



INDICE:

CONCORRENZA

- Covid 19 e Antitrust: le prime decisioni dell'AGCM e della Commissione europea in materia di cooperazione tra imprese dopo l'adozione delle nuove linee guida e del quadro temporaneo in materia, di *Dario Paschetta e Mariagrazia Berardo* – p. 2
- La Commissione europea lancia due consultazioni su un possibile nuovo strumento per affrontare problemi concorrenziali di natura strutturale e sull'innovazione della regolamentazione dei servizi digitali, di *Riccardo Fadiga* - p. 4

LEGISLAZIONE OSSERVATORIO

- Covid 19 e Golden Power. Le novità del Decreto Liquidità sul Golden Power, di *Mirko Maggioni e Alessandra Boiano* - p. 7
- La fuga in avanti dei sistemi di intelligenza artificiale e la rincorsa delle Istituzioni; una sfida possibile ?, di *Eleonora Lenzi* - p. 10
- Intelligenza artificiale: gli elementi chiave, di *Silvia Stefanelli e Alice Giannini* - p. 11

PRIVACY

- Anche nell'attività di recupero crediti è obbligatorio rispettare la privacy dell'interessato ovvero del debitore, di *Eleonora Lenzi* - p. 13
- Condividere i dati per fare business: quando è lecito ? di *Maria Livia Rizzo* – p. 13

COVID 19 E ANTITRUST: LE PRIME DECISIONI DELL'AGCM E DELLA COMMISSIONE EUROPEA IN MATERIA DI COOPERAZIONE TRA IMPRESE DOPO L'ADOZIONE DELLE NUOVE LINEE GUIDA E DEL QUADRO TEMPORANEO IN MATERIA

Il 27 maggio u.s. l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("AGCM") si è **espressa sulla compatibilità con la normativa antitrust di due progetti di cooperazione tra imprese nel settore farmaceutico** ed in quello **bancario-finanziario**, sottoposti al suo esame rispettivamente dall'Associazione Distributori del Farmaco (ADS) e Federfarma e da ASSOFIN.

Tali progetti riguardano: (a) la distribuzione sul territorio nazionale di mascherine chirurgiche monouso, acquistate congiuntamente e successivamente distribuite *pro quota* tra i distributori ad un prezzo unitario, concordato con i fornitori, secondo quanto previsto dal protocollo d'intesa siglato lo scorso 1 maggio tra le principali associazioni di rappresentanza di farmacie, parafarmacie e distributori (tra cui, appunto, ADS e Federfarma) ed il Commissario straordinario per l'emergenza Arcuri; (b) l'adozione di uno schema comune di moratoria per il credito al consumo da parte degli operatori del settore (anche non associati ad ASSOFIN) a favore di soggetti non interessati dalle misure adottate dal Governo per consumatori ed imprese, che si trovano in difficoltà finanziaria a seguito di specifiche situazioni verificatesi tra il 21 febbraio ed il 30 giugno 2020 (es. cessazione del rapporto di lavoro, riduzione dell'orario lavorativo, riduzione del fatturato, ecc.), in linea con i criteri individuati lo scorso 2 aprile dall'European Banking Authority nelle "*Guidelines on legislative and non-legislative moratoria on loan repayments applied in the light of the COVID-19 crisis*".

Dopo essersi confrontata con la Commissione europea ("**Commissione**") per gli aspetti attinenti al diritto comunitario, l'AGCM ha ritenuto entrambi i progetti compatibili con la normativa antitrust in quanto: (i) finalizzati a far fronte alla situazione eccezionale di emergenza determinata dall'attuale pandemia; (ii) limitati dal punto di vista temporale (in entrambi i casi sino al 30 giugno 2020) e (iii) a favore dei consumatori, che, grazie a tali forme di cooperazione, potranno rifornirsi più agevolmente di mascherine ed accedere, ove ne ricorrano i requisiti, ad un'ulteriore possibilità di moratoria. Nel caso del progetto di ASSOFIN, dato il

rischio di condivisione di informazioni sensibili, l'AGCM ha richiesto all'associazione di documentare per iscritto tutti gli scambi di informazioni che avverranno tra le imprese coinvolte, al fine di consentire all'Autorità di verificare che tale scambio sia stato effettivamente limitato ai soli dati necessari e proporzionato al conseguimento delle finalità dell'accordo.

Si tratta della prima applicazione concreta delle nuove linee guida in materia di cooperazione tra imprese, adottate dall'AGCM con comunicazione dello scorso 24 aprile ("**Linee Guida**"), con cui l'Autorità italiana ha individuato le priorità di intervento nella disciplina antitrust ed i criteri di massima da utilizzare per valutare i progetti di cooperazione durante questo periodo emergenziale, riprendendo e ponendosi nel solco della comunicazione con cui l'8 aprile u.s. la Commissione ha adottato il nuovo *Quadro temporaneo per la valutazione delle questioni in materia antitrust relative alla cooperazione tra imprese volta a rispondere alle situazioni di emergenza causate dall'attuale pandemia di Covid-19*" (la "**Comunicazione**").

L'adozione dei nuovi orientamenti in materia antitrust da parte della Commissione e dell'AGCM (così come di molte altre autorità nazionali della concorrenza, come ad es. quella tedesca o quella spagnola, che hanno rispettivamente dichiarato ammissibili / tollerabili forme di cooperazione tra produttori alimentari e rivenditori al dettaglio per garantire l'approvvigionamento e tra imprese operanti nel settore attrezzature sanitarie ed in quello dei servizi funebri) fa seguito al breve comunicato pubblicato lo scorso 23 marzo, con cui l'**European Competition Network** (rete tra Commissione e autorità nazionali della concorrenza che, in conformità a quanto previsto dal Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio e dalla Direttiva (UE) 2019/1, coordina l'applicazione decentrata degli artt. 101 e 102 TFUE) aveva posto in evidenza la necessità, nel peculiare contesto emergenziale attuale, di bilanciare **due opposte esigenze**: da un lato, consentire alle imprese di far fronte ad una situazione senza precedenti, anche cooperando tra loro per assicurare nell'interesse dei consumatori la produzione e la distribuzione di beni essenziali durante l'emergenza (*in primis*, prodotti medicinali / farmaceutici e generi alimentari); dall'altro lato, continuare a vigilare ed anzi rafforzare i controlli per evitare che la situazione di crisi venga nel contempo sfruttata come un paravento per condotte anticoncorrenziali (es. speculazioni su beni essenziali per la salute dei consumatori, come le mascherine).

Esigenze questa che prima la Commissione, poi l'AGCM hanno ben cercato di contemperare, in linea

con gli orientamenti già espressi dalla stessa Commissione nelle linee guida operative già esistenti sulle intese orizzontali e verticali, le quali non sono infatti state modificate dai nuovi orientamenti espressi, quanto piuttosto integrate e specificate al fine di agevolare l'applicazione dell'attuale situazione emergenziale.

La Comunicazione e le Linee Guida presentano numerose analogie di struttura e contenuto. In entrambi i provvedimenti, infatti, sono stati individuati: (i) le **forme di cooperazione ritenute ammissibili**, ferma la non tollerabilità di comportamenti opportunistici tesi a servirsi della crisi per collusioni anticoncorrenziali (§ 6 – 16 e 20 Comunicazione; § 8-17 e 21 Linee Guida); (ii) la **procedura temporanea** che consentirà alle imprese di ottenere una valutazione preventiva sulla compatibilità con il diritto antitrust (europeo e nazionale) dei progetti di cooperazione, in modo da aumentare il grado di certezza in merito alle forme di cooperazioni possibili e quelle che invece rimarranno comunque proibite anche durante l'emergenza COVID-19 (§ 17 – 18 Comunicazione; § 20 – 21 Linee Guida).

