




Tonucci & Partners

Profilazione pubblica e privata tra social scoring e Intelligenza Artificiale: quali responsabilità e tutele legali?

*e-Privacy XXV (2019) – Nuove tecnologie di controllo -
"Come il nascente sistema di social scoring vada oltre ogni
pensabile profilazione.*



**La profilazione pubblica tra
Asimov e Black Mirror.**



TRA ASIMOV E BLACK MIRROR

Diritto di voto (Franchise) (racconto di fantascienza del 1955 dello scrittore Isaac Asimov).

È tempo di elezione negli Stati Uniti del 2008, e ormai le elezioni vengono effettuate in un modo del tutto peculiare: **Multivac, il potente supercomputer governativo, decide quale sia l'unica persona che dovrà votare nell'intera nazione.** Tutto questo era avvenuto a partire da 40 anni prima, con i primi piccoli computer che riuscivano a predire il risultato delle elezioni semplicemente guardando a quelle precedenti, poi questi si fecero sempre più grandi e sofisticati, e riuscirono a stabilire il vincitore con una minor quantità di dati, fino ad arrivare appunto a Multivac, che riusciva a predire il risultato, osservando il giudizio di una sola persona.




TRA ASIMOV E BLACK MIRROR

Black Mirror – Serie TV Netflix – Puntata “Caduta Libera”

In una società tecnologizzata e neanche troppo immaginaria la popolarità, l'accettazione sociale, l'accesso a tariffe e servizi o al credito vengono tutti regolati dai “like” che ciascun soggetto è capace di ricevere dagli altri cittadini. La popolarità (e quindi la reputazione) viene espressa con un massimo di cinque stelle grazie alla tecnologia di telefoni intelligenti e a lenti che permettono di visualizzare il nome e il punteggio corrente di una persona. Il “voto” viene assegnato a partire dai propri comportamenti (a insindacabile giudizio del prossimo) con immediate conseguenze socio-economiche.

Solo (fanta)scienza letteraria o fiction televisiva esagerata?



**La profilazione pubblica in
Cina: il Sistema di Credito
Sociale.**



IL SISTEMA DI SOCIAL SCORING PUBBLICO CINESE SISTEMA DI CREDITO SOCIALE

A Rongcheng, i 740.000 cittadini sono stati inseriti (d'ufficio) in un programma di “**social credit scoring**”, il cui obiettivo è misurare la “**trustworthiness**”, ossia l'attendibilità e l'affidabilità economica e sociale dell'individuo.

Il ranking del cittadino, il suo “**social credit score**”, dipende dal livello di rispetto delle regole: ai cittadini meritevoli (che rispettano leggi e sono esempi per la collettività) sono riservati premi o sconti, possono accedere a mutui a tasso agevolato, mentre i cittadini non meritevoli o non rispettosi delle regole vengono inseriti **in una blacklist** e ad essi è **vietato** prendere treni ad alta velocità o acquistare biglietti di aerei, iscrivere i figli in certe scuole, partecipare alle selezioni per un posto pubblico.

Sono **i funzionari del comune che attribuiscono o sottraggono punti** (a partire da un **plafond di 1000 crediti**) in relazione ad eventi oggettivi: se un cittadino è multato, sono sottratti 5 punti; se si riceve un riconoscimento o ci si comporta in modo da aiutare la collettività, si ricevono 30 punti (e i soggetti virtuosi vengono elogiati in eventi pubblici o le loro foto esposte in luoghi pubblici). Il criterio è che tutto ciò che potrà essere documentato permette di variare il punteggio. Il problema è che molti cittadini non conoscono tale programma di profilazione pubblica se non quando si trovano davanti a divieti nel momento in cui chiedono un mutuo o iscrivono i figli a scuola.



IL SISTEMA DI SOCIAL SCORING PUBBLICO CINESE SISTEMA DI CREDITO SOCIALE

L'idea del **Sistema di Credito Sociale** cinese è stata pubblicata dal governo il 14 giugno 2014, grazie al documento ufficiale denominato “*Planning Outline for the Construction of a Social-Credit-System*” (2014-2020, **entro il 2020, la Cina pensa di estenderlo** a livello nazionale per classificare la reputazione dei propri **cittadini e aziende**). Funziona come un sistema di sorveglianza di massa e sarà basato su tecnologie per **l'analisi di big data** che prendono in considerazione **quattro variabili**:

