattamenti di dati personali legittimi erano quelli che trovavano il

¹⁶⁰ Essendo ben noto che l'invasione di una sfera di competenza costituzionale può essere intesa come illegittimo esercizio di una competenza altrui (usurpazione o *vindicatio potestatis*) oppure come esercizio di una competenza che il ricorrente riconosce e che tuttavia, per le modalità con le quali si è estrinsecata è da considerarsi illegittimo ostacolo all'esercizio delle competenze proprie (conflitto da interferenza o da menomazione): cfr., per tutti, E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale op. cit.*, pp. 197-198. Precisa peraltro, G. LOMBARDO, *Le autorità amministrative indipendenti op.cit.*, p. 279, nota 17 che, affinché si generi una lesione dell'altrui sfera di pertinenza, non occorre che il conflitto si esaurisca alla contestazione circa la spettanza delle medesime attribuzioni o l'appartenenza del medesimo potere, essendo sufficiente che dall'illegittimo esercizio di un potere/competenza consegua la menomazione di una sfera di attribuzioni costituzionalmente assegnate all'altro soggetto.

Senza contare che, come evidenziano A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 301; 315 parte della dottrina (per la quale si rinvia alla bibliografia ivi citata) ritiene superata la distinzione tra *vindicatio* e menomazione perché in ogni conflitto non si può prescindere dal valutare il modo in cui ogni potere esercita le proprie attribuzioni (conflitti tra poteri), o in che modo la relativa spettanza è stata esercitata (conflitti tra enti).

¹⁶¹ Cfr. V. PALLADINI, *Il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nell'emergenza sanitaria*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 2, 2022, pp. 153-178.

proprio fondamento in una norma di legge nazionale¹⁶². La medesima opinione veniva espressa nella memoria dal titolo “Profili *costituzionali* dell’eventuale introduzione di un passaporto vaccinale per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS COV2” dell’8 aprile 2021¹⁶³ e in occasione dell’audizione informale del presidente Stanzone presso le commissioni riunite I, II e XII della Camera dei Deputati, il 6 maggio 2021¹⁶⁴. Da rammentare poi, il parere rilasciato sul d. P.C.M. di attuazione della piattaforma nazionale per l’emissione, il rilascio e la verifica del *green pass* del 9 giugno 2021¹⁶⁵, occasione in cui il Garante individuava l’inidoneità del decreto-legge (n. 52 del 2021) a rappresentare una valida base giuridica nella scelta di ammettere che anche le linee guida adottate dalla Conferenza delle Regioni o dalle Province autonome¹⁶⁶ potessero introdurre il requisito del possesso del *green pass* per accedere a determinati luoghi od attività¹⁶⁷. Preme poi ricordare che in un caso assimilabile a quello oggetto della presente nota, il 25 maggio 2021 con un avvertimento alla Regione Campania¹⁶⁸ l’Authority cassava l’utilizzo delle *smart card* di registrazione dei *greenpass* Covid-19 regionali perché l’ordinanza regionale, che introduceva le *smart card*, non rappresentava, a suo parere, una idonea base giuridica. Altrettanto significativa l’interlocuzione con la Regione Siciliana¹⁶⁹ – successiva al provvedimento nei confronti della Provincia autonoma – occasione in cui l’Authority evidenziava nuovamente che tutte le misure implicanti il trattamento di dati personali, ricadendo nella disciplina dell’ordinamento civile soggetta alla riserva di legge statale, non potessero essere introdotte con un’ordinanza regionale ma solo attraverso una disposizione nazionale di rango primario¹⁷⁰.

Dalla breve rassegna esposta si desume, quindi, che in più occasioni, come poi anche nel provvedimento del 18 giugno 2021 contro la Provincia autonoma da cui trae origine la sentenza in commento, il Garante ha manifestato la sua contrarietà al coinvolgimento delle Regioni (e quindi delle Province autonome) in qualsiasi misura atta a contrastare la pandemia

¹⁶² Si veda il comunicato del Garante *doc-web* n. 9447462.

¹⁶³ *Doc-web* n. 9574242. Il corsivo nel titolo è nostro.

¹⁶⁴ Cfr. *doc-web* n. 9583365.

¹⁶⁵ Si veda *doc-web* n. 9668064.

¹⁶⁶ Sebbene, come evidenzia E. CATELANI *Centralità della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome durante l'emergenza Covid-19? Più forma che sostanza*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2, 2020, p. 504 ss., il sistema delle Conferenze costituisca l'unico strumento presente nel nostro ordinamento al fine di assicurare un coordinamento fra lo Stato e le Regioni.

¹⁶⁷ Cfr., art. 5 comma 4, decreto-legge n. 52 del 2021.

¹⁶⁸ *Doc-web* n. 9590466.

¹⁶⁹ A tal proposito si veda il *doc-web* n. 9683814.

¹⁷⁰ *Doc-web* 9683768.

implicante, ancorché indirettamente, il trattamento di dati personali, in ragione di una asserita competenza esclusiva dello Stato.

Ora, tale valutazione – giustificata dalla Corte – appare esorbitante ed esula dagli scopi per i quali poteri di particolare pregnanza ed incidenza – come quelli di interruzione del trattamento – sono stati attribuiti all’Autorità di controllo. È, infatti, difficile pensare che l’Unione Europea, con l’adozione del Regolamento, abbia inteso (o anche solo permesso) intervenire sulla ripartizione delle competenze costituzionali dei Paesi membri attribuendo al Garante il potere di individuare quale istituzione (centrale o territoriale) fosse competente ad adottare la legge idonea a rappresentare la base giuridica del trattamento. Queste considerazioni risultano aggravate dall’effetto che l’intervento del Garante ha prodotto: paralizzando le due ordinanze contingibili e urgenti, l’Authority ha, di fatto, esercitato un potere che nell’ordinamento spetta solo alla magistratura. Ma v’è di più: perché portando l’argomentazione della Consulta alle sue estreme ma logiche conseguenze, il Garante avrebbe potuto bloccare anche una *legge* regionale, quando neppure il Governo, invero, gode di tale prerogativa¹⁷¹.

Da ciò deriva che non è possibile condividere l’asserzione della Consulta secondo la quale tale limitazione delle competenze regionali o provinciali troverebbe fondamento e giustificazione direttamente nel diritto dell’Unione europea. La stessa Corte, infatti, ammette che l’intervento del Garante abbia inciso sulle competenze regionali o provinciali, *limitandole*¹⁷²: ebbene, se è così, è difficile ritenere che questa sia una conseguenza automatica dell’applicazione della disciplina europea perché altro è conferire ad un’Authority la possibilità di imporre una limitazione al trattamento dei dati personali, altro è riconoscere a questa il potere

¹⁷¹ Salvo, ovviamente, la possibilità di adire la Corte costituzionale, la quale dispone di un potere cautelare sospensivo sia nel conflitto tra enti sia nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale, come previsto rispettivamente dagli artt. 40 e 35 della legge n. 87 del 1953 (quest’ultimo così come modificato dalla legge n. 131 del 2003).

Potere di cui, peraltro, la Corte ha fatto un uso assai marginale in entrambi i campi, come confermano R. PINARDI, S. SCAGLIARINI, *I tempi del processo costituzionale nei conflitti tra Stato e Regioni: una ricerca empirica*, in *Scritti in ricordo di Paolo Cavalieri*, Edizioni scientifiche, Napoli, 2016, p. 663 ss., ma anche A. VUOLO, *La tutela cautelare nei giudizi costituzionali*, Jovene, Napoli, 2009, che a p. 199 evidenzia «l’eccezionalità delle misure cautelari nel processo costituzionale, non solo con riferimento al giudizio sulle leggi, ma anche quanto ai conflitti di attribuzione»; R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 261 ss. per quanto concerne il potere di sospensiva nel conflitto di attribuzione tra enti e p. 214 per la tutela cautelare nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale che, invero, la Corte ha esercitato per la prima volta solo nel 2021, con la celebre ordinanza n. 4. Su quest’ultima pronuncia *ex plurimis*, N. MINISCALCO, *Godot è arrivato! La Corte costituzionale, per la prima volta, sospende la legge (note a margine di Corte costituzionale, ord. n. 4 del 14 gennaio 2021)*, in *Consulta OnLine*, n. 1, 2021, pp. 223 ss.; A. VUOLO, *Il potere cautelare della Corte costituzionale con specifico riguardo al giudizio in via principale: passato, presente e futuro*, in *federalismi.it*, n. 10, 2021, pp. 309-329; e G. MENEGUS *Osservazioni sulla prima sospensione cautelare (ordinanza n. 4/2021) di una legge regionale da parte della Corte costituzionale (e sulla sent. n. 37/2021)* in *Forum di quaderni costituzionali*, n. 2, 2022, pp. 88 ss.

¹⁷² Come emerge dal § 6 Cons. diritto. Il corsivo è nostro.

d'agire anche sulle competenze territoriali costituzionalmente assegnate nell'ordinamento degli Stati membri.

Sembrerebbe, quindi, di poter concludere che la Corte abbia erroneamente trascurato che un comportamento siffatto abbia dato luogo, in concreto, ad una interferenza, giacché, per quanto sia innegabile che l'oggetto del provvedimento rientri tra le attribuzioni del Garante e dunque il suo intervento sia astrattamente legittimo, alcuni aspetti del contenuto del provvedimento non paiono in concreto rientrare nelle sue sfere di competenza: così è appunto *in primis* per la scelta di individuare, a suo parere, la base giuridica idonea al trattamento nella legge dello Stato e, quindi, in virtù di ciò, per il suo intervento sull'assetto delle competenze.

A tutto concedere, semmai, si potrebbe convenire con il Garante circa la necessità che il trattamento dei dati relativi alle certificazioni verdi avvenga tramite legge, e non con ordinanza contingibile ed urgente – anche alla luce degli artt. 6, par. 2, e 9 del Regolamento, *Considerando n. 48 del Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sull'EU digital COVID certificate* adottato il 14 giugno 2021 – ma non risulta condivisibile l'assunto per cui la legge in questione non possa essere regionale o provinciale. Questo perché altro è far rientrare la disciplina generale sulla protezione dei dati personali nella materia dell'ordinamento civile, altro è ritenere che le autonomie territoriali non abbiano la possibilità di legittimare con legge, nelle materie di loro competenza, i trattamenti dei dati personali sebbene nessuna fonte né a livello interno, né a livello unionale richieda che la base giuridica del trattamento, ove debba essere una legge, sia necessariamente *dello Stato*.

4.2. La protezione dei dati personali tra competenza (esclusiva) dello Stato e competenza (residuale) delle Regioni

Venendo, ora, alla seconda e collegata criticità che è possibile individuare nella decisione del Collegio, occorre evidenziare che con la decisione in commento la Consulta ha inteso avallare l'assoggettamento della disciplina del *green pass* alla competenza esclusiva statale. La Corte giustifica, infatti, l'operato dell'Authority affermando che, con l'asserita necessità che la certificazione verde poggiasse sulla sola normativa statale, il Garante volesse limitarsi ad un giudizio di esorbitanza degli atti provinciali rispetto alle attribuzioni statutarie, come riflesso di una valutazione attinente a profili di *omogeneità* del trattamento¹⁷³.

¹⁷³ Cfr., § 10 Cons. diritto. Il corsivo è nostro.

Tale conclusione, tuttavia, è a nostro parere non condivisibile per una serie di motivi:

a) il principio di omogeneità del trattamento – che giustificerebbe la competenza esclusiva dello Stato – è sconosciuto sia all’ordinamento interno che a quello eurounitario, i quali alludono sempre alla legge genericamente intesa;

b) la giurisprudenza costituzionale che attribuisce la protezione dei dati personali alla competenza esclusiva dello Stato si riferisce esclusivamente alla materia in quanto tale e non anche alle declinazioni applicative della *privacy*;

c) imprigionare l’intera disciplina della “protezione dei dati personali” entro l’alveo dell’ordinamento civile, già materia di natura trasversale, porta a conseguenze sconcertanti: la competenza esclusiva dello Stato verrebbe così traslata ad un’infinita di ambiti, ossia a tutti quei settori su cui la *privacy* interferisce ancorché indirettamente.

Analizziamo, ora, le singole questioni.

a) Come anticipato, il principio di omogeneità del trattamento non trova alcuna espressa collocazione né all’interno del Regolamento né nella legislazione nazionale. Quando l’art. 6 del Regolamento individua come base giuridica del trattamento la legge, non specifica da quale ente essa debba promanare. E neppure il Codice *privacy*, tanto è vero che sia l’art. 2-ter rubricato “Base giuridica per il trattamento di dati personali effettuato per l’esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all’esercizio di pubblici poteri”, sia l’art. 2-sexies, che disciplina il “Trattamento di categorie particolari di dati personali necessario per motivi di interesse pubblico rilevante”, anche prima della più recente modifica¹⁷⁴, si limitavano a prevedere che il trattamento disposto per finalità di interesse pubblico o per l’esecuzione di un compito di interesse pubblico fosse disposto da una legge o, nei casi previsti dalla legge, da regolamento, senza qualificare in qualche modo l’ambito territoriale dell’atto normativo. *A fortiori*, milita nella direzione interpretativa indicata la recentissima modifica operata dal Legislatore (appunto, con il decreto-legge n. 139 del 2021) che estende le basi giuridiche dei trattamenti “per fini pubblici o per l’esecuzione di un pubblico interesse” anche agli atti amministrativi generali.

b) Inoltre, preme dar conto che se è vero che con la sentenza n. 271 del 2005¹⁷⁵, la Corte – nel dirimere un conflitto tra Stato e Regione Emilia Romagna – affermava la

¹⁷⁴ La modifica è stata operata dal decreto-legge 8 ottobre 2021, n. 139, convertito con modificazioni dalla L. 3 dicembre 2021, n. 205.