Per quanto riguarda le **forme di cooperazione ritenute ammissibili**, sia la Commissione che l'AGCM hanno distinto tra:

- a) forme di cooperazione che già di per sé pongono normalmente minori problemi dal punto di vista antitrust, quale la possibilità di affidare ad associazioni di categoria, consulenti terzi e/o organismi pubblici il compito di (i) coordinare il trasporto e la distribuzione di materie prime; (ii) individuare prodotti a rischio carenza; (iii) aggregare informazioni su produzione e capacità produttiva (senza scambiare informazioni su singole imprese); (iv) elaborare modelli di previsione della domanda di prodotti a livello nazionale, identificando le situazioni di carenza; (v) condividere informazioni aggregate su carenze di prodotti, con possibilità di richiedere individualmente alle imprese partecipanti la disponibilità a colmare tali carenze per soddisfare la domanda, mediante stock esistenti o aumentando la produzione (senza comunicare tale disponibilità alle imprese concorrenti). Tutte attività da considerare legittime a condizione che, come previsto dalle *“Linee Guida della Commissione sull'applicabilità dell'art. 101 TFUE agli accordi di cooperazione orizzontale”*, le imprese coinvolte non condividano tra loro informazioni aziendali sensibili di carattere individualizzato (§ 12 Comunicazione; § 12-13 Linee Guida);
- b) forme di cooperazione più strette (ad es. misure per coordinare e riorganizzare la produzione, la gestione delle scorte ed eventualmente la distribuzione), di

per sé maggiormente problematiche sotto il profilo antitrust che, nel peculiare contesto attuale, non verranno perseguite, a condizione che rispondano a determinati requisiti e quindi siano (i) **oggettivamente necessarie** per aumentare la produzione nel modo più efficiente possibile per evitare o far fronte ad eventuali carenze di forniture di prodotti / servizi essenziali per il trattamento di pazienti COVID-19; (ii) **temporanee** (ossia perdurino solo fino a quando permane il rischio di carenze e comunque solo per la durata della crisi derivante dal COVID-19); (iii) **limitate a quanto strettamente necessario** ad evitare carenze o comunque scarsità di offerta di tali prodotti e/o servizi; nonché come espressamente specificato dalla Commissione (iv) **documentate**, con onere di rendere disponibile su richiesta di quest'ultima la documentazione relativa a tutti gli scambi e gli accordi tra le imprese (§ 15 – 16 Comunicazione; § 16 Linee Guida).

La Commissione ha inoltre evidenziato che il coordinamento sarà sempre consentito ove sia incoraggiato o imposto da Autorità pubbliche

Per quanto riguarda invece i meccanismi e le procedure per consentire alle imprese di orientarsi e comprendere con certezza quali siano le forme di cooperazione ammissibili, la Commissione e l'AGCM hanno introdotto una procedura transitoria per fornire indicazioni alle imprese in merito a specifici e delineati progetti di cooperazione con possibilità, in via informale ed a propria discrezione, di fornire tali valutazioni di conformità con *comfort letters*. In tal modo, si è reintrodotta in via eccezionale e temporanea la procedura di notifica preventiva prevista del Regolamento (CEE) n. 17/62 ed abolita con il Regolamento (CE) n. 1/2003 (a seguito del quale spetta alle imprese stesse valutare la compatibilità di accordi e pratiche con la normativa antitrust). In base al nuovo quadro temporaneo ed alle Linee Guida, le imprese potranno così nuovamente ricorrere durante l'emergenza allo strumento della *comfort letter*, con cui la Commissione e l'AGCM (tramite la Direzione Generale della Concorrenza) potranno fornire a propria discrezione orientamenti e valutazioni preventive specifiche per le iniziative di cooperazione che le imprese intendono avviare, rispetto alla loro compatibilità con le regole antitrust (§ 17 – 18 Comunicazione; § 18-19 Linee Guida).

È opportuno segnalare che tra la Comunicazione della Commissione e Linee Guida dell'AGCM vi sono anche alcune differenze: il provvedimento dell'Autorità italiana indica infatti espressamente tra i settori che più richiedono un temporaneo ripensamento dei limiti alle

misure di cooperazione anche il settore agro-alimentare e non solo quello sanitario / farmaceutico, unico settore a cui fa invece riferimento la Comunicazione della Commissione, a conferma dell'importanza strategica che il settore agro-alimentare riveste per l'ecosistema del nostro Paese.

Inoltre le Linee Guida dell'AGCM incoraggiano poi espressamente le imprese a fissare (come già ammesso dalla normativa europea) prezzi massimi di vendita, onde evitare possibili speculazioni con aumenti ingiustificati dei prezzi da parte dei distributori (pratica questa che, sfruttando l'emergenza sanitaria in corso, rischia di diffondersi e che ha portato recentemente l'AGCM ad avviare un'indagine preistruttoria, richiedendo informazioni a numerosi operatori della grande distribuzione organizzata, in merito all'aumento dei prezzi riscontrato a marzo 2020, specie nei punti vendita del Centro – Sud, per prodotti alimentari, disinfettanti, guanti, detersivi). Inoltre, l'AGCM ha espressamente limitato l'ambito di applicazione della *comfort letter* alla sola applicazione della legge antitrust italiana (l. n. 287/90); ragione per cui per la valutazione dei progetti sottoposti al suo esame preventivo da parte delle associazioni del settore farmaceutico e da ASSOFIN l'AGCM ha richiesto il parere della Commissione per valutarne la compatibilità con la normativa europea.

Ad oggi, i nuovi orientamenti in materia di cooperazione e la nuova procedura di valutazione sono già stati applicati concretamente non solo dall'AGCM nei casi sopra esaminati, ma anche dalla stessa Commissione: lo scorso 29 aprile è stato pubblicato il testo della prima *comfort letter*, con cui l'8 aprile u.s. la Commissione ha risposto alla richiesta di parere inviata dall'associazione **Medicines for Europe**, in merito alla compatibilità con la normativa antitrust di un progetto volto ad incentivare la cooperazione temporanea tra i produttori farmaceutici per far fronte all'aumento della domanda di farmaci seguito alla rapida diffusione della pandemia da COVID-19, in modo da evitare il rischio di possibili carenze di prodotti. Una forma di cooperazione questa che la Commissione ha ritenuto in linea con i criteri indicati nella Comunicazione e quindi compatibile con l'art. 101 TFUE, in quanto limitata temporalmente al solo periodo di rischio concreto di carenza di medicinali (tenuto conto anche di un possibile secondo picco dell'epidemia), il cui termine verrà comunicato all'associazione dalla stessa Commissione, nonché corredata da idonee misure di salvaguardia per evitare rischi per la concorrenza. Medicines for Europe ha infatti accettato di adottare le seguenti misure: (a) la non limitazione della cooperazione alle sole imprese associate; (ii) la

conservazione e la trasmissione alla Commissione di tutti i verbali degli incontri e degli accordi di collaborazione stipulati tra le imprese coinvolte; (iii) la limitazione dello scambio di informazioni commerciali sensibili esclusivamente a quelle essenziali per il conseguimento degli obiettivi prestabiliti, da svolgere in un *forum* controllato, messo a disposizione dalla Commissione; (iv) l'impegno delle imprese partecipanti a non aumentare indebitamente i prezzi, oltre quanto reso giustificabile da possibili aumenti di costi.