- 1.pagamento delle fatture** (utilizzo delle centrali-rischi su puntualità e affidabilità nei pagamenti)
- 2.capacità di onorare i contratti stipulati** (es:un individuo con un cospicuo livello di risparmi riceverà un punteggio più alto rispetto ad una persona che fatica ad arrivare alla fine del mese)
- 3.preferenze e comportamenti personali** (Il comportamento su portali d'acquisto online come Alibaba, i trend di acquisti offline pagati con Alipay, interazioni sociali su WeChat, la cronologia online di Baidu, la posizione del telefono mobile così come molti altri fattori possono dare un'idea onnicomprensiva della personalità di ogni cittadino. Ad esempio, un utente che acquista pannolini è con molta probabilità un genitore, e si può dedurre che in quanto tale sia anche un cittadino più responsabile. Al contrario, un cittadino che spende ingenti somme per giochi online potrebbe essere considerato più pigro e meno produttivo per la società.)
- 4.relazioni interpersonali** (il punteggio di ogni individuo verrà influenzato anche dal comportamento delle persone più vicine all'individuo in questione).



IL SISTEMA DI SOCIAL SCORING PUBBLICO CINESE SISTEMA DI CREDITO SOCIALE

Punizioni

- Divieti di volo
- Esclusione da scuole private
- Rallentamento della connessione internet
- Esclusione da lavori ad alto prestigio
- Esclusione da hotel
- Registrazione su una "blacklist" pubblica

Premi

- Accesso facilitato a finanziamenti
- Accesso facilitato ad affitti e noleggi (es: affittare veicoli **senza dover lasciare un deposito**)
- Facilitazione di viaggi e spostamenti (es: meno documenti per rilascio visti)
- Status sociale (il proprio punteggio personale potrebbe venir usato come simbolo sociale su piattaforme sociali e per coppie. Ad esempio il **sito Baihe** permette già ora ai propri utenti di pubblicare il proprio punteggio)



**La profilazione privata e il ruolo
delle aziende: da Alibaba a
Facebook.**



IL SISTEMA DI SOCIAL SCORING PRIVATO: IL RUOLO DI AZIENDE E CONSUMATORI

Il sistema Sesame Credit/Zhima Credit di Alibaba

Collegato al suo **sistema di pagamento AliPay**, Alibaba ha lanciato un'applicazione (**SESAME Credit**) relativa ad servizio **opzionale e su base volontaria** con cui il consumatore sceglie di essere valutato in relazione alla sua storia creditizia e di consumo **ma può autorizzare altresì il provider**: (a) ad essere profilato in **base al comportamento** (es: scarico molti film e serie da Netflix, dunque sono classificato come pigro; acquisto molti beni per l'infanzia, probabilmente sono un genitore consapevole) (b) e **alla rete di relazioni interpersonali posseduta** (es: frequento persone con alto rating sociale e dunque sono affidabile) Zhima Credit usa questo modello per definire il profilo di rischio dei soggetti a cui fare credito. Alibaba non condivide (ancora) i dati del suo sistema di scoring con il governo cinese (se non autorizzato dall'utente), però gli utenti che autorizzano lo scambio di informazioni tra i social credit system hanno condizioni agevolate per le assicurazioni, le prestazioni sanitarie, etc.

Però uno scambio privatistico è già frequente: ad esempio AirBnB utilizza l'app e i servizi Zhima Credit per valutare la affidabilità dei proprietari.



IL SISTEMA DI SOCIAL SCORING PRIVATO: IL RUOLO DI AZIENDE E CONSUMATORI

Il Sistema di Credito Sociale per le imprese

Per **le imprese**, il **Sistema di Credito Sociale** è stato ideato come meccanismo di regolamentazione del mercato. L'obiettivo è quello di stabilire una struttura di regolamentazione auto-imposta, alimentata da big data, all'interno di cui le imprese si controllano tra di loro. L'idea di base è che con un sistema di credito funzionale attivo, le aziende si impegneranno a conformarsi con le politiche e le regolamentazioni del governo per evitare che il loro punteggio si abbassi. Per come è stato pensato, le imprese con punteggi alti avranno dei vantaggi come migliori condizioni sui prestiti, tasse più basse e più opportunità di investimento. Le imprese con punteggi bassi, potenzialmente riceveranno condizioni svantaggiose per nuovi prestiti, tasse più alte, restrizioni sugli investimenti, e opportunità minori di partecipare a progetti finanziati dal settore pubblico. I piani del governo prevedono anche monitoraggio in tempo reale delle attività delle imprese. In quel caso, infrazioni da parte di un'impresa potrebbero risultare in un abbassamento istantaneo nel punteggio. Tuttavia, se questo succederà o meno, dipende sia da come verrà implementato il sistema in futuro, sia dall'esistenza di tecnologie necessarie per questi tipi di controlli.