¹⁷⁵ Interessante la definizione di sentenza “di regolazione dei confini” che ne dà P. COSTANZO, *La privacy tra Stato e Regioni: la Corte costituzionale fissa i paletti*, in *Diritto dell’Internet*, n. 6, 2005, p. 560.

competenza esclusiva dello Stato sulla legislazione a tutela dei dati personali, allo stesso tempo ammetteva però la possibilità non solo che anche le Regioni (e quindi le Province Autonome), che trattavano dati personali, potessero adottare leggi e regolamenti regionali per provvedere in via integrativa alla disciplina del trattamento dei dati personali se e nella misura in cui fosse previsto dalla legislazione statale, ma anche che spettasse alle Regioni disciplinare procedure o strutture organizzative, purché nel rispetto della legislazione statale, nonché organizzare una rete informativa.

Emerge, dunque, che la competenza regionale in materia non è mai stata totalmente esclusa, bensì solo limitata in un'ottica maggiormente centralizzata, senza precludere alle Regioni specifici ambiti di azione. Questo implica l'attitudine delle Regioni (e delle Province autonome) ad assolvere il loro "ruolo normativo" anche con lo strumento della (propria) legge¹⁷⁶ detenendo – nelle materie di loro attribuzione che coinvolgono il trattamento di dati personali – la facoltà di organizzare una rete informativa¹⁷⁷. Dunque, quando il Giudice delle Leggi attribuisce alla competenza esclusiva dello Stato la protezione dei dati personali, si riferisce indubbiamente alla *disciplina generale* del diritto fondamentale alla riservatezza (diritti dell'interessato, figure soggettive, principi fondamentali, *etc.*), non anche alla pratica attuazione del diritto e dei principi: un conto è richiedere che sia la legge dello Stato a disciplinare la *materia* della protezione dei dati personali e a tal proposito abbiamo, infatti, il Codice *privacy* che, unitamente al GDPR, stabilisce quando i trattamenti sono leciti, ossia quali sono le basi giuridiche che li legittimano (ad esempio, il consenso dell'interessato, l'obbligo legale, il compito di interesse pubblico, *etc.*)¹⁷⁸, altro è richiedere che ogni trattamento effettuato per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri debba essere legittimato da una legge di provenienza statale e non anche regionale o provinciale ancorché il Titolare del trattamento sia la Regione o la Provincia autonoma. Vi sono, infatti,

¹⁷⁶ Ancora, P. COSTANZO, *La privacy tra Stato e Regioni: op. cit.*, p. 562. L'autore nel commentare la sentenza n. 271 del 2005 immagina che la legge regionale possa creare un quadro di regole valido per l'amministrazione e per gli enti amministrativi dipendenti dalle Regioni.

¹⁷⁷ Secondo P. COSTANZO, *op. cit.*, p. 562, l'allestimento di un'autonoma rete informativa regionale è, infatti, riconducibile ad un'indistinta esigenza di carattere strumentale rispetto alle materie di competenza legislativa. D'altra parte, come evidenzia lo studioso, rientra nelle competenze statutarie delle Regioni determinare i principi fondamentali della loro organizzazione e funzionamento e in quella legislativa disciplinare l'ordinamento amministrativo di uffici ed enti regionali e la relativa attività, nei cui ambiti sembrano potersi collocare le regole sulla formazione e sull'utilizzo del patrimonio informativo regionale.

¹⁷⁸ Più nel dettaglio, l'art. 6 del GDPR, specifica che le basi giuridiche che legittimano il trattamento sono: il consenso dell'interessato; l'esecuzione di un contratto di cui l'interessato è parte o l'esecuzione di misure precontrattuali adottate su richiesta dello stesso; l'obbligo legale al quale è soggetto il titolare del trattamento; la salvaguardia degli interessi vitali dell'interessato o di un'altra persona fisica; l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento; il legittimo interesse del titolare del trattamento o di terzi.

compiti di pubblico interesse interamente attribuiti alla competenza delle autonomie territoriali che, quindi, dovrebbero trovare la loro regolamentazione in una fonte legale di provenienza regionale, nel rispetto, ovviamente, delle previsioni normative statali e unionale (Codice *privacy* appunto e GDPR).

Ragionare diversamente significherebbe, del resto, condurre ad un effetto paradossale: dilatare i tempi di intervento legislativo e richiedere una specificazione non presente, come abbiamo visto, da nessuna delle fonti che regolano il trattamento dei dati personali.

c) Infine, – e più in generale – riteniamo che la pretesa competenza esclusiva dello Stato su *tutta* la disciplina *privacy* debba essere reinterpretata anche in ragione di due ulteriori considerazioni: 1) l’“ordinamento civile”, nel cui perimetro rientrerebbe la *privacy*, per una cospicua parte della dottrina è di natura “trasversale”¹⁷⁹, pertanto, incide su ambiti di competenza concorrente o residuale delle Regioni, in quanto “materia-non materia” capace di influenzare tutti i settori assegnati alla competenza concorrente o residuale¹⁸⁰; 2) il trattamento dei dati personali oramai è indirettamente coinvolto nella stragrande maggioranza delle misure che attengono alle diverse materie contemplate all’art. 117 Cost.: la *privacy* interferisce con altri settori di competenza, anche residuale. Tale situazione si può verificare tipicamente quando sono in gioco normative complesse (e, appunto, sicuramente la gestione pandemica lo è), tese all’elaborazione di interventi di ampio respiro, che coinvolgono diversi ambiti materiali e insistono su competenze che presentano punti di adiacenza e di sovrapposizione¹⁸¹.

¹⁷⁹ Anche chiamate «materie valore o materie-non materie», le materie trasversali possiedono competenze legislative determinate in termini finalistici e, come tali, suscettibili di coinvolgere plurimi interessi e competenze, anche di spettanza regionale. Per una definizione più esaustiva si veda Corte cost. sent. n. 407 del 2002 con riferimento alla tutela dell’ambiente che specifica che «non tutti gli ambiti materiali specificati nel secondo comma dell’art. 117 possono, in quanto tali, configurarsi come “materie” in senso stretto, poiché, in alcuni casi, si tratta più esattamente di competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di materie».

Sulla assimilabilità dell’ordinamento civile ad una materia di competenza trasversale hanno scritto un cospicuo numero di studiosi. A titolo meramente indicativo, si segnalano:

A. SIMONCINI, *Le «caratteristiche costituzionali» del terzo settore ed il nuovo Titolo V della Costituzione*, in AA.VV., *Diritti, nuove tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in memoria di Paolo Barile*, Cedam, Padova, 2003, p. 716; E. LAMARQUE, *Osservazioni preliminari sulla materia “ordinamento civile”, di esclusiva competenza statale*, in *Le Regioni*, n. 6, 2001, pp. 1343-1356; EAD, *Regioni e ordinamento civile*, Cedam, Padova, 2005; EAD, *Legge della Provincia autonoma di Bolzano, surrogazione legale in favore della Provincia e ordinamento civile*, in *Le Regioni*, 2005, p. 988.

Contra G. FALCON, *Le materie trasversali: tutela dell’ambiente, tutela della concorrenza, livelli essenziali delle prestazioni*, in *cortecostituzionale.it*, che, a pagina 4, specifica «Non ritengo invece sia correttamente da classificare come una clausola di competenza trasversale quella statale in materia di ordinamento civile (come del resto quella in materia di ordinamento penale o di giurisdizione): il che ovviamente non significa che non vi sia materia di riflessione sull’uso che ne viene fatto nella giurisprudenza costituzionale».

¹⁸⁰ E. LAMARQUE, *Legge della Provincia autonoma di Bolzano*, *op. cit.*, p. 988.

¹⁸¹ Ancora, E. BUOSO, *Concorso di competenze, clausole di prevalenza e competenze prevalenti*, in *Le Regioni*, n. 1, 2008, p. 76.

Se questo è vero, quindi, sia per la natura trasversale dell'ordinamento civile, sia per la pervasività della *privacy*, le maglie dell'intervento statale non possono che incidere verso un allargamento senza confini certi. Sarebbe, dunque, opportuno reinterpretare quelle pronunce che hanno tentato di categorizzare la protezione dei dati personali entro il rigido schema "ordinamento civile", sì da rivedere i postulati su cui si fondano le successive sentenze nn. 37 del 2021 e, per l'appunto, 164 del 2022.

In altre parole: anziché affermare la competenza esclusiva dello Stato, quando «le molteplici interferenze di materie diverse non consentono la soluzione delle questioni sulla base di criteri rigidi»¹⁸², di modo che l'intreccio è tanto saldo da incidere su plurime competenze – come avviene in materia di protezione dei dati personali che si interseca inestricabilmente con il diritto alla salute, la profilassi internazionale, il diritto al lavoro *etc* – la soluzione più idonea pare essere quella di optare per il principio di leale collaborazione, come appunto avviene nei casi di concorrenza di competenze, rinunciando, pertanto, a rendere dominante una delle materie (e quindi, per conseguenza, delle competenze legislative esercitate¹⁸³) per cedere il passo alla peculiarità delle singole situazioni¹⁸⁴.

Se, dunque, come appare evidente, circa la protezione dei dati personali non si può parlare né di competenza esclusiva dello Stato a disciplinare *qualsiasi trattamento* di "pubblico interesse" (in concreto), né, dunque, di omogeneità del trattamento a tutti i costi – fermo restando, ovviamente, l'assunto per cui il nucleo della disciplina generale è di competenza esclusiva dello Stato (nella misura in cui non sia attratta a livello sovranazionale) – ne consegue che la *privacy* si configura come uno dei terreni d'eccellenza del principio di leale collaborazione. Sicché un irrigidimento in senso contrario non può che sfociare in una continua lesione delle prerogative di altri organi ed altri poteri.

5. La privacy al cospetto della gestione pandemica: una (ulteriore) deroga agli assetti costituzionali in nome dello stato emergenziale?

¹⁸² Si veda Corte cost. sent. n. 50 del 2005, § 14 Cons. diritto.

¹⁸³ Sul tema *ex plurimis* Corte cost. sentt. nn. 219 del 2005; n. 50 del 2006; n. 222 del 2006, n. 80 del 2007, n. 240 del 2007. Proprio in quest'ultima occasione la Corte afferma che in ipotesi di concorso di competenze legislative statali e regionali intrecciate si può rendere necessario fare applicazione del principio della prevalenza, nonché del criterio della leale cooperazione.

¹⁸⁴ E. BUOSO, *Concorso di competenze*, *op. cit.*, pp. 74-75.

È, infine, giunto il momento di soffermare l'attenzione sulla terza e ultima critica della decisione in esame, in realtà non inedita, giacché già avanzata, da ben più autorevole dottrina¹⁸⁵, in occasione della sentenza 37 del 2021 che per prima ha posto “ordine”¹⁸⁶, al riparto di competenze tra Stato e Regione relativamente alla gestione emergenziale¹⁸⁷, stabilendo che ogni misura volta a contrastare una pandemia sanitaria, ovvero a prevenirla debba essere ricondotta alla competenza esclusiva dello Stato in tema di profilassi internazionale (art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.).

La sentenza n. 37 del 2021, definita dalla Consulta stessa una “bussola”¹⁸⁸ nella gestione della pandemia, ha avuto l'obiettivo di affermare principi unitari, ossia la necessità che fosse una disciplina di carattere nazionale ad occuparsi della gestione pandemica. Nello specifico, è opinione del Giudice delle Leggi che tale soluzione garantisca, più efficacemente di altre, l'uguaglianza delle persone nell'esercizio del diritto fondamentale alla salute, tutelando, al medesimo tempo, l'interesse della collettività. Con tale decisione si esortano le Regioni ad esercitare le funzioni di tutela della salute nel limite in cui esse si “inseriscono armonicamente”¹⁸⁹ nel quadro delle misure straordinarie adottate a livello nazionale: soltanto una visione di insieme può, infatti, a parere della Consulta, consentire di sostenere misure idonee e proporzionate al clima emergenziale.

¹⁸⁵ Per un commento alla sentenza, tra i tanti, G. BOGGERO, *In pandemia nessuna concorrenza di competenze. La Corte costituzionale promuove un ritorno al regionalismo della separazione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3, 2021 p. 114 ss.; D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale? Brevi note sul contrasto all'emergenza pandemica tra Stato e regioni, a margine della sent. n. 37/2021*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 2, 2021, pp. 10-18; C. MERLANO, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni al tempo della pandemia secondo la Corte costituzionale: il “caso” Valle d'Aosta*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, n. 3, 2020, pp. 1-34; L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia con il bazooka della profilassi internazionale*, in *Corti Supreme e Salute*, n. 3, 2021, pp. 1-18.; M. MEZZANOTTE, *Pandemia e riparto delle competenze Stato-Regioni negli stati emergenziali*, in *Consulta Online*, n. 1, 2021, pp. 329-337; V. BALDINI, *Conflitto di competenze tra Stato e Regione nella lotta alla pandemia. Un sindacato politico della Corte costituzionale? in dirittifondamentali.it*, n. 1, 2021, pp. 416-426; C. CARUSO, *Il regionalismo autarchico è incostituzionale: dal Giudice delle leggi una pronuncia che mette ordine nella gestione territoriale della pandemia*, in *Questione giustizia*, 13 aprile 2021, pp. 1-7; G. DI COSIMO, *La pandemia è dello Stato (la Corte costituzionale e la legge valdostana)*, in *laCostituzione.info*, 21 marzo 2021.

¹⁸⁶ Così è stata definita la sentenza n. 37 del 2021 in un podcast realizzato dal presidente della Corte costituzionale G. CORAGGIO a cura della stessa Corte, cfr. G. CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021 nella gestione della pandemia*, in *Sentenze che ci hanno cambiato la vita*.

¹⁸⁷ In tale occasione il Giudice delle Leggi – investito dal Governo di un ricorso contro una legge della Regione Valle d'Aosta avente ad oggetto la disciplina dell'emergenza sanitaria nel territorio regionale – dapprima ha sospeso l'efficacia in via cautelare con l'ordinanza n. 4 del 2021 e poi ha dichiarato la legge in gran parte illegittima per violazione del riparto di competenze stabilito dall'art. 117 Cost.

M. A. GLIATTA, *Tecnica, politica e diseguglianze territoriali ai tempi dell'emergenza da Covid-19*, in A. IANNUZZI, G. PISTORIO (a cura di), *La gestione dell'emergenza sanitaria tra diritto e tecnica*, editoriale scientifica, Napoli, 2022, pp. 49-50.