L'adozione dei nuovi orientamenti in materia di cooperazione tra imprese da parte della Commissione e dell'AGCM e le prime applicazioni pratiche degli stessi confermano che le eccezionali circostanze dell'attuale pandemia giustificano un superamento della consolidata ostilità di principio verso accordi economici collettivi temporanei atti a consentire alle imprese di coordinarsi per superare momentanei shock di mercato. In particolare la scelta delle autorità antitrust europee di adottare una strategia comune in merito agli accordi di cooperazione costituisce una scelta condivisibile perché, da un lato, si riconosce che una risposta ad un evento traumatico dell'economia mediante solo una rimodulazione della disciplina degli aiuti di stato non sarebbe efficace in quanto non consentirebbe il superamento delle criticità di fornitura di beni e servizi essenziali a beneficio di tutti i consumatori e, dall'altro, la previsione di regole di trasparenza e la reintroduzione di una qualche forma di controllo da parte delle consentono di evitare il rischio di iniziative volte a sfruttare tale crisi per porre in essere pratiche anticoncorrenziali. A questi aspetti positivi, infine, se ne aggiunge un ultimo, non per importanza, legato al fatto che dalle prime valutazioni rese disponibili dall'Autorità italiana i citati nuovi orientamenti sono destinati a trovare applicazione al di là del solo settore sanitario, indubbiamente quello più colpito dall'attuale crisi, a dimostrazione dell'importanza strategica di questi nuovi orientamenti.

*Avv. Dario Paschetta, Avv. Mariagrazia Berardo
Studio Legale Frignani Virano e Associati*

MERCATI DIGITALI E CONCORRENZA – LA COMMISSIONE EUROPEA LANCIÀ DUE CONSULTAZIONI SU UN POSSIBILE NUOVO STRUMENTO PER AFFRONTARE PROBLEMI CONCORRENZIALI DI NATURA STRUTTURALE E SULL'INNOVAZIONE DELLA REGOLAMENTAZIONE DEI SERVIZI DIGITALI

Lo scorso 2 giugno, la Commissione europea (*Commissione*) ha avviato simultaneamente due

consultazioni pubbliche, una sulla necessità di un eventuale nuovo strumento in materia di concorrenza che permetta di affrontare efficacemente i problemi c.d. strutturali dei mercati e l'altra sull'annunciata legge sui servizi digitali.

Le due consultazioni puntano a raccogliere le opinioni degli *stakeholder* sui temi in oggetto, che sono fortemente intrecciati. Da un lato, la consultazione relativa a un eventuale nuovo strumento per affrontare i problemi concorrenziali strutturali (*New Competition Tool, NCT*) è finalizzata a fronteggiare tali circostanze così come emergono in particolare dalla rapida evoluzione e, soprattutto, dalla digitalizzazione e dalla globalizzazione dell'economia moderna. La consultazione presta particolare attenzione al ruolo delle piattaforme, dato il loro ruolo di controllo dell'accesso a determinati mercati o ambiti (c.d. *gatekeeper*), anche prospettando un'eventuale introduzione di regolamentazione specifica *ex ante*.

In particolare, la Commissione – che può sanzionare (i) gli accordi e le pratiche anticompetitive ai sensi dell'Articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (*TFEU*); e (ii) gli abusi di posizione dominante ai sensi dell'Articolo 102 TFEU – intende affrontare con il proposto NCT i problemi competitivi strutturali che sfuggono a tali regole (quali, per esempio, le strategie monopolistiche di imprese non dominanti con potere di mercato) ovvero quelli che le norme attuali non possono affrontare efficacemente (come, per esempio, le strategie adottate da imprese dominanti di *leveraging* parallelo in diversi mercati adiacenti). Tale NCT potrebbe fare riferimento a due categorie di problemi strutturali, e cioè:

(i) i rischi strutturali per la concorrenza, e ossia scenari dove alcune caratteristiche del mercato (quali effetti di rete e di scala, indisponibilità del *multi-homing*, e effetti di *lock-in*) minacciano di causare la “perdita di equilibrio” del mercato (“*tipping the market*”), causando il consolidamento di operatori con un solido potere di mercato e/o una funzione di *gatekeeper*;

(ii) la carenza strutturale di concorrenza nel mercato, in ragione di particolari caratteristiche quali alta concentrazione o barriere all'ingresso o mercati con una struttura oligopolistica che favorisce la collusione tacita, anche in ragione di elevata trasparenza del mercato dovuta all'impiego diffuso di soluzioni algoritmiche, che stanno diventando progressivamente più prevalenti.

La Commissione ha prospettato due possibili soluzioni per realizzare il proposto NCT, ciascuna delle quali potrebbe essere realizzata in relazione all'intero mercato ovvero solo ai settori dove le i fattori di rischio descritti sopra sono più prevalenti, come per esempio alcuni

mercati digitali particolarmente soggetti a forte potere di mercato, elevate barriere all'ingresso, *etc.*

La prima opzione prevede uno strumento inteso ad arrestare condotte unilaterali di imprese dominanti prima che sia possibile accertare l'esistenza di un abuso, così permettendo di intervenire prima che l'impresa sia in grado di danneggiare il panorama concorrenziale. Allo stesso tempo, non risultando nell'accertamento di un abuso, l'applicazione un simile strumento non causerebbe sanzioni né obblighi di risarcimento. La soluzione alternativa sarebbe uno strumento la cui applicazione si basi sulla struttura di mercato (piuttosto che sulla dominanza di alcune imprese), permettendo alla Commissione di imporre rimedi comportamentali e strutturali per rimediare ai fallimenti di mercato individuati. Tutte queste soluzioni permetterebbero alla Commissione di rimediare a carenze competitive senza accertare una violazione o imporre sanzioni, anche se l'imposizione dei rimedi da parte della Commissione potrebbe incrementare in maniera rilevante i costi per le imprese coinvolte.

La seconda consultazione lanciata dalla Commissione, relativa ai servizi digitali, a sua volta, è concentrata sul rimodernamento del quadro normativo europeo sulla prestazione dei servizi digitali per rimediare alla crescente frammentazione normativa, offrendo alle imprese condizioni di accesso ai mercati più agevoli. La consultazione prospetta due ordini di misure: (i) il primo, finalizzato all'attuazione di norme “più chiare e moderne” sul ruolo degli intermediari *online* e in generale sui principi fondamentali del commercio elettronico, che assicurino la libertà di fornire servizi digitali in tutto il mercato unico secondo le norme del luogo di stabilimento, nonché un'ampia limitazione di responsabilità per i contenuti creati dagli utenti; e, da ultimo, favoriscano la una coerente applicazione delle norme in tutto il mercato unico;

(ii) il secondo ordine di misure sarebbe invece finalizzato a garantire la parità di accesso ai mercati ove questo sia controllato dalle “grandi piattaforme *online*”; anche in questo caso, la Commissione evidenzia i problemi concorrenziali da affrontare, per esempio proponendo norme sul c.d. *self-preferencing* ovvero obblighi specifici per determinati *gatekeeper*. In conclusione, le due consultazioni operano su versanti diversi ma complementari. Il NCT rappresenterebbe una modifica sistematica del quadro di regole di concorrenza applicabili in Europa, che permetterebbe alla Commissione di affrontare i problemi competitivi strutturali che con gli articoli 101 e 102 TFEU non possono essere affrontati efficacemente, tra cui, in particolare – ma non solo – quelli afferenti al ruolo degli operatori delle grandi piattaforme *online* come

gatekeeper dell'accesso ad alcuni mercati, segnatamente relativi alla fornitura di servizi digitali, in forte e rapida espansione, oggetto specifico della seconda consultazione. L'attenzione a questi temi riflette le dichiarazioni programmatiche del Vicepresidente esecutivo responsabile della politica di concorrenza Margrethe Vestager, che ha sottolineato, da un lato, l'importanza di adeguare le norme in materia di concorrenza ai cambiamenti dei mercati, e, dall'altro, le opportunità e l'impatto determinati dagli strumenti digitali.