SOCIAL SCORING, FACEBOOK E CAMBRIDGE ANALYTICA

Cambridge Analytica è specializzata nel raccogliere dai social network un'enorme quantità di dati sui loro utenti: quanti "Mi piace" mettono e su quali post, dove lasciano il maggior numero di commenti, il luogo da cui condividono i loro contenuti e così via. Queste informazioni sono poi elaborate da modelli e algoritmi per creare profili di ogni singolo utente, con un approccio simile a quello della "psicometria", il campo della psicologia che si occupa di misurare abilità, comportamenti e più in generale le caratteristiche della personalità. Più "Mi piace", commenti, tweet e altri contenuti sono analizzati, più è preciso il profilo psicometrico di ogni utente. Cambridge Analytica ha sviluppato un sistema di "microtargeting comportamentale", per la pubblicità altamente personalizzata su ogni singola persona. I suoi responsabili sostengono di riuscire a far leva non solo sui gusti, come fanno già altri sistemi analoghi per il marketing, ma sulle emozioni degli utenti. Se ne occupa un algoritmo sviluppato dal ricercatore di Cambridge (da qui il nome dell'azienda) Michal Kosinski, che da anni lavora per migliorarlo e renderlo più accurato. Il modello è studiato per prevedere e anticipare le risposte degli individui. Kosinski sostiene che siano sufficienti informazioni su 70 "Mi piace" messi su Facebook per sapere più cose sulla personalità di un soggetto rispetto ai suoi amici, 150 per saperne di più dei genitori del soggetto e 300 per superare le conoscenze del suo partner. Con una quantità ancora maggiore di "Mi piace" è possibile conoscere più cose sulla personalità rispetto a quante ne conosca il soggetto.



FACEBOOK: I BREVETTI DI SOCIAL SCORING

Facebook ha presentato negli Stati Uniti una serie di ambigue domande di brevetto sui **sistemi di social scoring** (es: il patent “*Authorization and authentication based on an individual's social network*”). Ad un certo punto, si legge nelle rivendicazioni quanto segue:

“Quando un individuo fa domanda per ottenere un prestito o un finanziamento, il soggetto che conduce l’istruttoria esamina il rating e il social credit di tutti i soggetti che sono parte del social network connesso al richiedente il prestito o il finanziamento. Se il rating medio di tutti i membri della rete del richiedente è pari ad un certo rating minimo prestabilito, il processo di istruttoria della domanda può andare avanti, altrimenti la domanda è automaticamente rigettata”.

In parole semplici: il brevetto consentirebbe alla banca di analizzare i nostri contatti/amici di Facebook quando facciamo richiesta di un prestito o di un finanziamento. Se troppi dei nostri amici o contatti hanno una storia di “cattivi pagatori” la banca potrebbe rigettare in automatico la nostra domanda, persino nel caso in cui noi stessi fossimo dei “buoni pagatori”.



FACEBOOK: I BREVETTI DI SOCIAL SCORING

Facebook ha presentato anche ulteriori **domande di brevetto** sul *social scoring*, motivandole come **mezzi tecnici per combattere il fenomeno delle fake news**: in uno di questi, la valutazione automatica della affidabilità del soggetto sarebbe collegata al numero di utenti che segnala come falsi i post pubblicati da quel soggetto, e che poi sarebbero in automatico inviati ai *fact checkers*.

Ad oggi, solo negli Stati Uniti, vi sono 10.517 domande e/o brevetti rilasciati che direttamente o indirettamente consentono di fare profiling dell'audience di social networks a partire dall'analisi dell'attività sui social sfruttando tecniche di analisi semantica e intelligenza artificiale.

Al di là dei brevetti veri e propri, **si ricorderà la grande profilazione di massa della *Ten Year Challenge***: pubblicare su social (Facebook in primis e Instagram) **due foto, meglio se in collage, una scattata nel 2009 e una del 2019**. Piccolo giochino innocuo? In realtà fondamentale contributo (gratuito) degli utenti che hanno partecipato a milioni (due milioni di foto pubblicate in due ore su Instagram) **e fornito agli algoritmi di Intelligenza Artificiale materiale in abbondanza per il *machine learning* utile a perfezionare i software di riconoscimento facciale con l'invecchiamento e il progredire dell'età dei soggetti scansionati dal Face Recognition di turno.**



L'APP PEEPLE: IL "TRIP ADVISOR" DELLE PERSONE

PeepLe è una app comparsa nel 2015 **per recensire le persone**. Definita: *“lo Yelp per gli essere umani”* o *“il Trip Advisor delle persone”* avrebbe permesso agli utenti iscritti alla comunità di giudicare una persona attraverso **un voto** (con un parametro da 1 a 5) **più la possibilità di lasciare una recensione**. Positiva o negativa che fosse.