¹⁸⁸ Si fa riferimento ancora una volta al Podcast G. CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021*, *op. cit.*

¹⁸⁹ Testualmente da G. CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021*, *op. cit.*

Ebbene, le argomentazioni poste a sostegno di tale posizione – e poi riproposte anche nella sentenza oggetto della presente nota – che legittimano la recessione della autonomia regionale¹⁹⁰, ammette la stessa Corte, sono, tuttavia, sorrette da ragioni logiche più che giuridiche¹⁹¹. Ordunque, la scelta di premettere le ragioni logiche a quelle giuridiche dimostra quanto queste ultime assumano un ruolo strumentale e servente rispetto alle prime¹⁹² e per quanto si possa comprendere la *ratio* sottesa a tale decisione e si possa persino logicamente aderire alla soluzione finale a cui è addivenuta, sotto questo profilo, la Corte, non si può condividere la scelta di rivedere il nostro assetto regionale¹⁹³ pur in nome di uno stato emergenziale.

Sembra, infatti, inevitabile domandarsi se questa fosse effettivamente la soluzione giuridicamente più corretta o se anche questa decisione della Corte sia stata in qualche modo dettata dall'esigenza di dare copertura, *ex post*, all'intervento di contrasto della pandemia, al fine di evitare interferenze delle Regioni, anche nell'esercizio di competenze a quest'ultime costituzionalmente garantite¹⁹⁴. Come per la sentenza n. 37 del 2021, dunque, anche per la pronuncia n. 164 del 2022 il percorso argomentativo seguito dalla Corte – nel sostenere l'incompetenza della Provincia autonoma di Bolzano all'adozione di misure di contrasto alla pandemia come il *green pass* – appare tautologico¹⁹⁵. Su tale premessa, infatti, si innesta tutto il ragionamento a seguire, mentre senza di essa crollano tutti i derivati: fin tanto che si condivide l'assunto secondo cui ogni misura atta a contrastare la pandemia attiene alla disciplina della profilassi internazionale di competenza esclusiva dello Stato si giustificano, in sequenza, le asserzioni secondo cui la Provincia autonoma di Bolzano non può appellarsi al margine di intervento riconosciuto alle autonomie e, dal medesimo postulato, deriva che le interferenze che la disciplina del *green pass* determinerebbe su materie di competenza statutaria, in realtà, sarebbero meramente indirette.

¹⁹⁰ D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale?*, *op. cit.*, p.13.

¹⁹¹ § 7.1 Cons. diritto.

Con tale affermazione, come rilevato da autorevole dottrina, la Consulta sembra, dunque, volere ammettere il sacrificio dell'autonomia regionale sull'altare dell'emergenza e dell'interesse nazionale. L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia*, *op. cit.*, p. 2.

¹⁹² V. BALDINI, *Conflitto di competenze*, *op. cit.*, p. 422.

¹⁹³ D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale?* *Op. cit.*, p 14.

¹⁹⁴ L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia*, *op. cit.*, p. 4.

¹⁹⁵ Evidenzia, infatti, autorevole dottrina che il ragionamento della Corte pare essere circolare: l'adeguatezza del livello del governo statale costituisce al tempo stesso premessa e conseguenza dell'*iter* argomentativo, considerando lo Stato come livello di governo più adeguato a gestire una pandemia l'individuazione della competenza non poteva che vertere su di una materia di competenza esclusiva dello Stato. G. BOGGERO, *In pandemia nessuna concorrenza di competenze*, *op. cit.*, pp. 114-116.

Detto altrimenti: parrebbe, dunque, che il fine (la gestione centrale ed unitaria della situazione emergenziale) giustifichi il mezzo: individuata dapprima la necessità di centralizzare la disciplina della “gestione pandemica”, ossia selezionato il livello di governo ottimale, il Giudice delle leggi procede solo *a posteriori* alla ricerca della materia idonea a sorreggerne la legittimazione¹⁹⁶ e nell’individuazione di questa considera in particolare la diffusione geografica, ovvero “internazionale” della malattia e, dunque, il fatto che ogni decisione sulla gestione avesse un effetto sulla sua trasmissibilità internazionale del contagio¹⁹⁷.

Questa ricostruzione della competenza in un’ottica finalistica porta, tuttavia, ad evidenziare ancor di più la mancata adozione di misure compensative volte a ridurre la lesione delle competenze regionali in plurimi ambiti materiali¹⁹⁸. Invero, la Corte stessa ha riconosciuto¹⁹⁹ che, con tali interventi, si è inciso su un’altra competenza, a nostro parere ben più coinvolta della profilassi internazionale, ossia quella della tutela della salute (dei singoli e della collettività) a cui in verità si sarebbero dovute ricondurre le misure di contrasto alla pandemia. Tra l’altro, come osserva attenta dottrina²⁰⁰, in primo luogo la “tutela della salute” è stata invocata proprio negli ultimi anni dalla stessa Corte per dare copertura alla legislazione statale in tema di obbligatorietà vaccinale che, a stretto rigore, attiene alla materia della profilassi tanto quanto le misure di contrasto alla pandemia; in secondo luogo anche i giudici

¹⁹⁶ *Op. cit.*, pp. 115-116.

Così facendo la Corte ha inevitabilmente richiesto l’ampliamento della portata della profilassi internazionale, sicché essa ora è in grado di ricomprendere una legislazione estremamente ampia ed eterogenea, purché animata dalla finalità di contrasto della pandemia. Si veda in proposito L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia*, *op. cit.*, p. 5.

¹⁹⁷ G. BOGGERO, *In pandemia nessuna concorrenza di competenze*, *op. cit.*, p. 111.

¹⁹⁸ D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale?* *Op. cit.*, p. 15.

¹⁹⁹ La consapevolezza circa il coinvolgimento del diritto alla salute si evince dalle parole dell’allora Presidente della Corte Coraggio, che riferendosi alla sentenza chiarisce «Come si puntualizza nella motivazione, a fronte di malattie altamente contagiose in grado di diffondersi a livello globale, ragioni logiche prima che giuridiche, radicano nell’ordinamento costituzionale l’esigenza di una disciplina unitaria di carattere nazionale, idonea a preservare l’eguaglianza delle persone nell’esercizio del fondamentale diritto alla salute e a tutelare contemporaneamente l’interesse della collettività. Sono queste esigenze di una gestione sanitaria unitaria e coerente che hanno guidato la Corte nel decidere la questione di costituzionalità [...]. Si è voluto così evitare che, anche per un tempo limitato, insieme ai cittadini della Regione, tutti noi fossimo più esposti al rischio di contagio. [...] La pronuncia è un fermo richiamo [...] a esercitare le funzioni di tutela della salute che anche a loro (le Regioni, n. d.r.) spettano nei limiti in cui esse si inseriscano armonicamente nel quadro delle misure straordinarie adottate a livello nazionale». G. CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021 nella gestione della pandemia*, *op. cit.* Ma si veda anche il § 8 Cons. diritto della medesima sentenza in cui si chiarisce che « Tale distribuzione delle competenze a livello costituzionale, per i casi in cui si manifesti un’emergenza pandemica, ha trovato tradizionalmente riscontro nella legislazione, quando si tratta di intrecciare i profili attinenti alla tutela della salute con quelli innescati dalla repentinità ed imprevedibilità della crisi, tanto al suo esordio, quanto nelle successive manifestazioni di essa. La natura globale della malattia impone di rinvenire in tale normativa il riflesso della competenza esclusiva che lo Stato vi esercita».

²⁰⁰ L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia con il bazooka della profilassi internazionale*, *op. cit.*, p. 6-7.

amministrativi, quando sono stati chiamati a pronunciarsi sulla legittimità o meno dell'ordinanza del Presidente della Regione Calabria²⁰¹, che consentiva di adottare misure migliorative (intese come meno restrittive) rispetto a quelle in vigore a livello nazionale, hanno fatto riferimento, prima ancora che alla competenza statale in materia di profilassi internazionale, alla materia della tutela della salute.

Certo non si può negare che riconoscere la prevalenza della tutela della salute avrebbe potuto condurre ad esiti non voluti: in quanto materia di competenza concorrente, la legge dello Stato si sarebbe dovuta limitare a dettare la normativa di principio, lasciando alle Regioni quella di dettaglio²⁰², quando, invece, la valorizzazione di un titolo di competenza esclusiva consente di evitare di incorrere in intricati intrecci che avrebbero aggravato i meccanismi decisionali e moltiplicato le sedi istituzionali di confronto politico²⁰³. Così facendo, la Corte, invero, ha risolto in radice ogni questione concernente le modalità di coinvolgimento delle Regioni nel processo decisionale. Insomma, prendendo a prestito un'emblematica espressione, la profilassi internazionale è diventata una sorta di «pass par tout, un “bazooka” nelle mani del potere centrale in grado di “spazzare via”, in caso di epidemie di dimensione globale, ogni ostacolo frapposto dalle autonomie regionali al perseguimento dell'obiettivo di contenimento del contagio»²⁰⁴.

Questo rileva ancor di più se si considera che per quanto tutte le Regioni siano soggette ai «limiti, espressi od impliciti, contenuti nel nuovo Titolo V della Costituzione²⁰⁵» la situazione delle Regioni a Statuto speciale presenta differenze sia rispetto alle Regioni a Statuto ordinario sia tra le stesse autonomie speciali²⁰⁶. Ad esempio, la Provincia autonoma di Bolzano e la Regione Valle d'Aosta, per quanto assimilabili, mostrano alcune differenze: se infatti lo Statuto di quest'ultima prevede che la Regione abbia competenza concorrente nella materia igiene e sanità, assistenza ospedaliera e profilattica, alla Provincia autonoma di Bolzano il suo Statuto riconosce oltre alla competenza legislativa concorrente in materia di igiene e sanità (ivi

²⁰¹ TAR Calabria-Catanzaro, sez. I, 9 maggio 2020, n. 841, ma anche TAR Sicilia-Palermo, sez. III, 25 settembre 2020, n. 1952.

²⁰² L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia con il bazooka della profilassi internazionale*, op. cit., p. 6-7.

²⁰³ C. CARUSO, *Il regionalismo antarchico*, op. cit., p. 5.

²⁰⁴ L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia con il bazooka della profilassi internazionale*, op. cit., p. 17.

²⁰⁵ Corte cost., sent. n. 134 del 2006, che a sua volta richiama sent. 383 del 2005.

²⁰⁶ R. BALDUZZI, D. PARIS, *La specialità che c'è, ma non si vede. La sanità nelle Regioni a Statuto speciale*, in *Corti supreme e salute*, n. 1, 2018, p. 156 ss. Gli studiosi affrontano, in particolare, il tema dell'autonomia nel campo della legislazione sanitaria.

compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera)²⁰⁷, che sembra riferirsi alla (sola) ordinaria gestione dei servizi sanitari, anche competenza legislativa primaria proprio nelle materie di opere di *prevenzione* e di *pronto soccorso per calamità pubbliche*²⁰⁸. Questa ultima specificazione certo non è di poco conto: proprio la materia *opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche* pare racchiudere alla perfezione tutti gli interventi posti in essere in costanza della pandemia: lo dimostrano le molte ordinanze contingibili ed urgenti – e, tra queste, anche quelle oggetto della presente nota – adottate dal Presidente della Provincia autonoma, che affondano le proprie radici esattamente nella competenza disciplinata dall'art. 8 comma 1 punto 13 dello Statuto d'autonomia.

La scelta di invocare tale competenza esclusiva nella predisposizione delle misure emergenziali appare, del resto, in linea con il significato del lemma “calamità”: sia quello per così dire “comune”, che si riferisce a qualsiasi evento funesto (come guerre, pestilenze, nubifragi, *etc*) in grado di colpire molte persone²⁰⁹, sia quello “tecnico” a cui fa ricorso la Provincia autonoma, non ostano ad una interpretazione estensiva del termine tale da ricomprendere anche gli eventi pandemici. Allo stesso modo, la stessa Provincia, quando, in tempi non sospetti, ha dovuto definire lo stato di calamità²¹⁰, ha fatto riferimento ad un concetto assai ampio, qualificando come tale qualunque evento che minaccia la vita, la salute o l'approvvigionamento essenziale di numerose persone o animali (oppure che minaccia o danneggia l'ambiente e altri presupposti fondamentali per la vita della popolazione, al punto tale che gli aiuti e la tutela possono essere garantiti solo se le strutture della protezione civile, le autorità, i servizi e le organizzazioni di soccorso addetti agiscono con uniformità di organizzazione e di dirigenza).

Orbene, alla luce di quanto sopra, parrebbe, dunque, potersi affermare che lo Stato, nella materia *de qua* (ossia nelle opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche), non è «competente a produrre norme di rango legislativo, se non in funzione suppletoria (cioè la norma statale è applicabile soltanto in assenza di una disciplina legislativa regionale o provinciale nella medesima materia)»²¹¹. E allora risulta inevitabile domandarsi se già apparteneva alla competenza della Provincia autonoma, non solo la tutela della salute, non solo

²⁰⁷ Cfr. art. 9, comma 1, punto 10 dello Statuto d'autonomia.

²⁰⁸ Cfr. art. 8, comma 1, punto 13 dello Statuto d'autonomia.

²⁰⁹ Si veda ad esempio la voce “calamità” del Vocabolario Treccani.

²¹⁰ Legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 15 del 2002 rubricata *Testo unico dell'ordinamento dei servizi antincendi e per la protezione civile*, art. 8.

²¹¹ M. ROSINI, *Le competenze legislative e amministrative*, in S. BARONCELLI (a cura di), *Profili costituzionali del Trentino Alto Adige/ Südtirol*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 120.

l'igiene e la sanità, non solo l'assistenza sanitaria ed ospedaliera, ma anche, nello specifico, l'adozione di opere di prevenzione (e di pronto soccorso) per calamità pubbliche, come è stato possibile giustificare l'attrazione alla competenza esclusiva dello Stato dell'intera gestione della pandemia in deroga a fonti di rango costituzionale? *A fortiori* la sentenza della Corte sembra non convincere.