*Avv. Riccardo Fadiga
Freshfields Bruckhaus Deringer*

LEGISLAZIONE OSSERVATORIO

COVID-19 E GOLDEN POWER. LE NOVITA' DEL DECRETO LIQUIDITA' SUL GOLDEN POWER

Il sistema di *Golden Power*, istituito dal Decreto Legge n. 21 del 2012, attribuisce al Governo italiano la facoltà di esercitare poteri speciali nei confronti di tutte le società che svolgono attività di rilevanza strategica.

Si tenga presente che i settori considerati strategici per la difesa degli interessi pubblici sono tradizionalmente individuati nella difesa e nella sicurezza nazionale e sono stati estesi nel corso del tempo ai settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni, nonché

a quello delle reti di telecomunicazione elettronica a banda larga con tecnologia 5G.

Attraverso il *Golden Power* il Governo ha la facoltà di esercitare un potere di veto su delibere, atti o operazioni societarie, di opporsi all'acquisto di partecipazioni da parte di società estere ovvero in alternativa, di imporre all'acquirente specifiche condizioni a tutela degli interessi nazionali.

Il Decreto Legge 8 aprile 2020 n. 23, convertito in Legge 5 giugno 2020 n. 40, ha dedicato il Capo III ad una serie di **disposizioni urgenti e temporanee** in materia di poteri speciali nei settori di rilevanza strategica. Sulla base delle nuove disposizioni, la normativa sul *Golden Power* è stata estesa anche alla difesa delle PMI e a nuovi settori considerati strategici nell'attuale situazione emergenziale quali ad esempio il settore alimentare, sanitario ovvero finanziario, incluso quello creditizio e assicurativo.

Lo scopo dell'intervento normativo è quello di evitare che l'emergenza sanitaria si trasformi nell'occasione di operazioni speculative da parte di soggetti esteri attuate nei confronti delle imprese italiane attive in settori reputati strategici. A tal riguardo si tenga presente che in data 25 marzo 2020 la Commissione europea ha predisposto delle Linee guida per preservare le imprese e le attività europee critiche in settori quali sanità, ricerca medica, biotecnologie e infrastrutture essenziali per sicurezza e ordine pubblico.

La Commissione ha esortato gli Stati membri i) ad essere particolarmente vigili per evitare che l'attuale crisi sanitaria si traduca in una svendita degli operatori economici e industriali europei, comprese le PMI; ii) alla cooperazione nei casi in cui gli investimenti esteri potrebbero, effettivamente o potenzialmente, avere un effetto sul mercato unico.

Per quanto attiene più nello specifico alle previsioni introdotte dal Decreto Legge 8 aprile 2020 n. 23, convertito in Legge 5 giugno 2020 n. 40, si evidenzia che l'art. 15 ha esteso, a partire dal 9 aprile 2020, l'obbligo di notifica alla Presidenza del Consiglio dei Ministri anche alle società attive nei settori di cui all'art. 4, paragrafo 1, del Regolamento UE 2019/452 e, dunque:

- infrastrutture critiche, siano esse fisiche o virtuali, tra cui l'energia, i trasporti, l'acqua, la salute, le comunicazioni, i media, il trattamento o l'archiviazione di dati, le infrastrutture aerospaziali, di difesa, elettorali o finanziarie, e le strutture sensibili, nonché gli investimenti in terreni e immobili fondamentali per l'utilizzo di tali infrastrutture;

- tecnologie critiche e prodotti a duplice uso quali definiti nell'articolo 2, punto 1, del regolamento (CE) n. 428/2009 del Consiglio, tra cui l'intelligenza artificiale, la robotica, i semiconduttori, la cibersicurezza, le tecnologie aerospaziali, di difesa, di stoccaggio dell'energia, quantistica e nucleare, nonché le nanotecnologie e le biotecnologie;
- sicurezza dell'approvvigionamento di fattori produttivi critici, tra cui l'energia e le materie prime, nonché la sicurezza alimentare;
- accesso a informazioni sensibili, compresi i dati personali, o la capacità di controllare tali informazioni;
- libertà e pluralismo dei media.

E' stato inoltre evidenziato che si intendono compresi nel settore finanziario i settori creditizio e assicurativo, e, nel settore sanitario, la produzione, l'importazione e la distribuzione all'ingrosso di dispositivi medicali, medicochirurgici e di protezione individuale.

L'art. 15 del Decreto liquidità dispone che **fino al 31 dicembre 2020** debbano essere notificati alla Presidenza del Consiglio dei Ministri:

- le delibere, gli atti o le operazioni, adottati da un'impresa che detiene beni e rapporti nei settori di cui all'art. 4, paragrafo 1, del Regolamento UE 2019/452, intendendosi compresi nel settore finanziario i settori creditizio e assicurativo, nonché le delibere, gli atti o le operazioni individuati con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al citato articolo 2, comma 1-ter, del decreto legge n. 21 del 2012, che abbiano per effetto modifiche della titolarità, del controllo o della disponibilità di detti attivi o il cambiamento della loro destinazione;
- gli acquisti a qualsiasi titolo di partecipazioni, da parte di soggetti esteri, anche appartenenti all'Unione europea, di rilevanza tale da determinare l'insediamento stabile dell'acquirente in ragione dell'assunzione del controllo della società la cui partecipazione è oggetto dell'acquisto, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile e del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58;
- gli acquisti di partecipazioni, da parte di soggetti esteri non appartenenti all'Unione europea, che attribuiscono una quota dei diritti di voto o del capitale almeno pari al 10 per cento, tenuto conto delle azioni o quote già direttamente o indirettamente possedute, quando il valore complessivo dell'investimento sia pari o superiore a un milione di euro, e sono altresì notificate le

acquisizioni che determinano il superamento delle soglie del 15 per cento, 20 per cento, 25 per cento e 50 per cento del capitale.

Sempre in materia di *Golden Power*, l'art. 16 D.L. 23/2020 stabilisce una disciplina di carattere generale relativa all'esercizio dei poteri speciali in caso di violazione dell'obbligo di notifica che si aggiunge ai rimedi già previsti dal D.L. 21/2012. In particolare, la Presidenza del Consiglio dei Ministri potrà avviare d'ufficio l'iter per l'esercizio dei poteri speciali.

L'art. 17 D.L. 23/2020 stabilisce le seguenti modifiche all'art. 120 Testo unico in materia finanziaria:

- revisione a ribasso delle soglie (5%) per le comunicazioni alla Consob;
- estensione dell'obbligo di comunicazione anche alle società ad azionariato diffuso.

Infine al comma 1-*bis* dell'art. 17 è previsto che fino al 31 dicembre 2020, per i settori agroalimentare e siderurgico le disposizioni di cui agli articoli 15, 16 e 17 si applicano anche per perseguire l'ulteriore finalità della tutela del mantenimento dei livelli occupazionali e della produttività nel territorio nazionale.

Rapporto tra il Golden Power e i principi UE

La principale novità introdotta dal Decreto Liquidità, nell'ambito dell'estensione dei poteri speciali, è rappresentata dall'espressa previsione dell'obbligo di notifica anche per le acquisizioni di partecipazioni da parte di operatori europei.