Una sorta di catalogo dove tutti avrebbero potuto accedere alle valutazioni di tutti. Negli originari piani, l'applicazione sarebbe stata accessibile **tramite profilo di Facebook e solo per chi avesse compiuto 21 anni d'età**. Per lasciare una recensione su qualcuno sarebbe stato necessario inserire il **numero di cellulare** della persona da valutare (il possesso del numero avrebbe “certificato” la conoscenza) decidendo di etichettare il giudizio in base a tre categorie: **personale, professionale, romantico**. Nessun problema per le recensioni positive: queste sarebbero state stabilmente mantenute all'interno del profilo. Diversa la discussione su giudizi negativi: una volta inviato il commento negativo, questo sarebbe stato lasciato in 'stand-by' per 48 ore, per far sì che la persona interessata ne potesse essere informata e potesse agire (**trascorse le 48 ore però il giudizio negativo sarebbe stato pubblicato**).

Lanciata ufficialmente nel 2016, la app è stata però limitata - a seguito di feroci critiche – solo al rating degli utenti che vi si iscrivono in base a meccanismi di opt-in.




**Social scoring e Intelligenza
Artificiale.**



PROFILAZIONE, SOCIAL SCORING E INTELLIGENZA ARTIFICIALE

Facebook, Twitter e LinkedIn stanno aumentando esponenzialmente gli investimenti per utilizzare l'Intelligenza artificiale e le tecnologie cognitive per **strutturare la inimmaginabile quantità di dati – senza struttura – che gli utenti inseriscono manualmente**. Ciò al fine di separare le informazioni **utili** rispetto a quelle **ininfluenti** da un punto di vista sociale, commerciale, etc.

L'AI, le reti neurali e i relativi algoritmi analizzano migliaia di terabyte di dati per identificare argomenti di tendenza (monitorando ad esempio milioni di commenti in tempo reale), hashtag e schemi per comprendere il comportamento degli utenti e le tendenze di riferimento in quel preciso momento.



**Profilazione, social credit
scoring e AI: quali risposte
normative a tutela dei cittadini?**



IL CODICE ETICO UE SULL'INTELLIGENZA ARTIFICIALE

Lo scorso Aprile **la Commissione europea ha presentato la versione definitiva delle linee guida etiche per una AI affidabile**, predisposte dal Gruppo di alto livello di esperti, che ora saranno sottoposte al test della pratica in una fase “pilota” che inizierà in questo mese di giugno e terminerà alla fine del 2019. A seguire, il gruppo di esperti potrà vagliare la sperimentazione e decidere la sostenibilità operativa delle linee guida e/o modificarle, integrarle.

Sono sette le Linee guida indicate per ottenere un'intelligenza artificiale affidabile. L'Intelligenza Artificiale affidabile deve rispettare tutte le leggi e i regolamenti applicabili, nonché una serie di requisiti; elenchi di valutazione specifici mirano a contribuire a verificare l'applicazione di ciascuno dei requisiti chiave, tra cui i seguenti:

Agenzia e supervisione umana: i sistemi di Intelligenza Artificiale dovrebbero consentire sempre l'intervento umano a garanzia della dignità e dei diritti fondamentali, e non diminuire, limitare o fuorviare l'autonomia umana.

Robustezza e sicurezza: l'Intelligenza Artificiale eticamente accettabile richiede che gli algoritmi siano sicuri, affidabili e robusti per affrontare errori o incoerenze durante tutte le fasi del ciclo di vita dei sistemi di Intelligenza Artificiale.




IL CODICE ETICO UE SULL'INTELLIGENZA ARTIFICIALE

Privacy e governance dei dati: i cittadini dovrebbero avere il pieno controllo dei propri dati, mentre i dati che li riguardano non saranno utilizzati per danneggiarli o discriminarli.

Trasparenza: la tracciabilità dei sistemi di Intelligenza Artificiale dovrebbe essere garantita. Diversità, non discriminazione ed equità: i sistemi di Intelligenza Artificiale dovrebbero considerare l'intera gamma di capacità, abilità e requisiti umani e garantire l'accessibilità.

Benessere sociale e ambientale: i sistemi di Intelligenza Artificiale dovrebbero essere utilizzati per migliorare i cambiamenti sociali positivi e migliorare la sostenibilità e la responsabilità ecologica.

Responsabilità: dovrebbero essere messi in atto meccanismi per garantire responsabilità e responsabilità per i sistemi di Intelligenza Artificiale e i loro risultati.