6. Sfumata un'altra occasione per meglio definire i confini potestativi della Authority. Brevi riflessioni, in chiave conclusiva

In conclusione, pertanto, ci sembra possibile affermare che la sentenza n. 164 del 2022 sollecita profonde riflessioni di carattere sostanziale sull'estensione dei poteri riconosciuti all'Authority e, di conseguenza, sul valore della protezione dei dati personali (a nostro parere, talvolta, sopravvalutato²¹²) rispetto ad altri diritti fondamentali, nel contesto pandemico.

Tale conclusione non può tuttavia prescindere da una doverosa considerazione relativa alla molteplicità di competenze e alla non sempre chiara ripartizione dei rispettivi ambiti²¹³, che caratterizzano il nostro ordinamento. Perché, infatti, tale sistema (per certi versi) precario funzioni, esso si deve basare da un lato sulla logica della leale cooperazione – ad avviso di chi scrive, come s'è detto, trascurata invece nella sentenza in esame – e dall'altro sull'imprescindibile rispetto dei limiti giuridici fondamentali, la cui osservanza garantisce da invasioni di competenza e da menomazioni, ed, al contempo, evita l'illegittimo accentramento in capo ad uno specifico organo²¹⁴ di situazioni che, secondo la nostra opinione, la Consulta, al contrario, ha legittimato.

Certo, non si può sottacere che, come rileva un certo indirizzo dottrinale, ogni ordinamento che contempra un pluralismo territoriale difficilmente potrà obiettivizzare la giurisdizionalizzazione delle relazioni tra enti e tra poteri, e questo inevitabilmente si tradurrà in un giudizio che coinvolge un grado (più o meno marcato) di opportunità, legato al contesto storico politico in cui il conflitto ha trovato origine²¹⁵. Non si può, infatti, omettere di

²¹² Cfr, se si vuole, V. PALLADINI, *Il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nell'emergenza sanitaria*, op. cit., p. 174 ss.

²¹³ G. CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021 nella gestione della pandemia*, op. cit.

²¹⁴ A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*: op. cit., p. 273.

²¹⁵ E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, op. cit., p. 196.

Non si può infatti negare che anche in questo caso, come in quello che ha coinvolto la Valle d'Aosta, la vicenda abbia una «marcatatura precipuamente politico dogmatica». L'espressione è di V. BALDINI, *Conflitto di competenze tra Stato e Regione nella lotta alla pandemia. Un sindacato politico della Corte costituzionale?* in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2021, p. 422, che si riferisce alla sentenza n. 37 del 2021.

considerare che la Corte, anche nell'attuazione dei principi di autonomia-decentramento, agisce secondo la situazione istituzionale complessiva che il Paese vive in un certo momento storico²¹⁶, ma, allo stesso tempo, non si può neppure tralasciare che la Consulta è soggetto «che concorre [...] all'elaborazione delle regole»²¹⁷, così come ha fatto, con la sentenza in parola, scegliendo di ribadire l'assoluta primazia dello Stato nella gestione pandemica e giustificando, di conseguenza l'esorbitante esercizio del potere del Garante intervenuto in una sfera di interessi che, a nostro avviso, non era di sua stretta competenza. A parere di chi scrive, infatti, con la decisione in commento, il Giudice delle Leggi ha avvallato il riconoscimento in capo all'Autorità di controllo di due poteri straordinari: a) la facoltà di individuare l'ente deputato a legiferare in materia; b) il potere di sospendere l'efficacia di un'ordinanza contingibile ed urgente (e perché no, anche di una legge) se, a parere dell'Authority, questa si pone in contrasto con la disciplina della protezione dei dati personali.

Tali considerazioni diventano ancor più significative se si pone mente al fatto che il trattamento dei dati personali è oramai intrecciato a numerosi altri ambiti materiali ovvero saldato inestricabilmente con altrettanto significativi diritti e libertà, a cui potrebbe anzi dovrebbe, talvolta, – a seguito di un ponderato e ragionevole giudizio – cedere il passo. Riprendendo, dunque, una considerazione non nuova²¹⁸, è possibile rimarcare che il bilanciamento effettuato dalla Corte ha operato in modo preponderante a favore della riservatezza, ancora una volta, con inevitabili ripercussioni in punto di riparto di competenze e di tutela dei diritti. Insomma, la sentenza 164 del 2022 rappresenta, a nostro avviso, un'ulteriore occasione persa per ripristinare un po' d'ordine sulla competenza ad intervenire su situazioni giuridiche soggettive in tempo di emergenza.

²¹⁶ E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, *op. cit.*, p. 196.

²¹⁷ *Op. cit.*, p. 198.

²¹⁸ Cfr, volendo, V. PALLADINI, *Il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali nell'emergenza sanitaria*, *op. cit.*, p. 167.

4. Conclusioni

Le moderne tecnologie e le, sempre più sofisticate, metodologie di analisi dei dati hanno imposto un mutamento di approccio da parte degli studiosi del diritto rispetto a fattori che – se alcuni anni addietro erano del tutto marginali – oggi risultano fortemente incidenti sul diritto alla riservatezza.

Ebbene, se fin dall'inizio del nostro studio, ci siamo domandati quale fosse il livello di maturità delle Autorità nazionali nell'approcciarsi a tale diritto e dunque se il suo contenuto, per effetto dell'approccio adottato dalle Istituzioni, abbia raggiunto un adeguato livello di profondità, ora, nelle conclusioni di questo lavoro, ci pare di poter affermare che lo sguardo delle Istituzioni, soprattutto quello del Legislatore, pare essersi rivolto principalmente agli aspetti più tecnici della privacy a detrimento di quelli maggiormente “sostanziali”.

Diversamente quello di altre Istituzioni (come il Giudice delle Leggi e il Garante per la protezione dei dati personali), sembra essersi concentrato maggiormente sull'affermazione del diritto alla privacy anche, talvolta, a discapito di altri e del potere dell'Authority, avallando interpretazioni che privilegiano le istanze della riservatezza su altre altrettanto meritevoli. Seguendo tale opzione, infatti, le Autorità dello Stato, a nostro avviso, non si sono soffermate adeguatamente sulla necessità di ripensare e rileggere tale posizione soggettiva in una prospettiva di coordinamento con differenti esigenze talvolta in conflitto con essa, tal'altra ad essa sottese.

Per rispondere, dunque, ad un ulteriore interrogativo che ci siamo posti in *Introduzione*, possiamo rilevare come, a nostro avviso, talora le Istituzioni siano parse più attente alla salvaguardia delle loro funzioni e dei loro spazi di movimento, influenzando, con tali azioni, anche il corretto esito del bilanciamento tra diritti.

Se, da un lato, in numerose occasioni, come si è evidenziato a più riprese in questa *Tesi*, la privacy è stata sopravvalutata rispetto ad altre esigenze come ad esempio la salute, la libera iniziativa economica *etc.*, dall'altro, sembra che in pochi si siano accorti che le potenzialità della riservatezza sono ben più ampie rispetto a quelle immaginate nella genesi del diritto.

L'uso massivo delle nuove tecnologie ha indotto a riflettere a lungo sull'autodeterminazione informativa e a ragionare sul fatto che dietro alla privacy oggi si celano tanti altri *petita* la cui correlazione alla protezione dei dati personali sino a pochi anni fa non era neppure immaginabile.

Ne sono un esempio il diritto a non essere “perseguitati dalla giustizia” e a mantenere un certo grado di riservatezza anche se sottoposti a procedimento penale: il solo fatto di avere a disposizione strumenti tecnologicamente evoluti non può, infatti, autorizzare un’indiscriminata intromissione nella sfera intima della persona sottoposta ad indagini; il diritto all’identità personale, il diritto a mantenere un’autonomia ed un controllo sulle proprie opinioni, il diritto, dunque, a non essere influenzati nei propri pensieri.

La nuova complessità assunta dal diritto alla protezione dei dati personali è testimoniata dalle più recenti azioni intraprese dall’Unione europea che, come anticipato nella nostra *Introduzione*, con una composita regolamentazione ha tentato di ridisegnare il contenuto dei diritti tradizionalmente intesi, tra i quali la privacy. Come rilevano le Istituzioni europee, soltanto una maggior trasparenza, in termini di quantità e qualità delle informazioni acquisite, di modalità di impiego delle stesse, di finalità per cui esse sono elaborate, può garantire una più efficace autodeterminazione dell’individuo in tutti i campi del vivere civile e sociale.

È, infatti, attraverso l’obbligo informativo, che a sua volta è strumentale tra l’altro anche al riconoscimento del diritto a non essere sottoposti a decisioni automatizzate come delineato all’art. 22 del Regolamento (UE) 2016/679²¹⁹, che l’Unione europea oggi tenta di ostacolare la manipolazione del pensiero e del comportamento: conoscere le tipologie di dati raccolti, le tecnologie algoritmiche impiegate, le finalità per cui tali dati vengono sfruttati consente al cittadino di scegliere con maggior consapevolezza di quali servizi e prodotti fruire, quali prediligere e quali rifiutare.

Da ciò discende un’inevitabile considerazione: discorrere di privacy, oggi, richiede una maturità ed una consapevolezza diversa rispetto al passato. Questa materia, tanto osteggiata e poco compresa, porta con sé l’aspettativa e la pretesa di democrazia: se sino ad oggi le Istituzioni nazionali sono apparse piuttosto impacciate e particolarmente ancorate, come visto,

²¹⁹ Che recita 1. *L’interessato ha il diritto di non essere sottoposto a una decisione basata unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione, che produca effetti giuridici che lo riguardano o che incida in modo analogo significativamente sulla sua persona.*

2. *Il paragrafo 1 non si applica nel caso in cui la decisione:*

a) *sia necessaria per la conclusione o l’esecuzione di un contratto tra l’interessato e un titolare del trattamento;*
b) *sia autorizzata dal diritto dell’Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento, che precisa altresì misure adeguate a tutela dei diritti, delle libertà e dei legittimi interessi dell’interessato;*
c) *si basi sul consenso esplicito dell’interessato.*

3. *Nei casi di cui al paragrafo 2, lettere a) e c), il titolare del trattamento attua misure appropriate per tutelare i diritti, le libertà e i legittimi interessi dell’interessato, almeno il diritto di ottenere l’intervento umano da parte del titolare del trattamento, di esprimere la propria opinione e di contestare la decisione.*

4. *Le decisioni di cui al paragrafo 2 non si basano sulle categorie particolari di dati personali di cui all’articolo 9, paragrafo 1, a meno che non sia d’applicazione l’articolo 9, paragrafo 2, lettere a) o g), e non siano in vigore misure adeguate a tutela dei diritti, delle libertà e dei legittimi interessi dell’interessato.*

alla tutela di aspetti eminentemente tecnici della materia, saranno capaci nel prossimo futuro di affrontare tali tematiche con la giusta prospettiva?

Saranno pronte ad andare oltre ai dibattiti più sterili (ne è un esempio la grande *querelle* relativa alla circolazione, all'utilizzo ed al controllo del *green pass*), e dare a questa istanza di protezione la prospettiva più approfondita e, al contempo, equilibrata, dunque matura?

Saranno in grado le nostre Istituzioni di leggere la privacy non tanto come strumento di affermazione del potere (si veda la diatriba oggetto della nota a sentenza della Corte costituzionale n. 164 del 2022), ma piuttosto come un baluardo di tutela della dignità da coordinare con altri diritti che insieme ad essa contribuiscono alla formazione della democrazia?

Nel tentativo di fornire alcune possibili linee prospettiche, che si sommano a quelle già esplorate nelle *conclusioni* di ciascun contributo, di seguito deliniamo gli aspetti su cui sarebbe possibile intervenire per dar voce alle esigenze che abbiamo evidenziato nel corso della ricerca.

Secondo la nostra opinione, un primo passo potrebbe essere il ripensamento dei testi normativi fin dall'origine, ovvero sin dal momento della loro elaborazione. Questo discorso è applicabile tanto al Legislatore quanto all'Autorità di controllo che nell'esercizio della funzione regolatoria adotta innumerevoli documenti di fatto sempre vincolanti considerato che alla stessa compete anche il potere sanzionatorio. Tale approccio dovrà, secondo la nostra opinione, abbandonare i tecnicismi, ancora tanto cari al nostro ordinamento e, senza rinunciare ad un nucleo minimo di tutele indefettibili, proporre un'elaborazione dei testi che ne consenta un'interpretazione elastica, capace di includere anche quei profili che la *data protection* coinvolge, ma ad oggi ancora inesplorati. A questo primo impulso, quindi, dovrebbe seguire inevitabilmente la riconsiderazione dello strumento ermeneutico: tanto l'interpretazione amministrativa quanto quella giudiziaria dovrebbero potere consentire di soddisfare in concreto, se non già fatto in astratto, l'esigenza di contemperamento della riservatezza con altri interessi pur meritevoli.

La conquista di un ragionevole bilanciamento ed una più profonda maturità in termini di privacy, tuttavia, secondo la riflessione a cui aderiamo²²⁰, sarà possibile solo ove si acquisti una maggior consapevolezza degli ambiti e dei settori sui cui tale diritto incide e su cui avanza una certa influenza. Affinché ciò si realizzi, alla rivoluzione digitale che muove dabbasso, nella

²²⁰ Si richiamano le considerazioni proposte da S. SCAGLIARINI, *In tema di privacy: virtù e vizi della cultura giuridica*, in *Ars interpretandi*, cit., pp. 49-66.

nostra ottica, dovrebbe contrapporsi una rivoluzione politico culturale proveniente “dall’alto” e perché questo avvenga occorre che prima di tutto il mutamento di prospettive nasca e si diffonda all’interno degli stessi centri di potere.

Una lettura critica da parte delle Istituzioni potrà consentire da un lato di riesaminare l’affermazione dei ruoli in modo più ragionevole ed equilibrato²²¹; inoltre, un approccio maggiormente consapevole del peso che la protezione dei dati personali assume nello scenario odierno, ovvero la conoscenza delle istanze a tale diritto sottese, potrà permettere alle Istituzioni di agire sulle situazioni soggettive che nel corso degli ultimi anni sono state maggiormente pregiudicate ed intervenire, per quanto possibile, al fine di ripristinare un controllo sulle “direzioni” che la rivoluzione tecnologica sta intraprendendo. A nostro avviso, l’obiettivo dovrà essere, infatti, il ripristino di un dominio umano di questa “evoluzione”, onde evitare che essa ci conduca alla deriva, ingannando la nostra specie, la specie umana, con le lusinghe del continuo “progresso” capaci di carpire la nostra fiducia e di condurci passivamente verso un processo distruttivo di autosabotaggio²²².