Come precedentemente accennato, il chiaro intento delle nuove previsioni, che hanno incluso, accanto ai settori usualmente considerati strategici, nuovi ed ulteriori comparti di cui la crisi ha evidenziato il cruciale valore, è quello di favorire il contrasto delle operazioni speculative che potrebbero essere poste in essere sfruttando l'attuale crisi.

Sebbene tale scopo appaia giustificabile alla luce dell'eccezionale emergenza sanitaria che sta scompaginando gli equilibri socio-economici a livello mondiale, le nuove disposizioni presentano non pochi dubbi di compatibilità con il funzionamento del mercato unico. In generale, si riscontrano criticità di coordinamento tra la disciplina sui poteri speciali e i principi di libertà di stabilimento e libera circolazione dei capitali, che possono essere limitati solo per esigenze di ordine pubblico. Si rammenta, inoltre che, con una risalente Comunicazione del 1997, la Commissione europea ha illustrato i criteri di compatibilità della disciplina sui poteri speciali con la normativa europea. In particolare, la Commissione, dopo aver esaminato varie disposizioni emesse da parte

di alcuni Stati membri, ha distinto le medesime in due categorie i) disposizioni di carattere discriminatorio, ossia che si applicano esclusivamente agli investitori cittadini di un altro stato membro dell'UE; ii) disposizioni non discriminatorie che si applicano indistintamente tanto ai cittadini nazionali quanto ai cittadini di altri Stati membri. Ebbene, le disposizioni di cui alla prima categoria, che riguardano il divieto imposto agli investitori di un altro Stato membro di acquisire più di un determinato numero di azioni con diritto di voto delle società nazionali o l'obbligo di chiedere un'autorizzazione per acquistare delle azioni al di là di una certa soglia, sono contrarie alle regole generali della libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali salvo il caso in cui siano giustificabili per ragioni di ordine pubblico, pubblica sicurezza, sanità pubblica e difesa. Con riferimento alle disposizioni non discriminatorie, la Commissione ha evidenziato da un lato che le procedure di autorizzazione generale possono essere ritenute compatibili con i principi di libertà di stabilimento e circolazione di capitali solamente "se giustificate da motivi imperiosi di interesse generale e se sono abbinate a criteri obiettivi, stabili e resi pubblici, senza i quali potrebbero essere attuate in modo tale che il controllo dell'impresa in causa resti nelle mani degli operatori nazionali"; dall'altro che l'esercizio del diritto di veto su alcune decisioni importanti per l'impresa deve soddisfare quattro condizioni per essere esercitato in conformità con i principi generali: i) applicazione non discriminatoria; ii) sussistenza di motivi imperiosi di interesse generale; iii) idoneità a garantire il conseguimento dell'obiettivo perseguito; iv) deve essere limitato a quanto necessario il raggiungimento dell'obiettivo. Infine, nella medesima comunicazione, la Commissione ha evidenziato che il generico rimando al concetto di "interesse nazionale" non può essere considerato fondamento giuridico per i provvedimenti relativi all'esercizio dei poteri speciali.

Ecco allora che le disposizioni in materia di *Golden Power* da ultimo introdotte dal Governo Italiano rischiano di collidere, nella parte in cui intaccano l'unità del mercato interno, con la *ratio* della disciplina europea. A ben vedere, questo momento storico rappresenta un'importante crocevia per il futuro dell'Unione Europea sotto svariati profili: tra essi vi sarà, certamente, la necessità di porre in essere una riflessione sull'esistenza di un "interesse strategico" di natura eminentemente europea.

*Avv Mirko Maggioni e Dr.ssa Alessandra Boiano
Studio Legale Rucellai & Raffaelli*

LA FUGA IN AVANTI DEI SISTEMI DI INTELLIGENZA ARTIFICIALE E LA RINCORSA DELLE ISTITUZIONI; UNA SFIDA POSSIBILE?

* *Cons. Stato*, VI, 13/12/2019, n. 8472

* *Coordinated Plan on Artificial Intelligence (EC 7/12/2018)*

* *Strategia nazionale per l'Intelligenza Artificiale (Mise luglio 2019)*

L'intelligenza artificiale sta ormai entrando nella vita quotidiana di tutti, diventando sempre più di uso comune nella miriade di applicazioni o di strumenti tecnologici che utilizziamo ogni giorno.

Il rapido sviluppo di questa tecnologia è stato certamente favorito dall'aumento della potenza di calcolo degli strumenti che oggi abbiamo a disposizione, dallo sviluppo degli algoritmi, dalla improvvisa disponibilità di un'enorme massa di dati.

Le istituzioni, europee prima e nazionali poi, si sono poste il problema di rimanere competitivi sul fronte di questa nuova tecnologia, sfruttando al massimo le opportunità che essa offre in vari campi, mantenendo contemporaneamente un approccio "etico" alla questione. La strategia europea per l'intelligenza artificiale è stata già definita nell'aprile 2018, avviando **un'Alleanza europea** per l'IA e istituendo un gruppo di esperti di alto livello. Nel piano coordinato europeo tutti gli Stati membri sono stati a loro volta invitati a sviluppare le proprie strategie nazionali, delineando i piani di investimento e le misure di attuazione; il Mise ha dunque elaborato una **Strategia nazionale per l'intelligenza artificiale**.

La realtà si muove però molto più velocemente delle istituzioni, per cui contemporaneamente allo studio ed alla redazione di questi documenti programmatici **l'uso quotidiano dell'AI ha richiesto l'intervento degli organi giurisdizionali**, che già in alcuni casi sono stati chiamati a pronunciarsi sulla legittimità o meno del loro utilizzo.

È il caso del Consiglio di Stato italiano, che nuovamente nel dicembre dello scorso anno si è dovuto pronunciare sulla legittimità o meno di una decisione amministrativa assunta sulla base di un algoritmo. Di fatto il Consiglio di Stato ha ribadito quanto già affermato con la sentenza 2270/2019, approfondendo però alcuni aspetti, in considerazione del fatto che se l'utilizzo delle procedure informatizzate va sicuramente incoraggiato nell'ambito della PA, non può essere motivo di elusione dei principi cardine del nostro ordinamento. Due elementi sono dunque preminenti in ipotesi di utilizzo di algoritmi in sede decisoria pubblica:

- a) **la piena conoscibilità a monte dell'algoritmo utilizzato e dei criteri applicati;**
- b) l'imputabilità della decisione all'organo titolare del potere, il quale deve poter svolgere la necessaria verifica di logicità e legittimità della scelta e degli esiti affidati all'algoritmo.

Conoscibilità significa trasparenza, ovvero:

- l'algoritmo deve essere conoscibile, dai suoi autori al procedimento usato per la sua elaborazione, al meccanismo di decisione, comprensivo delle priorità assegnate nella procedura valutativa e decisionale e dei dati selezionati come rilevanti.
- il soggetto interessato al trattamento automatizzato per il tramite di un algoritmo deve essere informato sulla logica utilizzata, nonché in merito all'importanza e alle conseguenze previste di tale trattamento per l'interessato, il quale ha anche il diritto di ricevere informazioni relative all'esistenza di eventuali processi decisionali automatizzati (artt. 13-14 e 15 Reg. UE 679/2016) e di non essere sottoposta a decisioni automatizzate prive di un coinvolgimento umano e che, allo stesso tempo, producano effetti giuridici o incidano in modo analogo sull'individuo.

Quindi occorre sempre l'individuazione di un centro di imputazione e di responsabilità, che sia in grado di verificare la legittimità e logicità della decisione dettata dall'algoritmo.