**Quali risposte nel GDPR? I
trattamenti a scopi di
profilazione. Le regole del
GDPR e delle Linee Guida
settoriali.**



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. UN QUADRO DI INSIEME

Il GDPR tratta in maniera **specifica** la **profilazione** e il **processo decisionale automatizzato** relativo alle persone fisiche estendendo le esigenze di tutela dei dati in quanto tali alla protezione avverso il “*pregiudizio alla reputazione*” (cfr. i Considerando 75 e 85).

La profilazione e il processo decisionale automatizzato sono utilizzati in un numero crescente di settori, tanto privati quanto pubblici. Banche e finanza, assistenza sanitaria, fiscalità, assicurazioni, rapporti di lavoro, marketing e pubblicità sono soltanto alcuni esempi dei settori nei quali la profilazione viene effettuata con maggiore regolarità a sostegno del processo decisionale.

I progressi tecnologici e le capacità in materia di **analisi dei megadati (big data)**, **intelligenza artificiale e apprendimento automatico** hanno reso più facile la creazione di profili e l'adozione di decisioni automatizzate, con potenziali ripercussioni significative sui diritti e sulle libertà delle persone fisiche.



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. UN QUADRO DI INSIEME

Considerando n. 24

*È opportuno che anche il trattamento dei dati personali degli interessati che si trovano nell'Unione ad opera di un **titolare del trattamento o di un responsabile del trattamento non stabilito nell'Unione sia soggetto al presente regolamento** quando è riferito al **monitoraggio del comportamento di detti interessati**, nella misura in cui tale comportamento ha luogo all'interno dell'Unione. Per stabilire se un'attività di trattamento sia assimilabile al controllo del comportamento dell'interessato, è opportuno **verificare se le persone fisiche sono tracciate su internet, compreso l'eventuale ricorso successivo a tecniche di trattamento dei dati personali che consistono nella profilazione della persona fisica, in particolare per adottare decisioni che la riguardano o analizzarne o prevederne le preferenze, i comportamenti e le posizioni personali.***

Considerando n. 24

*È opportuno che la protezione prevista dal presente regolamento si applichi alle **persone fisiche, a prescindere dalla nazionalità o dal luogo di residenza**, in relazione al trattamento dei loro dati personali.*



LA PROFILAZIONE COME PRESUPPOSTO DELL'APPLICABILITA' DEL GDPR A QUALSIASI TITOLARE O RESPONSABILE MONDIALE

Articolo 3.2 GDPR - Ambito di applicazione territoriale (cfr. anche le Linee Guida EDPB 3/2018 sulla portata applicativa e il “territorial scope” di tale articolo)

2. Il presente regolamento **si applica al trattamento dei dati personali di interessati che si trovano nell'Unione, effettuato da un titolare del trattamento o da un responsabile del trattamento che non è stabilito nell'Unione**, quando le attività di trattamento riguardano:

- a) **l'offerta di beni o la prestazione di servizi** ai suddetti interessati nell'Unione, indipendentemente dall'obbligatorietà di un pagamento dell'interessato; oppure
- b) **il monitoraggio del loro comportamento** nella misura in cui tale comportamento ha luogo all'interno dell'Unione.



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. DEFINIZIONE DI PROFILAZIONE

Art. 4 GDPR

«profilazione»: qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per **valutare** determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per **analizzare** o **prevedere** aspetti riguardanti il **rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti** di detta persona fisica.

Il principio di base e generale sui trattamenti completamente automatizzati e sulla profilazione è **che tali trattamenti sono vietati**, a meno che non vi siano deroghe specifiche a tale divieto (consenso informato dell'interessato, previsione di legge, etc).



LE BASI GIURIDICHE PREVISTE DAL GDPR PER LA LICEITA' DEI TRATTAMENTI DI PROFILAZIONE E PER LE DECISIONI COMPLETAMENTE AUTOMATIZZATE

Art. 22 GDPR

L'interessato ha il diritto di **non essere sottoposto a una decisione, che possa includere una misura, che valuti aspetti personali che lo riguardano, che sia basata unicamente su un trattamento automatizzato e che produca effetti giuridici che lo riguardano o incida in modo analogo significativamente sulla sua persona**, quali il rifiuto automatico di una domanda di credito online o pratiche di assunzione elettronica senza interventi umani. **Tale trattamento comprende la «profilazione».**

Tuttavia, è consentito adottare decisioni sulla base di tale trattamento, compresa la profilazione:

- a) se ciò è espressamente previsto dalla legge (anche a fini di monitoraggio e prevenzione delle frodi e dell'evasione fiscale);
- b) se è necessario per la conclusione o l'esecuzione di un contratto tra l'interessato e un titolare del trattamento; o
- c) se l'interessato ha espresso il proprio consenso esplicito.