²²¹ Ad *audiendum*, sulla necessità di rivedere gli spazi di movimento che oggi l’Authority si è ritagliata, proponiamo una recentissima pronuncia del Tribunale di Roma (XVIII Sezione civile), sentenza N° 9551/2022 R.G. che, più per il merito della vicenda, si fa apprezzare per una più ampia valutazione sull’esercizio delle prerogative in capo all’Autorità di controllo.

Più nel dettaglio, nell’accogliere il ricorso di Enel ENERGIA S.P.A contro il Garante per la protezione dei dati personali, il Tribunale, concentrando la propria attenzione sul rispetto delle regole del procedimento (ancora di più se stabilite dalla stessa Autorità come nel caso di specie con la tabella B allegata al regolamento n° 2/2019), ed in particolare sulla perentorietà dei termini entro i quali l’Autorità deve concludere le varie fasi del procedimento, sino al provvedimento finale, ricorda al Garante che *“la certezza dei tempi entro i quali l’autorità deve iniziare (con la comunicazione della contestazione all’interessato, che dà avvio al contraddittorio difensivo) e poi concludere il procedimento, è requisito per il rispetto del diritto di difesa (che sarebbe irrimediabilmente pregiudicato dal trascorrere di un tempo anormale fra il presunto illecito e la sua contestazione), per la certezza del diritto (il cittadino deve poter fare affidamento sulla condotta inerte, protratta per un lungo tempo, dell’autorità titolare della potestà sanzionatoria che gli abbia richiesto informazioni su un’azione da lui compiuta o omessa) e in definitiva per la stessa rule of law, che non tollera spazi di arbitrio dell’autorità, maxime in materia sanzionatoria”*.

La decisione si distingue, avendo un potenziale riverbero di natura sostanziale sui Regolamenti interni 1 e 2 del 2019 – relativi alle procedure per lo svolgimento dei compiti e all’esercizio dei poteri del Garante ed alla individuazione dei termini e delle unità organizzative responsabili dei procedimenti amministrativi – emanati in forza dell’art. 166 comma 9 del Codice Privacy, che pure aveva attribuito all’Autorità una forse eccessiva libertà di autoregolamentazione.

²²² Preoccupazione ancora più allarmante se si considera che ad avere espresso sgomento nei confronti dei rischi correlati alla rivoluzione digitale, e nello specifico alla sua massima estrinsecazione ovvero all’impiego dell’intelligenza artificiale, sono i suoi stessi “creatori”, si vedano in proposito le dichiarazioni rilasciate da Elon Musk, fra i fondatori di OpenAI, una sofisticata tecnologia basata sull’impiego di intelligenza artificiale, nella primavera del 2023. A scopo esemplificativo, A. LANA, *Elon Musk: L’intelligenza artificiale è un rischio per l’umanità*, in *correre.it*; A. ROCIOLA, *L’appello di Musk e mille esperti: Stop allo sviluppo di ChatGpt, rischiamo sconvolgimenti epocali*, in *repubblica.it*.

5. Fonti

5.1. Bibliografia

ALLEGRI, D'IPPOLITO (a cura di), *Accesso a Internet e neutralità della rete fra principi costituzionali e regole europee*, Roma, 2017;

BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, 1997, 61ss;

BALDINI, *Conflitto di competenze tra Stato e Regione nella lotta alla pandemia. Un sindacato politico della Corte costituzionale?* in *dirittifondamentali.it*, n. 1, 2021, 416-426;

BALDUZZI, PARIS, *La specialità che c'è, ma non si vede. La sanità nelle Regioni a Statuto speciale*, in *Corti supreme e salute*, n. 1, 2018, 156 ss;

BASSINI, *Il diritto costituzionale alla privacy nel prisma dell'evoluzione tecnologica*, in *Diritto costituzionale rivista quadrimestrale*, n. 1, 2023, Milano, 83-112;

BERGONZINI, *Non solo privacy. Pandemia, contact tracing e diritti fondamentali*, in *dirittifondamentali.it*, 10 giugno 2020, 704 ss;

BERRUTI, *Un vulnus al diritto alla privacy per la lotta contro il terrorismo*, 2016, in *legislazionepenale.eu*;

BERTOLINO, *"Certificato verde Covid-19" tra libertà ed eguaglianza*, in *federalismi.it*, n. 15, 2021, 1-23;

BETZU, DEMURO, *I big data e i rischi per la democrazia rappresentativa*, in *medialaws.eu*, 2020, 218-223;

BETZU, *I baroni del digitale*, Napoli, 2022;

BETZU, *I poteri privati nella società digitale: oligopoli e antitrust*, in *Diritto pubblico*, Bologna, n. 3, 2021, 739-760;

BETZU, *Poteri pubblici e poteri privati nel mondo digitale*, in *La Rivista "Gruppo di Pisa"*, *gruppodipisa.it*, 2021, 166-191;

BOGGERO, *In pandemia nessuna concorrenza di competenze. La Corte costituzionale promuove un ritorno al regionalismo della separazione*, in *forumcostituzionale.it*, n. 3, 2021, 114 ss.;

BRAVO, *Il consenso e le altre condizioni di liceità del trattamento di dati personali*, in G. F. FINOCCHIARO (a cura di), *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Bologna, 2017, 101 ss.;

BUOSO, *Concorso di competenze, clausole di prevalenza e competenze prevalenti*, in *Le Regioni*, Bologna, n. 1, 2008, 76;

BUSIA, *Elenco tassativo delle informazioni da archiviare*, in *Guida al Diritto*, 17 gennaio 2004, n.2, 28 ss.;

BUSIA, LIGUORI, POLLICINO (a cura di), *Le nuove frontiere della privacy nelle tecnologie digitali: bilanci e prospettive*, Roma, 2016;

CALAMANDREI, *Acquisizione dei dati esteriori di una comunicazione ed utilizzazione delle prove cd. costituzionali*, in *Giur. It.*, Torino, 1999, 1691;

CALIFANO, COLAPIETRO (a cura di), *Innovazione tecnologica e valore della persona. Il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, Napoli, 2017;

CALIFANO, *Il ruolo di vigilanza del Garante per la protezione dei dati personali*, in *federalismi.it*, 2020, n. 33, 1-27;

CALIFANO, *La protezione dei dati personali e il ruolo del Garante in ambito pubblico*, in *rivista.medialaws.eu*, n.1, 2018, 138;

CALIFANO, *Privacy e sicurezza*, in TORRE (a cura di), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Rimini, 2013, 563 ss;

CALZOLAIO, *Introduzione. Ubi data, ibi imperium: il diritto pubblico alla prova della localizzazione dei dati*, in *rivistaitalianadiinformaticaediritto.it*, 2021, 7-11;

- CAMILLI, CLARICH, *Poteri quasi-giudiziali delle autorità indipendenti*, 2010 in *astrid.it*, 1-21;
- CAMON, *Le intercettazioni nel processo penale*, Milano, 1996;
- CARAVITA DI TORITTO, *Social network, formazione del consenso, istituzioni politiche: quale regolamentazione possibile*, in *federalismi.it*, n. 2, 2019;
- CARNEVALE, *Autodeterminazione informativa e processo penale: le coordinate costituzionali*, in NEGRI, *Protezione dei dati e accertamento penale. Verso la creazione di un nuovo diritto fondamentale?*, Roma, 2007;
- CARTABIA, *Le norme sulla privacy come osservatorio sulle tendenze attuali delle fonti del diritto*, in LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy, Un bilancio dei primi cinque anni*, Roma-Bari, 2001, 67-68;
- CARTABIA, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, Milano, 2007, 3564;
- CARUSO, *Il regionalismo autarchico è incostituzionale: dal Giudice delle leggi una pronuncia che mette ordine nella gestione territoriale della pandemia*, in *questionegiustizia.it*, 13 aprile 2021, 1-7;
- CARUSO, *La libertà e la segretezza delle comunicazioni nell'ordinamento nazionale*, in *forumcostituzionale.it*, Rassegna, n. 10, 2013, 2;
- CATELANI, *Centralità della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome durante l'emergenza Covid-19? Più forma che sostanza*, in *osservatoriosullefonti.it*, n. 2, 2020, 504 ss;
- CATERINA, *La comunicazione elettorale sui social media tra autoregolazione e profili di diritto costituzionale*, in *osservatoriosullefonti.it*; speciale n. 3, 2021;
- CELOTTO, *Una additiva di principio «inutile» o «ridondante»? in Giur. cost.*, Milano, 2005, 2530;
- CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2004, 349-351;
- CERRI, *Regime delle questue: violazione del principio di eguaglianza e tutela del diritto alla riservatezza*, in *Giur. cost.*, Milano, 1972;

CERRUTI, *Libertà di circolazione e pandemia: servirà un passaporto-Covid per attraversare i confini dell'Unione Europea?* In *rivistaaic.it*, n.2., 2021, n.2, 1 ss.;

CHELLI, *Le Autorità amministrative indipendenti nella forma di governo*, in *Associazione per gli Studi e Ricerche parlamentari*, n. 11, 2000, Torino, 129 ss;

CIARLO, *Democrazia, partecipazione popolare e populismo al tempo della rete*, in *rivistaaic.it*, n. 2, 2018;

CICCIA ROMITO, *Il GDPR nella micro, piccola e media impresa*, Milano, 2021;

COLAPIETRO, IANNUZZI, *App di contact tracing e trattamento dei dati con algoritmi: la falsa alternativa fra tutela del diritto alla salute e protezione dei dati personali*, in *dirittifondamentali.it*, 10 giugno 2020, 780 ss;

COLAPIETRO, LAVIOLA, *I trattamenti in ambito sanitario*, in *Il "nuovo" Codice in materia di protezione per i dati personali*, Torino, 2019, 201 ss;

COLOMBA, ZANETTI, *Aspetti problematici della nozione di privacy da un punto di vista filosofico-giuridico*, in *Teoria e critica della regolazione sociale*, n. 1, 2017, Milano, 27-39;

CORAGGIO, *La bussola della sentenza 37/2021 nella gestione della pandemia*, in *Sentenze che ci hanno cambiato la vita*, in *cortecostituzionale.it*;

COSTANZO, *La privacy tra Stato e Regioni: la Corte costituzionale fissa i paletti*, in *Diritto dell'Internet*, n. 6, 2005, Milano, 560;

COSTANZO, *Miti e realtà dell'accesso ad Internet (una prospettiva costituzionalistica)*, in *giurcost.org*, 2012, 1-14;

CREMONA, LAVIOLA, PAGNANELLI (a cura di), *Il valore economico dei dati personali tra diritto pubblico e diritto privato*, Torino, 2022;

CUNIBERTI, *Il contrasto alla disinformazione in rete e (vecchie e nuove) velleità di controllo*, in *medialaws.eu*, n. 1, 2017, 26-40;

CUOCOLO, GALLARATI, *La Corte difende la gestione unitaria della pandemia con il bazooka della profilassi internazionale*, in *cortisupremeesalute.it*, n. 3, 2021, 1-18;

D'ALESSANDRO, *In tema di misure per il ripristino dell'esercizio del diritto di libera circolazione nell'UE durante la pandemia di COVID-19. Appunti per l'audizione innanzi la I Commissione (Affari costituzionali) del Senato della Repubblica sulle proposte di regolamento UE sul c.d. "certificato verde digitale" – 8 aprile 2021*, in *osservatorioaic.it*, 2021, n. 3, 37 ss.;

D'IPPOLITO, *La tutela dell'effettività dell'accesso ad Internet e della neutralità della rete*, in *rivistaitalianadiinformaticaediritto.it*, 2021, 33-42;

DAGNINO, *I riflessi della normativa anti-Covid-19 sulla tutela della privacy* in GAROFALO, TIRABOSCHI, FILÌ, SEGHEZZI (a cura di), *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica. Contributo sulla nuova questione sociale*, in *adaptuniversitypress.it*, n.1, 2020, 156 ss.,

DE GIACOMO, *Diritto, libertà e privacy nel mondo della comunicazione globale*, Milano, 1999, 180;

DE GREGORIO, TORINO, *Privacy, tutela dei dati personali e big data*, in TOSI (a cura di), *Privacy Digitale*, Milano, 447-484;

DE LEO, *Due o tre cose su dati di traffico e tutela della privacy*, in *Quest. giust.*, Torino, 2004, 843;

DE MINICO, *Accesso a Internet tra mercato e diritti sociali nell'ordinamento europeo e nazionale*, in *federalismi.it*, numero speciale 4, 2018, 126-146;

DE MINICO, *Costituzione, Emergenza e Terrorismo*, Napoli, 2016, 205 ss.;

DE SIERVO, *La privacy*, in S.P. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti d'Europa*, Napoli, 2005;

DEGOLI, *I trattamenti in ambito lavorativo*, in *Il "nuovo" Codice in materia di protezione per i dati personali*, Torino, 2019, 243 ss.;

DI CORINTO, *Data commons: privacy e cybersecurity sono diritti umani fondamentali*, in *rivistaitalianadiinformaticaediritto.it*, 2022, 31-37;

DI COSIMO, *La pandemia è dello Stato (la Corte costituzionale e la legge valdostana)*, in *laCostituzione.info*, 21 marzo 2021;

DI COSIMO, *Sul ricorso alle linee guida da parte del Garante per la privacy*, in *osservatoriosullefonti.it*, n.1, 2016, 3;

DI FILIPPO, *Dati esteriori delle comunicazioni e garanzie costituzionali*, in *Giur. it.*, Torino, 1995, 107 ss;

DOMENICALI, *Tutela della persona negli spazi virtuali: la strada del “domicilio informatico”*, in *federalismi.it*, n.7, 2018, 2-3;