Infine il Consiglio di Stato ricorda il considerando n. 71 del Regolamento 679/2016, da cui trae un ulteriore principio fondamentale, di **non discriminazione algoritmica**, secondo cui è opportuno che il titolare del trattamento utilizzi procedure matematiche o statistiche appropriate per la profilazione, mettendo in atto misure tecniche e organizzative adeguate. Queste devono garantire, in particolare, che siano rettificati i fattori che comportano inesattezze dei dati e sia minimizzato il rischio di errori e al fine di garantire la sicurezza dei dati personali, secondo una modalità che tenga conto dei potenziali rischi esistenti per gli interessi e i diritti dell'interessato e che impedisca tra l'altro effetti discriminatori nei confronti di persone fisiche sulla base della razza o dell'origine etnica, delle opinioni politiche, della religione o delle convinzioni personali, dell'appartenenza sindacale, dello status genetico, dello stato di salute o dell'orientamento sessuale, ovvero che comportano misure aventi tali effetti. In tale contesto, pur dinanzi ad un algoritmo conoscibile e comprensibile, non costituente l'unica motivazione della decisione, occorre che lo stesso non assuma carattere discriminatorio.

A pronunciarsi su una questione in materia di IA è stato chiamato anche l'EPO (Ufficio europeo dei brevetti), che ha respinto due domande di brevetto che indicavano come **inventore DABUS, una macchina dotata di intelligenza artificiale che inventa altre macchine**. Per il momento l'EPO ha respinto le domande sull'assunto che un inventore deve essere un umano in base alla Convenzione sul brevetto europeo.

Le domande erano state depositate però proprio con l'intento di spingere le istituzioni a interrogarsi e considerare la questione dell'innovazione apportata da sistemi di intelligenza artificiale.

Dal canto suo la WIPO (l'organizzazione mondiale della proprietà intellettuale ha aperto una consultazione pubblica sulle future politiche in materia di intelligenza artificiale e di proprietà intellettuale.

*Avv. Eleonora Lenzi,
Studio Legale Stefanelli*

INTELLIGENZA ARTIFICIALE: GLI ELEMENTI CHIAVE

L'Intelligenza Artificiale (IA) è stato senza dubbio l'argomento più caldo del 2019 e non ci lascerà di certo nel 2020. La stessa Unione Europea ha riconosciuto l'importanza strategica dell'Intelligenza Artificiale e ha iniziato a sviluppare un approccio europeo all'IA attraverso l'implementazione di numerose misure, che includono il finanziamento del programma Horizon 2020 e la creazione del Gruppo di esperti di alto livello sull'Intelligenza Artificiale (Artificial Intelligence High Level Expert Group – HILEG) ⁽¹⁾

Ciò che sembra essere ancora più diffuso, tuttavia, è l'utilizzo improprio di queste due parole soprattutto da parte di soggetti "profani", ossia non ingegneri o informatici, che operano in ambito legale e/o sanitario.

Questo articolo mira a fare luce su alcuni concetti chiave relativi all'Intelligenza Artificiale che serviranno da base per intraprendere un'analisi giuridica dei profili connessi all'utilizzo dell'IA in ambito sanitario.

Gli aspetti giuridici che verranno analizzati nel presente articolo sono molteplici: si parlerà del rapporto tra Intelligenza Artificiale e il rispetto dei principi relativi al trattamento dei dati personali sanciti nel GDPR e ulteriori norme di settore, di trasparenza ed explainability, di AI e processo decisionale automatizzato (art. 22 GDPR) nonché dei profili riguardanti l'IA come dispositivo medico alla luce del regolamento europeo 2017/745-MDR, ed infine si analizzeranno i profili relativi alla responsabilità sanitaria nell'utilizzo dell'intelligenza artificiale.

Iniziamo facendo un po' di chiarezza nelle definizioni.

INTELLIGENZA ARTIFICIALE

Una delle problematiche principali relative all'IA, dal punto di vista giuridico, è che non vi è consenso relativamente alla sua definizione nel mondo scientifico. Inoltre c'è confusione su quando si stia effettivamente parlando di Intelligenza Artificiale e su quando invece si ha a che fare con mera fantascienza. A questo proposito, l'Università di Helsinki, insieme a Reaktor, ha lanciato nel 2018 un corso universitario gratuito online con l'obiettivo di educare l'1% dei cittadini europei all'Intelligenza Artificiale entro il 2021 ⁽²⁾

Come evidenziato nel corso, una causa di questa confusione è data dal fatto che attività che sono semplici per un essere umano sono in realtà difficili da riprodurre tramite un'Intelligenza Artificiale. Se pensiamo ad esempio ad una semplice task come guardarsi intorno per trovare un oggetto da raccogliere, questa è in realtà il risultato di una serie di operazioni complesse in sequenza: utilizzare la vista per analizzare ciò che ci circonda, individuare un oggetto che sia adatto ad essere raccolto, pianificare la traiettoria giusta, contrarre i muscoli giusti per effettuare il movimento e applicare la giusta misura di forza richiesta per tenere l'oggetto tra le dita. Allo stesso modo, operazioni che richiedono ad un essere umano esperienza ed allenamento, come risolvere un'equazione complicata o giocare una partita di scacchi, sono attività molto adatte ad un computer, il quale segue regole determinate ed è in grado di testare alternative ad una velocità sorprendente.

Secondo l'AI HLEG,

"I sistemi di intelligenza artificiale (AI) sono sistemi software (ed eventualmente anche hardware) progettati dagli esseri umani che, dato un obiettivo complesso, *agiscono nella dimensione fisica o digitale* percependo il loro ambiente attraverso l'acquisizione di dati, interpretando i dati strutturati o non strutturati raccolti, ragionando sulla conoscenza, o elaborando le informazioni derivate da questi dati, e *decidendo la migliore azione o le migliori azioni da intraprendere per raggiungere l'obiettivo dato*. I sistemi di intelligenza artificiale possono utilizzare regole simboliche o imparare un modello numerico, e possono anche adattare il loro comportamento analizzando come l'ambiente è influenzato dalle loro azioni precedenti." ⁽³⁾

L'HILEG fa riferimento a "sistemi" di Intelligenza Artificiale, poiché solitamente l'Intelligenza Artificiale è incorporata come componente di sistemi più complessi. Si possono avere sistemi dotati di Intelligenza Artificiale puramente software-based, che operano nel mondo virtuale (ad es. assistenti vocali, diagnostica per

immagini, motori di ricerca) e sistemi che sono invece integrati in componenti hardware (ad es. droni, robot) ⁽⁴⁾ I sistemi di IA sono autonomi, il che significa che possono eseguire compiti senza una costante guida da parte dell'utente e adattabili poiché possono migliorare le loro prestazioni imparando dalle esperienze passate.

Il significato di Intelligenza Artificiale non si esaurisce qui. Indica infatti anche una particolare branca dell'informatica che, al suo interno, include numerosi approcci e tecniche come ad esempio il **machine learning** e la robotica.

ALGORITMO

È la “cellula” dell'Intelligenza Artificiale. Tecnicamente, è definito come una sequenza finita di operazioni o istruzioni che a partire da un set iniziale di dati (**input**) ottiene un risultato (**output**) che soddisfa una serie di requisiti preassegnati. Come affermato nel recentissimo Statuto Etico e Giuridico dell'Intelligenza Artificiale redatto dalla Fondazione Leonardo, posto che l'algoritmo è un'operazione matematica ed è predicibile, è proprio la definizione dei requisiti l'elemento essenziale in cui si ha l'intervento di un operatore umano.