In ogni caso, tale trattamento dovrebbe essere subordinato a garanzie adeguate, che dovrebbero comprendere la specifica informazione all'interessato e il diritto di ottenere l'intervento umano, di esprimere la propria opinione, di ottenere una spiegazione della decisione conseguita dopo tale valutazione e di contestare la decisione. Tale misura non dovrebbe riguardare un minore.



IL DIRITTO DI OPPOSIZIONE (SUCCESSIVO) ALLA PROFILAZIONE A SCOPI MARKETING

Art. 21 GDPR

*Qualora i dati personali siano trattati per finalità di marketing diretto, l'interessato ha il diritto di opporsi in qualsiasi momento al trattamento dei dati personali che lo riguardano effettuato per tali finalità, **compresa la profilazione nella misura in cui sia connessa a tale marketing diretto.***

*Qualora l'interessato si opponga al trattamento per finalità di marketing diretto, **i dati personali non sono più oggetto di trattamento per tali finalità.***

*Il diritto di cui ai paragrafi 1 e 2 è esplicitamente portato all'attenzione dell'interessato ed è **presentato chiaramente e separatamente da qualsiasi altra informazione al più tardi al momento della prima comunicazione con l'interessato..***



I PRINCIPI GENERALI DEL TRATTAMENTO

Art. 5 GDPR

I dati personali sono trattati

- 1.in modo lecito, corretto e trasparente nei confronti dell'interessato (**«liceità, correttezza e trasparenza»**);
 - 2.raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime, e successivamente trattati in modo che non sia incompatibile con tali finalità; (**«limitazione della finalità»**);
 - 3.adeguati, pertinenti e limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati (**«minimizzazione dei dati»**);
 - 4.esatti e, se necessario, aggiornati; devono essere adottate tutte le misure ragionevoli per cancellare o rettificare tempestivamente i dati inesatti rispetto alle finalità per le quali sono trattati (**«esattezza»**);
 - 5.conservati in una forma che consenta l'identificazione degli interessati per un arco di tempo non superiore al conseguimento delle finalità per le quali sono trattati; (**«limitazione della conservazione»**);
 - 6.trattati in maniera da garantire un'adeguata sicurezza dei dati personali, compresa la protezione, mediante misure tecniche e organizzative adeguate, da trattamenti non autorizzati o illeciti e dalla perdita, dalla distruzione o dal danno accidentali (**«integrità e riservatezza»**).
- Il titolare del trattamento è competente per il rispetto dei principi e in grado di provarlo (**«responsabilizzazione»**).



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Ma quali obblighi – nell’ottica della accountability ora prevista dal GDPR – comportano i trattamenti di profilazione?

Obblighi di (nuovi) contenuti informativi (art. 13 e 14 GDPR)

*L’interessato deve essere informato della eventuale esistenza di un processo decisionale automatizzato, compresa la profilazione, e deve ricevere informazioni significative sulla logica utilizzata, nonché l’importanza e le conseguenze previste di tale trattamento per l’interessato. Si ricordino anche il **Considerando n. 60** (Inoltre l’interessato dovrebbe essere informato dell’esistenza di una profilazione e delle conseguenze della stessa) e **71**:*

*Al fine di garantire un trattamento corretto e trasparente nel rispetto dell’interessato, tenendo in considerazione le circostanze e il contesto specifici in cui i dati personali sono trattati, **è opportuno che il titolare del trattamento utilizzi procedure matematiche o statistiche appropriate per la profilazione, metta in atto misure tecniche e organizzative adeguate al fine di 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.*



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Paragrafo 4.1 Linee Guida sulla Trasparenza – WP 260

Informazioni sulla profilazione e sul processo decisionale automatizzato

*Nelle informazioni obbligatorie da fornire all'interessato rientrano le informazioni sull'esistenza di un processo decisionale automatizzato, comprensivo della profilazione unitamente **a informazioni pregnanti sulla logica applicata e le conseguenze rilevanti che si prevede il trattamento avrà per l'interessato.** Il Gruppo ha elaborato linee guida sul processo decisionale automatizzato cui si dovrebbe fare riferimento per un ulteriore orientamento sul modo in cui attuare la trasparenza nelle particolari circostanze della profilazione. Va notato che, a parte gli specifici obblighi di trasparenza applicabili al processo decisionale automatizzato le considerazioni contenute nelle presenti linee guida relativamente all'importanza d'informare gli interessati delle conseguenze del trattamento dei dati personali che li riguardano e il principio generale secondo cui questo **trattamento non dovrebbe cogliere** di sorpresa l'interessato si applicano parimenti alla profilazione in generale (non solo a quella descritta all'articolo 22) in quanto tipologia di trattamento.*