FABRIZZI, *Un conflitto decostituzionalizzato o un conflitto politicizzato? Leggendo la sent. 259/2019 su un conflitto tra enti che somiglia a un conflitto tra poteri*, in *Le Regioni*, Padova, n. 2, 2020, 369;

FALCON, *Le materie trasversali: tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza, livelli essenziali delle prestazioni*, in CORTE COSTITUZIONALE (a cura di), *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e delle Regioni: la lezione dell'esperienza: atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 15 maggio 2015*, Milano, 2016, 79-98;

FANTI, *La trasparenza amministrativa tra principi costituzionali e valori dell'ordinamento europeo: a margine di una recente sentenza della Corte costituzionale (n. 20/2019)*, in *federalismi.it*, 4 marzo 2020;

FILIPPI, *Intercettazioni, tabulati e altre limitazioni della segretezza delle comunicazioni*, in SPANGHER, MARANDOLA, GARUTI E KALB (diretto da), *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, Torino, 2015, 1130 ss;

FILIPPI, *La disciplina italiana dei tabulati telefonici e telematici contrasta con il diritto U.E.*, in *dirittodifesa.ne*, 2021;

FILIPPI, *La Grande Camera della Corte di giustizia U.E. boccia la disciplina italiana sui tabulati*, in *penaledp.it*, 8 marzo 2021;

FILIPPI, *La nuova disciplina dei tabulati: il commento a caldo del prof. Filippi*, in *penaledp.it*, 1° ottobre 2021;

FILIPPI, MELCHIONA, *I trattamenti di dati in ambito sanitario*, in BUSIA, LIGUORI, POLLICINO (a cura di), *Le nuove frontiere della privacy nelle tecnologie digitali: bilanci e prospettive*, Napoli, 2016, 469 ss.;

FILIPPI, *Una disciplina per i tabulati telefonici che attua il diritto alla prova: un modello anche per le intercettazioni?* in *Studi urbinati di scienze giuridiche, politiche ed economiche. Nuova serie A, vol. 58*, Torino, 2007, 437 ss.;

FINOCCHIARO, *La giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di dati personali da "Google Spain" a "schrems"*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, Milano, 2015, 779;

FLOR, *La Corte di Giustizia considera la direttiva europea 2006/24 sulla cd "data retention" contraria ai diritti fondamentali. Una lunga storia a lieto fine*, in *archivioldpc.dirittopenaleuomo.org*, 8 aprile 2014, 178-190;

FOÀ, *Tutela della privacy e sistemi informativi regionali: il potere normativo regionale è riconosciuto solo se richiama e rispetta il codice sul trattamento dei dati personali*, in *federalismi.it*, n. 3, 2006, 3-10;

FOGLIAME, *Tra «strettoie» e «porte chiuse»: le Autorità amministrative indipendenti come giudici a quibus*, in *federalismi.it*, n. 30, 2020;

FORMICI, *La data retention saga al capolinea? Le ultime pronunce della CGUE in materia di conservazione dei metadati per scopi securitari, tra conferme e nuove aperture*, in *dpceonline.it*, 20 aprile 2021, 1368;

FRONI, *"Da modificare. Il Governo consulti il Garante della Privacy"*, *Intervista a Ginevra Cerrina Feroni, vice Presidente del Garante per la protezione dei dati personali, di Luigi Garofalo, Key4Biz, 28 aprile 2021, doc-web n. 9580828*;

GIOVANNONE, *La somministrazione vaccinale nei luoghi di lavoro dopo il D.L. n. 44/2021*, in *federalismi.it*, 2021, 14, 103-126;

GITTARDI, *Sull'utilizzabilità dei dati di traffico telefonico e telematico acquisiti nell'ambito dei procedimenti pendenti alla data del 30 settembre 2021*, in *giustiziainsieme.it*, 7 ottobre 2021;

GLIATTA, *Tecnica, politica e diseguaglianze territoriali ai tempi dell'emergenza da Covid-19*, in IANNUZZI, PISTORIO (a cura di), *La gestione dell'emergenza sanitaria tra diritto e tecnica*, Napoli, 2022, 49-50;

GRASSO, *La (pretesa) natura esclusivamente amministrativa delle Autorità amministrative indipendenti chiude la porta del giudizio in via incidentale all'Autorità antitrust. Considerazioni a margine della sentenza n. 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *Giur. Cost.*, n. 1, Milano, 2019, 138 ss;

GROSSO, *Autorità indipendente o Autorità onnipotente? Il potere normativo di fatto del Garante per la protezione dei dati personali*, in LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy. Un bilancio dei primi cinque anni*, Roma-Bari, 2001, 141;

GUARDA, *I dati sanitari*, in CUFFARO, D'ORAZIO, RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, 591 ss.;

GUELLA, *Data retention e circolazione dei livelli di tutela dei diritti in Europa: dai giudizi di costituzionalità rivolti alla disciplina UE al giudizio della Corte di giustizia rivolto alle discipline nazionali*, in *dpceonline.it*, n. 2, 2017;

IANNOTTI DELLA VALLE, *Le regole di internet tra poteri pubblici e privati, tutela dei diritti e ruolo dell'antitrust in una prospettiva costituzionale*, Napoli, 2023;

IRTI, *Prefazione*, in Legnini, Piccione, *I poteri pubblici nell'età del disincanto. L'unità perdurata tra legislazione, regolazione e giurisdizione*, Roma, 2019, 10-11;

LA ROSA, *App immuni tra tutela della salute e protezione dei dati personali. Bilanciamento dei valori?* in *dirittifondamentali.it*, 30 dicembre 2020, 584 ss;

LAMARQUE, *Legge della Provincia autonoma di Bolzano, surrogazione legale in favore della Provincia e ordinamento civile*, in *Le Regioni*, Padova, 2005, 988;

LAMARQUE, *Osservazioni preliminari sulla materia "ordinamento civile", di esclusiva competenza statale*, in *Le Regioni*, Padova, n. 6, 2001, 1343-1356;

LAMARQUE, *Regioni e ordinamento civile*, Padova, 2005;

LANA, *Elon Musk: L'intelligenza artificiale è un rischio per l'umanità*, in *corriere.it*, 2023;

LEO, *Le indagini sulle comunicazioni e sugli spostamenti delle persone: prime riflessioni riguardo alla recente giurisprudenza europea su geolocalizzazione e tabulati telefonici*, in *sistemapenale.it*, 31 maggio 2021;

LOIODICE, *Contributo allo studio sulla libertà d'informazione*, Napoli, 1969, 347-348;

LONGO, pagina *Economia* de *La Repubblica*, in *repubblica.it*, 2021;

LORUSSO, “*Digital evidence*”, “*cybercrime*” e *giustizia penale 2.0*, in *ProcessopenaleeGiustizia.it*, 2019;

LOSANO, *Dei diritti e dei doveri: anche nella tutela della privacy*, in LOSANO (a cura di), *La legge italiana sulla privacy*, Roma-Bari, 2001, V ss.;

LUPARIA, *Data retention e processo penale: un'occasione mancata per prendere i diritti davvero sul serio*, in *dirittodiinternet.it*, 2019, 753-764;

LUPÀRIA, ZICCARDI, *Investigazione penale e tecnologia informatica. L'accertamento del reato tra progresso scientifico e garanzie fondamentali*, Milano, 2007;

MAGNANI, *Nuovi media, libertà di espressione e costituzionalismo* in *dirittifondamentali.it*, 2023, 1-27;

MALACARNE, *La decretazione d'urgenza del Governo in materia di tabulati telefonici: breve commento a prima lettura del d.l. 30 settembre 2021, n. 132*, in *sistemapenale.it*, 8 ottobre 2021;

MALFATTI, PANIZZA, ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2003, 217;

MARCOLINI, *L'istituto del data retention dopo la sentenza della Corte di Giustizia del 2014*, in CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, (a cura di) *Cybercrime*, Torino, 2019, 1581- 1585;

MARCOLINI, *Le indagini atipiche a contenuto tecnologico nel processo penale: una proposta*, in *Cass. pen.*, Milano, 2015;

MARZOCCA, *La Corte costituzionale fa il punto sulla (non) legittimazione delle Autorità indipendenti come giudice a quo*, in *rivistaaic.it*, n. 1, 2020;

MENEGUS, *Osservazioni sulla prima sospensione cautelare (ordinanza n. 4/2021) di una legge regionale da parte della Corte costituzionale (e sulla sent. n. 37/2021) in forumcostituzionale.it*, n. 2, 2022, 88 ss;

MERLANO, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni al tempo della pandemia secondo la Corte costituzionale: il “caso” Valle d’Aosta*, in *piemonteautonomie.it*, n. 3, 2020, 1-34;

MEZZANOTTE, *Il diritto all’oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, 2009;

MEZZANOTTE, *Pandemia e riparto delle competenze Stato-Regioni negli stati emergenziali*, in *giurcost.org*, n. 1, 2021, 329-337;

MINISCALCO, *Godot è arrivato! La Corte costituzionale, per la prima volta, sospende la legge (note a margine di Corte costituzionale, ord. n. 4 del 14 gennaio 2021)*, in *giurcost.org*, n. 1, 2021, 223 ss.;

MINISCALCO, *La personalità in rete: protezione dei dati personali, identità digitale e diritto all’oblio*, in CASADEI - PIETROPAOLI (a cura di) *Diritto e tecnologie informatiche. Questioni di informatica giuridica, prospettive istituzionali e sfide sociali*, Padova, 2021, pp. 32 e ss.;

MINISCALCO, *La privacy del lavoratore al tempo delle vaccinazioni*, in PINARDI (a cura di), *L’obbligo vaccinale dei lavoratori durante l’emergenza sanitaria*, in *Quaderni Fondazione Marco Biagi*, Modena, 2021, n.1, 71-76;

MINISCALCO, *La sorveglianza attiva per contrastare la diffusione dell’epidemia di Covid-19: strumento di controllo o di garanzia per i cittadini?*, in *osservatorioaic.it*, 2020, n. 3, 95-115;

MIRANDA, *Gli obblighi del gestore: esigenze di “data protection” o di “data retention”?* in PACE, ZACCARIA, DE MINICO (a cura di), *Mezzi di comunicazione e riservatezza*, Napoli, 2008, 230 ss.;

MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale? Brevi note sul contrasto all’emergenza pandemica tra Stato e regioni, a margine della sent. n. 37/2021*, in *forumcostituzionale.it*, n. 2, 2021, 10-18;

NICOTRA, *Privacy vs trasparenza, il Parlamento tace e il punto di equilibrio lo trova la Corte*, in *federalismi.it*, 3 aprile 2019;

NIGER, *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006;

OROFINO, *Diritto alla protezione dei dati personali e sicurezza: osservazioni critiche su una presunta contrapposizione*, in *medialaws.eu*, 2018, n. 2, 82-104;

PAGANETTO (a cura di), *Authorities. Imparzialità e indipendenza*, Roma, 2007;

PARODI, *Le intercettazioni*, Torino, 2002;

PARODI, *Tabulati telefonici e contrasti interpretativi: come sopravvivere in attesa di una nuova legge*, in *ilprocessotelematico.it*, 25 maggio 2021;

PARODI, *Tabulati telefonici: la Suprema Corte si esprime dopo le indicazioni della CGUE*, in *il penalista.it*, 5 agosto 2021;

PASTENA, *Internet e privacy: una relazione complicata (A margine della sentenza della Corte di Giustizia del 13 maggio 2014)*, in *osservatorioaic.it*, luglio 2014;

PATRONI GRIFFI, *L'indipendenza del Garante*, in CALIFANO, COLAPIETRO (a cura di), *Innovazione tecnologica e valore della persona: il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, Napoli, 2017, 268 ss.;

PATRONI GRIFFI, *Le strettoie della porta incidentale e la legittimazione delle autorità amministrative indipendenti dopo la sentenza n. 13/2019 della Corte costituzionale sull'A.g.c.m. alcune considerazioni*, in *federalismi.it*, n. 13, 2019, 11;

PELINO, *Sintesi delle proposte formulate in audizione protezione dati personali*, in *senato.it*;

PESELLI, *D.L. 132/2021: un discutibile e inutile aggravio*, in *quotidianogiuridico.it*, 4 ottobre 2021;

PETTIT, *Big Tech and the Digital Economy. The Moligopoly Scenario*, Oxford, 2020;

PETRONE, *Le autorità amministrative indipendenti: i poteri normativi delle Authorities*, in *camminodiritto.it*, 3 aprile 2019, 3;

PIETRANGELO, *Oltre l'accesso ad Internet, tra tutele formali ed interventi sostanziali. A proposito dell'attuazione del diritto di accesso ad Internet*, in NISTICÒ, PASSAGLIA (a cura di), *Internet e Costituzione. Atti del Convegno, Pisa 21-22 novembre 2013*, Torino, 2014, 169-188;

PIETRANGELO, *Partecipazione democratica e trasformazione digitale*, in DAMIANI E VALSTRO (a cura di), *Quaderni di teoria sociale*, n. 1, 2021, Napoli, 143-163;

PINARDI, SCAGLIARINI, *I tempi del processo costituzionale nei conflitti tra Stato e Regioni: una ricerca empirica*, in *Scritti in ricordo di Paolo Cavalieri*, Napoli, 2016, 663 ss.;

PINARDI, SCAGLIARINI, *Riflessioni a partire dalla vicenda del “bonus Covid” in favore dei titolari di cariche pubbliche: quale bilanciamento tra privacy e trasparenza?*, in *federalismi.it*, 2021, 138-163;

PINELLI, *“Postverità”, verità e libertà di manifestazione del pensiero*, in *medialaws.eu*, n. 1, 2017, 41-47;

PITRUZZELLA, O. POLLICINO, S. QUINTARELLI, *Parole e potere. Libertà d’espressione, hate speech e fake news*, Milano, 2017;

PIZZETTI (a cura di), *Intelligenza artificiale, protezione dei dati personali e regolazione*, Torino, 2018;

PIZZETTI, *Considerazioni conclusive. La legge sulla privacy dieci anni dopo*, in FERRARI (a cura di), *La legge sulla privacy dieci anni dopo*, Milano, 2008, 248;