Di conseguenza, sarà nel definire i vincoli e gli obiettivi dell'algoritmo che si avranno i maggiori risvolti etici e giuridici ⁽⁵⁾

MACHINE LEARNING

Attraverso tecniche di **machine learning** un algoritmo è capace di utilizzare metodi statistici per individuare dei patterns nei dati e di apprendere da questi, migliorando la propria performance. Ciò comporta che l'algoritmo sarà progettato in modo che il suo comportamento possa evolvere nel tempo, prendendo decisioni su come realizzare il risultato richiesto.

SUPERVISED / UNSUPERVISED MACHINE LEARNING

Con il concetto di **supervised learning** si fa riferimento alla situazione in cui un algoritmo viene addestrato sulla base di dati di input già classificati dall'uomo. L'algoritmo definirà quindi delle regole di classificazione sulla base di esempi che costituiscono casi validati. L'apprendimento supervisionato implica che i supervisori insegnino alla macchina l'output che deve produrre. I supervisori sanno già quale dovrebbe essere il valore di uscita per i campioni forniti alla macchina per l'addestramento.

Un esempio di algoritmi con apprendimento supervisionato sono i **software nella diagnostica per immagini**: sulla base delle istruzioni fornite dai medici (una certa alterazione anatomica comporta la diagnosi di

una specifica malattia) sono addestrati a classificare se un paziente ha o meno quella malattia basandosi sull'analisi di un'immagine nuova, non utilizzata come input.

Al contrario, l'apprendimento non supervisionato implica che dati di input non etichettati vengano forniti ad algoritmi che poi produrranno una loro classificazione basata su un pattern o su una variabile da questi identificata.

In questo campo, come si evince, è di massima importanza la qualità del dato che viene utilizzato per “allenare” l'algoritmo. Qualsiasi tipo di bias nella classificazione dei dati, infatti, porterebbe l'IA a produrre un risultato discriminatorio, seguendo il famoso principio denominato GIGO: **Garbage In, Garbage Out**.

Si intravedono, in questo campo, le problematiche relative all'etica del dato, al rispetto da parte di un sistema di IA dei principi fondamentali dell'individuo e relativi alla data protection sanciti nel GDPR, come ad esempio il principio della data protection by design e by default. Tali temi, come preannunciato, saranno oggetti di focus specifici.

DEEP LEARNING

Si tratta di una sottoclasse del **machine learning** che si avvale di algoritmi che analizzano i dati attraverso molteplici strati di elaborazioni complesse. Ciò significa che l'output di ogni strato viene utilizzato come input per lo strato successivo. Si ispira all'elaborazione delle informazioni visive nel cervello da parte della retina.

ARTIFICIAL NEURAL NETWORKS

È un tipo di architettura di **machine learning** che simula la struttura del cervello umano in modo semplificato.

Sebbene non esaustivo, speriamo che questo brevissimo glossario funga da strumento utile a comprendere concetti molto complessi come quelli attinenti all'Intelligenza Artificiale e che sia da supporto per l'analisi giuridica più approfondita che seguirà nelle prossime settimane.

*Avv. Silvia Stefanelli, Avv. Alice Giannini
Studio Legale Stefanelli*

- (1) Per un elenco delle misure fino ad ora adottate dall'UE clicca [qui](#)
- (2) Per accedere al corso clicca [qui](#). Il corso sarà tradotto in tutte le lingue dell'UE entro il 2020
- (3) Disponibile (in inglese) – cliccando [qui](#)

- (4) Artificial Intelligence for Europe, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on Artificial Intelligence for Europe, p.1. Disponibile cliccando [qui](#)
- (5) Disponibile cliccando [qui](#)

PRIVACY

ANCHE NELL'ATTIVITÀ DI RECUPERO CREDITI È OBBLIGATORIO RISPETTARE LA PRIVACY DELL'INTERESSATO OVVERO DEL DEBITORE

Cass. Civ., I, 19/12/2019, n. 34113 Privacy e recupero crediti. Le regole per il corretto trattamento dei dati personali.

L'occasione per ricordare quali principi del trattamento dei dati personali debbano essere rispettati nell'attività di recupero dei crediti ci viene data da una recente sentenza della Corte di Cassazione n. 34113 del 19/12/2019.

Tra i vari motivi di impugnazione della sentenza di appello il ricorrente lamentava la violazione del D.Lgs. 196/2003, avendo l'Istituto di credito fornito a soggetti privati acquirenti di debiti dati sensibili in ordine alla persona del debitore, alla sua situazione debitoria e all'abitazione dello stesso.

La Corte di Cassazione ritiene che la Banca non sia incorsa nella violazione dei principi a tutela della privacy per il semplice fatto di avere fornito ai possibili acquirenti del credito informazioni concernenti il debitore funzionali alla cessione stessa del credito, quali la situazione debitoria o l'ubicazione dell'immobile vincolato alla garanzia del credito; la Banca avrebbe dunque agito nei limiti del principio di necessità e di minimizzazione nell'uso dei dati personali e quindi in modo lecito.

Sull'argomento indicazioni più dettagliate sono state fornite nel 2016 dal Garante per la protezione dei dati con il Vademecum su Privacy e recupero crediti del 2016, le cui indicazioni sono da ritenersi ancora valide pur in vigenza del Reg. (UE) 679/2016 al fine di garantire che le attività di recupero crediti si svolgano nel rispetto dei principi di liceità, correttezza e pertinenza.

QUALI DATI POSSO TRATTARE?	Dati anagrafici e fiscali del debitore, recapiti, ammontare del credito, condizioni di pagamento, precedenti accordi transattivi
PER QUALI FINALITÀ?	Il trattamento deve avere l'unico scopo di recuperare il credito
PER QUANTO TEMPO?	Al termine dell'attività di recupero i dati devono essere cancellati almeno che la conservazione sia necessaria per altre finalità
OBBLIGO DI INFORMATIVA	Il debitore al momento della stipula del contratto deve essere informato circa i dati che saranno oggetto di trattamento nell'ipotesi in cui si renda inadempiente alla propria obbligazione di pagamento, con particolare attenzione all'indicazione del fatto che i dati saranno trasmessi a responsabili esterni incaricati del trattamento
OBBLIGO DI NOMINA DEI TERZI RESPONSABILI ESTERNI	Il rapporto con i responsabili esterni incaricati dell'attività di recupero e quindi autorizzati al trattamento deve essere formalizzato da parte del creditore.
LIMITAZIONE DEI DATI COMUNICATI AI RESPONSABILI ESTERNI	Il creditore deve comunicare solo i dati necessari all'attività di recupero per il cui il terzo responsabile ha ricevuto l'incarico; il creditore deve porre in essere misure tecnico/organizzative tali ad esempio da impedire a terzi l'accesso indiscriminato a tutta la banca dati delle posizioni passive.

Il Garante elenca inoltre alcune prassi volte soprattutto ad esercitare indebite pressioni, diffuse ma da ritenersi illecite e quindi vietate:

Prassi illecite:

- visite a domicilio o sul luogo di lavoro e comunicazione a terzi di informazioni relative alla condizione debitoria del soggetto interessato
- solleciti telefonici preregistrati trasmessi senza interazione con il debitore e senza il previo accertamento che non vengano ascoltati da soggetti terzi
- invio di posta con in evidenza e visibile a chiunque la dicitura "recupero crediti/solleciti di pagamento" o similari
- affissione di avvisi di pagamento sulla porta del debitore o in altri luoghi visibile

Avv. Eleonora Lenzi,
Studio Legale Stefanelli

CONDIVIDERE I DATI PER FARE BUSINESS: QUANDO È LECITO?