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Linee Guida sul processo decisionale automatizzato e sulla profilazione – WP 251

Diritto a essere informato ai sensi degli articoli 13 e 14 GDPR

*In considerazione del principio fondamentale della trasparenza che sta alla base del regolamento, **il titolare del trattamento deve spiegare in maniera chiara e semplice alle persone interessate come funziona la profilazione o il processo decisionale automatizzato.***

*In particolare, quando il trattamento implica un processo decisionale basato sulla profilazione (indipendentemente dal fatto che rientri nell'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 22), **deve essere chiarito all'interessato il fatto che il trattamento avviene per finalità di a) profilazione e di b) adozione di decisioni basate sul profilo generato.***

*Il **considerando 60** afferma che fornire informazioni sulla profilazione fa parte degli **obblighi di trasparenza del titolare del trattamento.** L'interessato ha diritto di essere informato dal titolare del trattamento e, in alcune circostanze, gode di un diritto di opposizione alla “profilazione”, indipendentemente del fatto che abbia luogo un processo decisionale unicamente automatizzato relativo alle persone fisiche.*



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Linee Guida sul processo decisionale automatizzato e sulla profilazione – WP 251

Diritto a essere informato ai sensi degli articoli 13 e 14 GDPR

In considerazione dei potenziali rischi e delle interferenze che la profilazione pone in relazione ai diritti degli interessati, il titolare del **trattamento dovrebbe prestare particolare attenzione agli obblighi in materia di trasparenza.**

L'articolo 13, paragrafo 2, lettera f), e l'articolo 14, paragrafo 2, lettera g), impongono al titolare del trattamento di **fornire informazioni specifiche e facilmente accessibili sul processo decisionale automatizzato, basato unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione, che produce effetti giuridici o in modo analogo significativi**

Se prende decisioni automatizzate come descritto nell'articolo 22, paragrafo 1, il titolare del trattamento deve:

- comunicare all'interessato che sta svolgendo tale tipo di attività;
- fornire informazioni significative sulla logica utilizzata;
- spiegare l'importanza e le conseguenze previste di tale trattamento



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Linee Guida sul processo decisionale automatizzato e sulla profilazione – WP 251 *Informazioni significative sulla “logica utilizzata”.*

La crescita e la complessità dell’apprendimento automatico possono rendere difficile comprendere come funzionano un processo decisionale automatizzato o la creazione di profili.

Il titolare del trattamento dovrebbe trovare modi semplici per comunicare all’interessato la logica o i criteri sui quali si basa l’adozione della decisione. Il GDPR impone al titolare del trattamento di fornire **informazioni significative sulla logica utilizzata**, ma non necessariamente una **spiegazione complessa degli algoritmi utilizzati o la divulgazione dell’algoritmo completo**.

Le informazioni fornite dovrebbero tuttavia essere **sufficientemente complete** affinché l’interessato possa comprendere i motivi alla base della decisione.



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

ESEMPIO

Un titolare del trattamento utilizza il **punteggio di affidabilità creditizia (*credit scoring*)** per valutare e respingere una domanda di prestito di una persona. Tale punteggio può essere stato fornito da un'agenzia di referenze per il credito oppure calcolato direttamente sulla base delle informazioni detenute dal titolare del trattamento.

Indipendentemente dalla fonte (**le informazioni sulla fonte devono essere fornite all'interessato**, qualora i dati personali non siano stati ottenuti dall'interessato), se il titolare del trattamento si basa su tale punteggio, deve essere in grado di spiegarlo e di illustrarne la logica all'interessato.

Il titolare del trattamento spiega che tale processo lo aiuta a prendere decisioni corrette e responsabili in merito ai prestiti concessi. Fornisce dettagli sulle principali caratteristiche considerate per giungere alla decisione, sulla fonte di tali informazioni e sulla loro importanza. Ciò può includere, ad esempio:



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

- informazioni fornite dall'interessato nel modulo di domanda;
- informazioni sulla situazione anteriore del conto, compresi eventuali pagamenti arretrati;
- informazioni derivanti da registri pubblici ufficiali, quali i registri di frodi e i registri d'insolvenza.

Il titolare del trattamento include altresì informazioni per spiegare all'interessato che i metodi di valutazione del grado di affidabilità creditizia utilizzati sono sottoposti a verifiche regolari per garantire che rimangano corretti, efficaci ed esenti da distorsioni.