PIZZETTI, *Fake news e allarme sociale: responsabilità, non censura*, in *medialaws.eu*, n. 1, 2017, 48-59;

PIZZETTI, *Il prisma del diritto all’oblio*, in F. PIZZETTI (a cura di), *Il caso del diritto all’oblio*, Torino, 2013;

PIZZETTI, *La privacy come diritto fondamentale alla protezione dei dati personali nel Trattato di Lisbona*, in BILANCIA, D’AMICO, *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009, 83 ss.;

PIZZETTI, *La protezione dei dati personali dalla direttiva al nuovo Regolamento: una sfida per le Autorità di controllo e una difesa per la libertà dei moderni*, in BUSIA, LIGUORI, POLLICINO (a cura di), *Le nuove frontiere della privacy nelle tecnologie digitali: bilanci e prospettive*, Napoli, 2016, 47-74;

PIZZETTI, *Pandemia, Immuni e app di tracciamento tra GDPR ed evoluzione del ruolo dei Garanti*, in *medialaws.eu*, n. 2, 2020, 11-33;

PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Torino, 2016;

PIZZETTI, *Sentenza n. 20/2019 della Consulta e riordino degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione delle informazioni della P.A: il legislatore non trascuri il “riuso” delle fonti pubbliche*, in *medialaws.eu*, 29 maggio 2019;

PIZZORUSSO, *Sul diritto alla riservatezza nella Costituzione italiana*, in *Prassi e teoria*, Pisa, 1976, 32 ss.;

PLUTINO, “*Immuni*”. *Un’ exposure notification app alla prova del bilanciamento tra tutela dei diritti e degli interessi pubblici*, in *diritti fondamentali.it*, 26 maggio 2020, 553 ss;

POLLICINO, *Costituzionalismo, privacy e neurodiritti*, in *medialaws.eu*, n.1, 2021, 9 ss.;

POLLICINO, *Diritto all’oblio e conservazione dei dati. La Corte di giustizia a piedi uniti: verso un digital right to privacy*, in *Giur. Cost.*, Milano, 2014, 2949 ss;

POLLICINO, *Fake news, Internet and Metaphors (to be handled carefully)*, in *medialaws.eu*, n. 1, 2017, 23-25;

POLLICINO, RESTA, *Trasparenza amministrativa e riservatezza, verso nuovi equilibri: la sentenza della Corte costituzionale*, in *agendadigitale.eu*, 24 febbraio 2019;

POLLICINO, VIGEVANI, *Privacy digitale e conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza: la sentenza Tele2 Sverige della Corte di giustizia UE*, in *forumcostituzionale.it*, 16 gennaio 2017;

POPPER, *Congetture e confutazioni*, Bologna, 1972;

POPPER, *Logica della scoperta scientifica* [1934], Torino, 1970;

POPPER, *Sulla logica delle scienze sociali*, in *Dialettica e positivismo in sociologia*, Torino, 1972;

PROZZO, *L’estensione oggettiva e soggettiva del conflitto di attribuzioni tra enti: la sindacabilità degli atti degli ordini professionali e l’ammisibilità del loro intervento nel giudizio innanzi alla Corte costituzionale*, in *giurcost.org*, n. 3, 2020, 715-724;

RESTA, *Conservazione dei dati e diritto alla riservatezza. La Corte di giustizia interviene sulla data retention. I riflessi sulla disciplina interna*, in *giustiziainsieme.it*, 6 marzo 2021;

RICCARDI, *Dati esteriori delle comunicazioni e tabulati di traffico. - Il bilanciamento tra privacy e repressione del fenomeno criminale nel dialogo tra giurisprudenza e legislatore*, in *archivioldpc.dirittopenaleuomo.org*, 2016, 156;

RINALDINI, *La nuova disciplina del regime di acquisizione dei tabulati telefonici e telematici: scenari e prospettive*, in *giurisprudenzapenale.com*, 16 ottobre 2021;

ROCIOLA, *L'appello di Musk e mille esperti: Stop allo sviluppo di ChatGpt, rischiamo sconvolgimenti epocali*, in *repubblica.it*, 2023;

RODOTÀ, *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, Bologna e Napoli, 1997, 592 ss.;

RODOTÀ, *Prefazione alla Relazione per l'anno 1997 del Garante per la protezione dei dati personali*, Roma, 1997, 13;

RODOTÀ, *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in *Pol. Dir.*, Bologna, 1991, 532;

RODOTÀ, *Tecnopolitica*, Roma-Bari, 2004;

ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, 2014, 261 ss;

ROMBOLI, *Il conflitto di attribuzione tra enti nel biennio 1995-1996 (aspetti procedurali)*, in *Il Foro italiano*, Roma, 1997, 2774-2775;

ROMBOLI, *Storia di un conflitto «partito» tra enti ed «arrivato» tra poteri (il Conflitto tra lo Stato e la regione avente ad oggetto un atto giurisdizionale)*, in *Studi in onore di Mazziotti di Celso, volume II*, Padova, 1995, 583 ss.;

ROSINI, *Le competenze legislative e amministrative*, in BARONCELLI (a cura di), *Profili costituzionali del Trentino Alto Adige/ Südtirol*, Torino, 2015, 120;

ROSSI, *Est modus in rebus. Note a margine della sentenza n. 259/2019 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 5, 2020, 206-230;

RUGGERI, SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, 301, 315;

RUGGIERI, *Corte europea dei diritti dell'uomo e giudici nazionali, alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale (tendenze e prospettive)* in *osservatorioaic.it*, 2018, 1-20;

RUGGIERI, *Data retention e giudice di merito penale. Una discutibile pronuncia*, in *Cass. pen.*, Milano, 2017, 2483;

RUGGIERI, *Divieti probatori e inutilizzabilità nella disciplina delle intercettazioni telefoniche*, Milano, 2001;

SALERNO, *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, in NANIA – RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, vol. II, Torino, 2006;

SCAFFARDI, *Internet fra auto-limitazione e controllo pubblico*, in *rivistaaic.it*, n.4, 2023;

SCAGLIARINI, *Diritto alla riservatezza e pretesa punitiva dello Stato nella disciplina delle intercettazioni: un bilanciamento da ripensare*, in *Diritto e società*, Firenze, n.3, 2012, 493-532;

SCAGLIARINI, *I diritti costituzionali nell'era di Internet: cittadinanza digitale, accesso alla rete e net neutrality*, in CASADEI, PIETROPAOLI (a cura di), *Diritto e tecnologie informatiche*, Milano, 2021, 3-15;

SCAGLIARINI, *Identità digitale e tutela della privacy*, Intervento presentato al convegno *Il diritto costituzionale e le sfide dell'innovazione tecnologica*, tenutosi a Genova il 18-19 giugno 2021, in *Quaderni del Gruppo di Pisa, gruppodipisa.it*, 2022, 335-371;

SCAGLIARINI, *In tema di privacy: virtù e vizi della cultura giuridica*, in *Ars interpretandi*, Padova, n. 1, 2017, 49-66;

SCAGLIARINI, *La Corte di Giustizia bilancia diritto alla vita privata e lotta alla criminalità: alcuni pro e alcuni contra*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 4-5, Milano, 2014, 873-886;

SCAGLIARINI, *La privacy al tempo dell'état d'urgence: il Conseil constitutionnel*, in *consultaonline*, 16 aprile, 2016, 190-193;

SCAGLIARINI, *La pubblicazione on line delle sentenze della Cassazione: attentato alla privacy o scelta di trasparenza?*, in *Quaderni costituzionali*, Bologna, 2015, pp. 184-188;

SCAGLIARINI, *La riservatezza e i suoi limiti*, Roma, 2013;

SCAGLIARINI, *La tutela della privacy e dell'identità personale nel quadro dell'evoluzione tecnologica*, in *giurcost.org*, n.2, 2021, 489-532;

SENATORI, SPINELLI, *(Re-)Regulating Remote Work in the Post-pandemic scenario: Lessons from the Italian experience*, in *Italian Labour Law e-Journal Issue*, in *illeg.unibo.it*, vol. 14, n.1, 2021, 219-260;

SICURO, *I profili processuali e sostanziali del conflitto di attribuzione tra Enti nella sentenza della Corte costituzionale n. 259 del 2019*, in *osservatorioaic.it*, n. 4, 2020, 252-267;

SIMONCINI, *Il sistema delle fonti normative* in RICCIUTO-CUFFARO (a cura di), *Il trattamento dei dati personali, vol. II-profilo applicativi*, Torino, 1999, 36;

SIMONCINI, *Le «caratteristiche costituzionali» del terzo settore ed il nuovo Titolo V della Costituzione*, in AA.VV., *Diritti, nuove tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in memoria di Paolo Barile*, Padova, 2003, 716;

SITZIA, *Coronavirus, controlli e "privacy" nel contesto del lavoro*, in *Lav. Giur.*, Milano, 2020, n. 5, 507 ss.;

SORO, *Democrazia e potere dei dati. Libertà, algoritmi e umanesimo digitale*, Milano, 2019;

SORO, GALLO (a cura di), *Rodotà, Riservatezza*, Roma, 2021;

SPATARO, *Autorità amministrative indipendenti e controllo di costituzionalità: considerazioni a partire dalla sentenza n. 13 del 2019 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 36, 2020;

SPATARO, *Diritti di partecipazione politica e piattaforme digitali, alcune riflessioni*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 1-27;

STANZIONE, *Il Garante “No alle liste dei no vax. I presidi non devono conoscere le scelte sanitarie dei professori” - Intervista a Pasquale Stanzone - La Repubblica, doc-web n. 9692807;*

TIBERI *Riservatezza e protezione dei dati personali*, in CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007;

TONDI, *La disciplina italiana in materia di data retention a seguito della sentenza della Corte di giustizia UE*, in *sistemapenale.it*, 7 maggio 2021;

TORCHIA, *Lo Stato digitale*, Bologna, 2023;

TORRE, *Data retention: una ventata di “ragionevolezza” da Lussemburgo* (a margine della sentenza della Corte di giustizia 2 marzo 2021, C-746/18) in *giurcost.org*, 2021, 540 ss.;

VARI, PIERGENTILI, *“To no other end, but the... Safety, and publick good of the people”*: le limitazioni alla protezione dei dati personali per contenere la pandemia di Covid-19, in *rivistaaic.it*, 1, 2021, 328-342;

VECCHIO, *L’ingloriosa fine della direttiva Data retention, la ritrovata vocazione costituzionale della Corte di giustizia e il destino dell’art. 132 del Codice della privacy*, in *Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell’Università Kore di Enna* 4, 2014, 212-220;

VERDOLINI, *L’Autorità “antitrust” non può accedere al giudizio costituzionale: natura amministrativa e funzione di garanzia dell’A.g.c.m. nella sentenza 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 2, 2020, 218-243;

VERONESI, *I poteri davanti alla Corte, “cattivo uso del potere” e sindacato costituzionale*, Milano, 1999, 245;

VIGGIANO, *«Navigazione» in Internet e acquisizione occulta di dati personali*, in *Il diritto dell’informazione e dell’informatica*, Milano, 2007, 380 ss.;

VUOLO, *Il potere cautelare della Corte costituzionale con specifico riguardo al giudizio in via principale: passato, presente e futuro*, in *federalismi.it*, n. 10, 2021, 309-329;

VUOLO, *La tutela cautelare nei giudizi costituzionali*, Napoli, 2009, 199;

ZAMMARTINO, *Le Autorità amministrative indipendenti: aspetti problematici e nuove prospettive*, in *dirittifondamentali.it*, n. 1, 2020, 957;

ZANI, *L'ingerenza nel diritto fondamentale alla vita privata ed alla riservatezza alla luce della recente sentenza della Corte di Giustizia 2 marzo 2021 tra principi dell'Unione Europea e principi costituzionali*, in *osservatorioaic.it*, 7 dicembre 2021;

ZENO ZENCOVIVH, *I limiti delle discussioni sulle "app" di tracciamento anti-Covid e il futuro della medicina digitale*, in *medialaws.eu*, 26 maggio 2020;

ZENO-ZENCOVICH, *Intorno alla decisione nel caso "Schrems": la sovranità digitale e il governo internazionale delle reti di telecomunicazione*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, Milano, 2015, 680 ss;

ZICCARDI, LUPARIA, *Investigazione penale e tecnologia informatica*, Milano, 2007, 4;

ZICCARDI, *Tecnologie per il potere. Come usare i social network in politica*, Milano, 2019;

ZUDDAS, *L'Autorità di controllo: il "nuovo" Garante per la protezione dei dati personali*, in SCAGLIARINI (a cura di), *Il "nuovo" Codice in materia di protezione per i dati personali*, Torino, 2019, 264 ss.