Le aziende che non investono nell'accesso ai dati possono perdere rilevanti opportunità di business. Questo è quanto emerge da uno studio realizzato per la Commissione europea dalla società Everis ("Data sharing between companies in Europe").

Dalle evidenze raccolte in questa indagine emerge che le attività di condivisione e riutilizzo dei dati finalizzate allo sviluppo di nuovi modelli commerciali e di nuovi prodotti e servizi, e al miglioramento dell'efficienza interna delle aziende, aumenteranno significativamente nel prossimo futuro.

Mentre la condivisione implica che un'azienda metta i propri dati a disposizione di un'altra, il riutilizzo rappresenta l'accesso, da parte di un'azienda, ai dati di un'altra impresa.

Sia la condivisione che il riutilizzo avvengono, per finalità di marketing, tra imprese che non sono tra loro concorrenti né vincolate da contratti di appalto o subappalto.

La scelta di monetizzare i dati condividendoli in ambito B2B, peraltro, può non implicare necessariamente l'accesso a un *dataset* completo dell'azienda, la quale può scegliere in che percentuale consentire l'accesso ai propri dati, in base alla strategia commerciale che adotta.

In particolare, lo studio è incentrato sulla condivisione e sul riutilizzo dei dati generati, senza il necessario intervento diretto di un essere umano, da processi, applicazioni e servizi informativi o da sensori – ma che possono comunque comportare un certo grado di intervento umano – e che includono:

dati generati dall'Internet delle cose (IoT) e da dispositivi fisici, compresi sensori o smartphone;

dati generati dai sistemi informativi aziendali interni (come CRM o ERP) contenenti principalmente informazioni su prodotti, servizi, vendite, logistica, clienti, partner e fornitori;

dati generati dall'interazione degli utenti con i siti web (ad esempio, cookie, web tracking e log), che contengono informazioni sul comportamento dell'utente durante la navigazione su un determinato sito web e sui suoi interessi e preferenze;

dati generati attraverso il *crowdsourcing* o la collaborazione via web.

Nel settore sanitario, ad esempio, lo studio ha preso in considerazione i sensori indossabili o collocati all'interno delle abitazioni, che consentono ad anziani e disabili di rimanere a casa in modo indipendente e sicuro il più a lungo possibile. L'automazione può, infatti, aiutare gli anziani e le persone a mobilità ridotta ad essere indipendenti nelle proprie case aprendo e chiudendo porte e finestre o accendendo le luci tramite unità di comando a distanza. L'accesso ai dati raccolti da sensori indossabili, compresi i biosensori o i sensori di rilevamento delle cadute, può essere particolarmente utile non solo alle strutture sanitarie e agli operatori

sanitari, ma anche ai fornitori di servizi di emergenza, per monitorare a distanza i pazienti nelle loro abitazioni. Persino le aziende non ancora coinvolte in questo tipo di attività ne hanno riconosciuto i benefici e hanno espresso l'intenzione di iniziare a condividere e riutilizzare i dati nei prossimi anni.

Considerati i vantaggi in termini economici (il report prevede che entro la fine del 2020 il mercato dei dati raggiunga i 106,8 miliardi di euro), lo studio auspica l'organizzazione da parte della Commissione europea di campagne di sensibilizzazione per coinvolgere un ampio numero di imprese nella condivisione dei dati.

Allo stesso tempo, le imprese ritengono fondamentale, per alimentare la loro propensione ad adottare strategie di business che implicano l'utilizzo dei dati, sapere in quali casi è giuridicamente lecito condividerli.

Se, da un lato, infatti, lo studio non distingue tra condivisione o riutilizzo di dati personali e non personali, per quanto riguarda i dati personali – ossia le informazioni riferite a persone fisiche identificate o identificabili – è sottinteso che le imprese debbano rispettare la normativa in materia di protezione dei dati prevista dal Reg. UE 679/2016 (GDPR) e dal D.Lgs. 196/2003 così come novellato dal D.Lgs. 101/2018 (Codice Privacy).

In particolare, ai sensi dell'art. 167 bis del Codice, nell'ottica di profitto sottesa alle attività di business, la comunicazione o la diffusione di un archivio automatizzato (o di una parte sostanziale di esso) contenente dati personali oggetto di trattamento su larga scala, senza il consenso dei soggetti a cui i dati si riferiscono, rappresenta un reato punibile con la reclusione da uno a sei anni, nei casi in cui il consenso è obbligatorio per le operazioni di comunicazione e di diffusione.

Da un lato, nel nuovo contesto del mercato digitale e della *data economy* il successo delle imprese dipenderà anche dalla loro capacità di trarre vantaggio dalla circolazione delle informazioni all'interno del mercato unico.

A un'economia integrata dei dati deve, però, corrispondere la piena consapevolezza delle imprese circa l'obbligo di pianificare i propri servizi nel rispetto della disciplina sulla *data protection* (c.d. *privacy by design*), che proteggendo i dati delle persone fisiche, tutela il diritto degli individui ad avere controllo sulle proprie informazioni.

Tra questi diritti, vi è quello di decidere se prestare il consenso o meno alla condivisione dei loro dati, in assenza di altre basi giuridiche che legittimano la comunicazione a soggetti terzi, da verificare caso per caso.

L'acquisizione di tale consenso, ove necessario, è un adempimento che le aziende devono prevedere già in fase di progettazione delle proprie strategie di business, assicurandosi:

-di fornire agli interessati un'informativa chiara e completa, che possieda tutti i requisiti previsti dal GDPR;

-che il consenso sia prestato liberamente e in maniera inequivocabile dagli interessati, sulla base di quanto indicato dall'art. 7 del GDPR.

A ciò va aggiunto che l'aver fornito l'informativa e l'aver acquisito il consenso alla condivisione dovranno essere dimostrabili dall'azienda titolare del trattamento, sia al fine di dare prova del rispetto della normativa, sia per contribuire alla costruzione di un mercato in cui le

informazioni possano fluire generando contemporaneamente ricchezza, fiducia e conoscenza.

*Avv. Maria Livia Rizzo
Studio Legale Stefanelli*

DIRETTORE RESPONSABILE

Maria Antonietta Portaluri

REDAZIONE

Alessandra Toncelli – Mirella Cignoni

LA REDAZIONE RINGRAZIA PER LA COLLABORAZIONE

Prof. Avv. Fabio Bortolotti, BBM Partners, Buffa, Bortolotti & Mathis (Torino) - Avv. Riccardo Fadiga, Freshfields Bruckhaus Deringer (Milano) - Avv. Dario Paschetta e Avv. Mariagrazia Berardo, Studio Legale Frignani Virano e Associati (Torino – Milano – Roma – Bologna) - Avv. Alice Garlisi, Avv. Mirko Maggioni e Dr.ssa Alessandra Boiano, Studio Legale Rucellai & Raffaelli (Milano – Roma – Bologna) - Avv. Silvia Stefanelli, Avv. Alice Giannini, Avv. Eleonora Lenzi e Avv. Maria Livia Rizzo, Studio Legale Stefanelli (Bologna).

Proprietario ed editore:
Federazione ANIE
Viale Lancetti 43, 20158, MI
Telefono (02) 3264.1
Direttore Responsabile
Maria Antonietta Portaluri
Registrazione del Tribunale
di Milano al n° 116 del
19/2/1996

TeLex Anie



FEDERAZIONE NAZIONALE
IMPRESSE ELETTROTECNICHE
ED ELETTRONICHE



Pubblicazione a cura di:
Servizio Centrale Legale
Viale Lancetti 43, 20158, MI
Telefono (02) 3264.246
e-mail legale@anie.it
Diffusione via web www.anie.it