5.2. Documenti istituzionali

BASSINI, *Audizione del 2 novembre 2021 presso la prima commissione permanente – Affari costituzionali del Senato della Repubblica*, 5, in *senato.it*;

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE EUROPEA al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Una strategia europea per i dati*, 19 febbraio 2020, in *eur-lex*;

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE EUROPEA, *Orientamenti sulle app a sostegno della lotta alla pandemia di covid-19 relativamente alla protezione dei dati* (2020/C 124 I/01), in *eur-lex*;

DICHIARAZIONE DEI DIRITTI AD INTERNET, elaborata dalla Commissione per i diritti e i doveri relativi ad Internet a seguito della consultazione pubblica, delle audizioni svolte e della riunione della stessa Commissione del 14 luglio 2015, in *camera.it*;

EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD, *Linee guida 5/2020 sul consenso ai sensi del regolamento (UE) 2016/679* in *edpb.europa.eu*;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali sull'uso delle nuove tecnologie e della rete per contrastare l'emergenza epidemiologica da Coronavirus, Commissione IX (Trasporti, Poste e Telecomunicazioni) della Camera dei Deputati*, in *doc-web* n. 9308774;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali sull'affare assegnato atto n. 453 relativo al tema Ricadute occupazionali dell'epidemia da Covid-19, azioni idonee a fronteggiare le situazioni di crisi e necessità di garantire la sicurezza sanitaria nei luoghi di lavoro, Commissione 11a (Lavoro pubblico e privato, previdenza sociale) del Senato della Repubblica, (13 maggio 2020)*, in *doc-web* n. 9341993;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali, Prof. Pasquale Stanzone sulle tematiche relative alla certificazione verde Covid-19, Commissioni riunite I, II e XII della Camera dei Deputati, (6 maggio 2021)*, in *doc-web* n. 9583365;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali Prof. Pasquale Stanzone AS 2409 Conversione in legge del decreto-legge 8 ottobre 2021, n. 139, recante disposizioni urgenti per l'accesso alle attività culturali, sportive e ricreative, nonché per l'organizzazione di pubbliche amministrazioni e in materia di protezione dei dati personali*, in *senato.it*, 4;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Audizione del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali Prof. Pasquale Stanzone AS 2409 Conversione in legge del decreto-legge 8 ottobre 2021, n. 139, recante disposizioni urgenti per l'accesso alle attività culturali, sportive e ricreative, nonché per l'organizzazione di pubbliche amministrazioni e in materia di protezione dei dati personali*, in *senato.it*;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Certificazioni verdi: via libera del Garante, con adeguate garanzie. Disposto il blocco provvisorio per l'App IO*, in *doc-web* n. 9668146;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Comunicato stampa, Covid 19: Il Garante privacy "avverte" la Regione Sicilia. L'ordinanza del Presidente della Regione viola le norme sulla privacy dei lavoratori*, in *doc-web* n. 9683768;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Covid 19: Garante privacy, su revoca Green Pass pronti ad esprimere parere*, in *doc-web* n. 9726096;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Documento di indirizzo - Vaccinazione nei luoghi di lavoro indicazioni generali per il trattamento dei dati personali*, in *doc-web* n. 9585356;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Droni in spiaggia e in città: Garante privacy apre tre istruttorie*, in *doc-web* n. 9696781;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Garante privacy su proliferazione app di contact tracing. Violano la privacy i trattamenti non coperti dalla normativa nazionale*, in *doc-web* n. 9447462;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Green Pass, le palestre non possono conservarne copia né registrare la data di scadenza - Intervento di Guido Scorza - CyberSecurity360*, in *doc-web* n. 9696596;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, in *garanteprivacy.it/temi/coronavirus/faq*, costantemente aggiornata;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, in *garanteprivacy.it/temi/coronavirus/green-pass*;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *La privacy non è un ostacolo alla gestione della pandemia*, Intervento di Pasquale Stanzone, Presidente del Garante per la protezione dei dati personali, in *doc-web* n. 9472219.

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Linee guida del Garante*, in *doc-web* n. 9299193;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Lotta al Covid-19. secondo il GPEN*, significativo il ruolo svolto dalle autorità di protezione dati, in *doc-web* n. 9706726;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Memoria del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali*, Prof. Pasquale Stanzone - AS 2463 - Conversione in legge del decreto-legge, 26 novembre 2021, n. 172 recante "Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali", Senato della Repubblica - 1 Commissione Affari costituzionali, (7 dicembre 2021), in *doc-web* n. 9725434;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Memoria del Presidente del Garante sul ddl di conversione in legge del decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, recante misure urgenti connesse con la proroga della dichiarazione dello stato di emergenza epidemiologica da COVID-19 e per la continuità operativa del sistema di allerta COVID*; in *doc-web* n. 9468919;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Memoria del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali*, Prof. Pasquale Stanzone - AS 2394 – Conversione in legge del decreto-legge 21 settembre 2021, n. 127, in *doc-web* n. 9707961;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Memoria del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali - Profili costituzionali dell'eventuale introduzione di un "passaporto vaccinale" per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS-COV2*, Commissione 1a (Affari Costituzionali) del Senato della Repubblica, (8 aprile 2021), in *doc-web* n. 9574242;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Nota del Presidente del Garante per la protezione dei dati personali - Trattamenti di dati personali effettuati nell'ambito dell'emissione, del rilascio e della verifica delle certificazioni verdi di cui al decreto legge n. 52/2021*, in *doc-web* n. 9681670;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Ordinanza ingiunzione nei confronti di Tim S.p.A. - 8 luglio 2021*, in *doc-web* n. 9693464;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Ordinanza ingiunzione nei confronti di Azienda ospedaliera regionale "San Carlo" di Potenza - 27 gennaio 2021*, in *doc-web* n. 9549143;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Parere sul DPCM di attuazione della piattaforma nazionale DGC per l'emissione, il rilascio e la verifica del Green Pass - 9 giugno 2021*, in *doc-web* n. 9668064;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Parere sulla proposta normativa per la previsione di una applicazione volta al tracciamento dei contagi da COVID-19 - 29 aprile 2020*, in *doc-web* n. 9328050;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Profili costituzionali dell'eventuale introduzione di un passaporto vaccinale per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS-COV2*, in *doc-web* n. 9574242;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento correttivo nei confronti di PagoPA sul funzionamento dell'App IO - 9 giugno 2021*, in *doc-web* n. 9668051;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento del 13 maggio 2021*, in *doc-web* n. 9685865;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento del 22 luglio 2021 - Avvertimento Regione Siciliana*, in *doc-web* n. 9683814;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento del 26 marzo 2020 – "Didattica a distanza: prime indicazioni"*, in *doc-web* n. 9300784;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento del 22 luglio 2021 - Avvertimento Regione Siciliana*, in *doc-web* n. 9683814;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento del 3 giugno 2021*, in *doc-web* n. 9592298);

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di autorizzazione al trattamento dei dati personali effettuato attraverso il Sistema di allerta Covid-19 - App Immuni - 1° giugno 2020*, in *doc-web* n. 9356568;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di autorizzazione al trattamento dei dati personali effettuato attraverso il Sistema di allerta Covid 19- App Immuni a seguito dell'aggiornamento della valutazione di impatto effettuata dal Ministero della salute su cui l'Autorità si era espressa con provvedimento del 1° giugno 2020 - 25 febbraio 2021*, in *doc-web* n. 9555987;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di avvertimento in merito ai trattamenti effettuati relativamente alla certificazione verde per COvid-19 prevista dal d.l. 22 aprile 2021, n. 52 - 23 aprile 2021*, in *garante privacy.it*;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di avvertimento in merito ai trattamenti effettuati relativamente alla certificazione verde per COvid-19 prevista dal d.l. 22 aprile 2021, n. 52 - 23 aprile 2021, (Pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 104 del 3 maggio 2021), Registro dei provvedimenti n. 156 del 23 aprile 2021*, in *doc-web* n. 9578184;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di avvertimento alla regione Campania in merito all'uso delle certificazioni verdi Covid-19 - 25 maggio 2021, (Pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 137 del 10 giugno 2021), Registro dei provvedimenti n. 207 del 25 maggio 2021*, in *doc-web* n. 9590466;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento di limitazione definitiva in merito ai trattamenti previsti dalla Provincia autonoma di Bolzano in tema di certificazione verde per Covid 19 - 18 giugno 2021*, in *doc-web* n. 9671917;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento n. 134 del giugno 2019*, in *doc. web* n. 9121486;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento n. 5 del 2019*, in *doc. web* n. 9080914;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento recante garanzie per l'utilizzo dell'App IO per recuperare le certificazioni verdi Covid-19 - 17 giugno 2021*, in doc-web n. 9670670.

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Provvedimento, Green pass e accesso degli utenti agli uffici pubblici: il Garante privacy chiede informazioni alla Regione Siciliana*, in doc-web n. 9691702;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Raccolta delle principali disposizioni adottate in relazione allo stato di emergenza epidemiologica aventi implicazioni in materia di protezione dei dati personali*, in doc-web n. 9304313;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Segnalazione al Parlamento e al Governo sul Disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 127 del 2021 (AS 2394), in relazione alla possibilità di consegna, da parte dei lavoratori dei settori pubblico e privato, di copia della certificazione verde, al datore di lavoro, con la conseguente esenzione, dai controlli, per tutta la durata della validità del certificato*, in doc-web n. 9717878;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Segnalazione dell'11 novembre 2021 al Parlamento ed al Governo, sul disegno di legge di conversione del decreto legge n. 127 del 2021, in relazione alla possibilità di consegnare copia della certificazione verde al datore di lavoro*, in doc-web n. 9717878.

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Segnalazione sulla disciplina della conservazione, a fini di giustizia, dei dati di traffico telefonico e telematico*, in doc-web n. 9685978.

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Sicurezza dei dati di traffico telefonico e telematico - 17 gennaio 2008*, in doc-web n. 1482111;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Tracciamento contagi coronavirus, ecco i criteri da seguire- Intervento di Antonello Soro – AgendaDigitale*, in doc-web n. 9301470;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Uso dei dati di localizzazione e degli strumenti per il tracciamento dei contatti nel contesto dell'emergenza legata al COVID-19*, in garanteprivacy.it/temi/coronavirus/contact-tracing;

GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Vaccinazioni sul luogo di lavoro: le indicazioni del Garante privacy. Disponibile anche il documento sul ruolo del medico competente*, in *doc-web* n. 9585263;

GRUPPO DI LAVORO EX ART. 29, *Linee guida sulla trasparenza ai sensi del regolamento 2016/679*, adottate il 29 novembre 2017, Versione emendata adottata l'11 aprile 2018, in *ec.europa.eu*;

RACCOMANDAZIONE (UE) 2020/518 DELLA COMMISSIONE dell'8 aprile 2020 relativa a un pacchetto di strumenti comuni dell'Unione per l'uso della tecnologia e dei dati al fine di contrastare la crisi Covid-19 e uscirne, in particolare per quanto riguarda le applicazioni mobili e l'uso di dati anonimizzati sulla mobilità, in *eur-lex*;

REGOLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 27 APRILE 2016 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) in *eur-lex*;

REGOLAMENTO (UE) 2022/1925 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 14 SETTEMBRE 2022 RELATIVO A MERCATI EQUI E CONTENDIBILI NEL SETTORE DIGITALE E CHE MODIFICA LE DIRETTIVE (UE) 2019/1937 E (UE) 2020/1828 (REGOLAMENTO SUI MERCATI DIGITALI), in *eur-lex*;

REGOLAMENTO (UE) 2022/2065 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 19 OTTOBRE 2022 RELATIVO A UN MERCATO UNICO DEI SERVIZI DIGITALI E CHE MODIFICA LA DIRETTIVA 2000/31/CE (REGOLAMENTO SUI SERVIZI DIGITALI) in *eur-lex*;

REGOLAMENTO (UE) 2022/868 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 30 MAGGIO 2022 RELATIVO ALLA GOVERNANCE EUROPEA DEI DATI E CHE MODIFICA IL REGOLAMENTO (UE) 2018/1724 (REGOLAMENTO SULLA GOVERNANCE DEI DATI) in *eur-lex*;

REGOLAMENTO (UE) 2023/2854 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 13 DICEMBRE 2023 RIGUARDANTE NORME ARMONIZZATE SULL'ACCESSO EQUO AI DATI E SUL

LORO UTILIZZO E CHE MODIFICA IL REGOLAMENTO (UE) 2017/2394 E LA DIRETTIVA (UE) 2020/1828 (REGOLAMENTO SUI DATI), in *eur-lex*.

5.3. Giurisprudenza

AVV. GEN. UE CRUZ VILLALÒN, giudizio relativo alle cause riunite C-293/12 e C-294/12;

CONSIGLIO DI STATO, decreto presidenziale n. 5950, del 30 ottobre 2021;

CONSIGLIO DI STATO, I sezione del 16 giugno 2021, sentenza n. 1275 del 2021;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 134 del 2022;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 20/2019;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 219 del 2005;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 383 del 2005;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 407 del 2002;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 50 del 2006;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 80 del 2007;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. n. 222 del 2006;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. n. 240 del 2007;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. sent. n. 50 del 2005;

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n.134 del 2006;

CORTE D'ASSISE NAPOLI, Sez. I, ordinanza del 16 giugno 2021;

CORTE DI CASSAZIONE, sezione II penale, sent. n. 33116 del 2021;

CORTE DI CASSAZIONE, Ufficio del massimario, *Relazione su novità normativa. Misure urgenti in tema di acquisizione dei dati relativi al traffico telefonico e telematico a fini di indagine penale (art. 1. d.l. 30 settembre 2021, n. 132)*”;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 1° marzo 2011, Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e altri c. Conseil des ministres, causa C-236/09;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 10 febbraio 2009, Irlanda c. Parlamento europeo, causa C-301/06;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 11 settembre 2014, A c. B e altri, causa C-112/13;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 13 maggio 2014, Google Spain SL, Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González, causa C-131/12;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 2 marzo 2021, H.K. c. Prokuratuur, causa C-746/18;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 Sverige Ab c. Post-och telestyrelsen, e Secretary of State for the Home Department c. Watson e altri, cause riunite C-203/15 e C-698/15;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 29 gennaio 2008, Promusicae c. Telefonica de Espana Sau, causa C-275/06;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 5 aprile 2022, G.D. c. Commissioner of An Garda Síochána, Minister for Communications, Energy and Natural Resources, Attorney General, causa C-140/20;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 8 aprile 2014, Digital Rights Ireland Ltd c. Minister for Communications, Marine and Natural Resources e altri e Kärntner Landesregierung e altri, cause riunite C-293/12 e C594/12;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 9 marzo 2010, Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA e altri c. Ministero dello Sviluppo economico e altri, causa C-378/08;

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, Grande Sezione, sent. 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke GbR e Hartmut Eifert c. Land Hessen, cause riunite C-92/09 e C-93/09;

TAR CALABRIA-CATANZARO, sez. I, 9 maggio 2020, n. 841;

TAR SICILIA-PALERMO, sez. III, 25 settembre 2020, n. 1952;

TRIBUNALE DI MILANO, Sez.VII pen., ord. 22 aprile 2021;

TRIBUNALE DI RIETI, Sez. penale, ordinanza del 4 maggio 2021;

TRIBUNALE DI ROMA (XVIII SEZIONE CIVILE), SENTENZA N° 9551/2022 R.G.;

TRIBUNALE DI ROMA, Sez. G.i.p., decreto 25 aprile 2021;

TRIBUNALE DI ROMA, sez. G.i.p., decreto del 29 aprile 2021.