Il titolare del trattamento fornisce i dati di contatto affinché l'interessato possa chiedere il riesame di qualsiasi decisione respinta, in linea con le disposizioni di cui all'articolo 22, paragrafo 3.



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Linee Guida sul processo decisionale automatizzato e sulla profilazione – WP 251 *“Importanza” e “conseguenze previste”*

Questi termini suggeriscono che devono essere fornite informazioni sul trattamento previsto o futuro, nonché sulle possibili conseguenze del processo decisionale automatizzato sull'interessato.

In un contesto digitale, il titolare del trattamento potrebbe essere in grado di utilizzare strumenti aggiuntivi per illustrare tali effetti. **Per rendere queste informazioni significative e comprensibili, dovrebbero essere forniti esempi reali e concreti del tipo di possibili effetti.**



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

ESEMPIO

Una compagnia assicurativa utilizza un processo decisionale automatizzato per definire i premi assicurativi per gli autoveicoli in funzione del comportamento di guida dei clienti.

Per illustrare il significato e le conseguenze previste del trattamento, la compagnia spiega che una guida pericolosa può comportare premi assicurativi più elevati e fornisce un'applicazione che confronta conducenti fittizi, tra i quali uno con abitudini di guida pericolose come rapide accelerazioni e frenate all'ultimo minuto.

Usa elementi grafici per dare consigli su come migliorare tali abitudini e, di conseguenza, su come ridurre i premi assicurativi.



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Obbligo di svolgimento di una Valutazione di Impatto Preventiva -DPIA (art. 35 GDPR)

La valutazione d'impatto sulla protezione dei dati è richiesta in particolare nei casi seguenti:

- a) una valutazione sistematica e globale di aspetti personali relativi a persone fisiche, basata su un trattamento automatizzato, compresa la profilazione, e sulla quale si fondano decisioni che hanno effetti giuridici o incidono in modo analogo significativamente su dette persone fisiche;***

Si ricordi anche il Considerando n. 91

È opportuno altresì effettuare una valutazione d'impatto sulla protezione dei dati nei casi in cui i dati personali sono trattati per adottare decisioni riguardanti determinate persone fisiche in seguito a una valutazione sistematica e globale di aspetti personali relativi alle persone fisiche, basata sulla profilazione di tali dati, o in seguito al trattamento di categorie particolari di dati personali, dati biometrici o dati relativi a condanne penali e reati o a connesse misure di sicurezza



I TRATTAMENTI A SCOPI DI PROFILAZIONE. QUALI OBBLIGHI ORGANIZZATIVI, PROCEDURALI E DOCUMENTALI

Obbligo di disciplinare nelle Binding Corporate Rules –BCR i diritti dell'interessato ove si utilizzi tale strumento per il trasferimento dei dati al di fuori della UE (art. 47 GDPR)


L'autorità di controllo competente approva le norme vincolanti d'impresa a condizione che queste specifichino, tra gli altri elementi, **i diritti dell'interessato in relazione al trattamento e i mezzi per esercitarli, compresi il diritto di non essere sottoposto a decisioni basate unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione.**



LA BASE GIURIDICA DEL TRATTAMENTO MARKETING RAPPRESENTATA DAL CONSENSO DELL'INTERESSATO

Art. 7 GDPR: le condizioni di liceità del consenso

1. Il titolare del trattamento **deve essere in grado di dimostrare che l'interessato ha prestato il proprio consenso** al trattamento dei propri dati personali.
2. Se il consenso dell'interessato è prestato nel contesto di una dichiarazione scritta che riguarda anche altre questioni, **la richiesta di consenso è presentata in modo chiaramente distinguibile dalle altre materie**, in forma comprensibile e facilmente accessibile, utilizzando un linguaggio semplice e chiaro. Nessuna parte di una tale dichiarazione che costituisca una violazione del GDPR è vincolante.
3. **L'interessato ha il diritto di revocare il proprio consenso in qualsiasi momento**. La revoca del consenso non pregiudica la liceità del trattamento basata sul consenso prima della revoca. Prima di esprimere il proprio consenso, l'interessato è informato di ciò. Il consenso è revocato con la stessa facilità con cui è accordato.
4. Nel valutare se il consenso sia stato liberamente prestato, si tiene nella massima considerazione l'eventualità, tra le altre, che l'esecuzione di un contratto, compresa la prestazione di un servizio, **sia condizionata alla prestazione del consenso al trattamento di dati personali non necessario all'esecuzione di tale contratto**.



**Esempi di buone prassi
nell'ambito dei trattamenti volti
alla adozione di decisioni
automatizzate o di profilazione.**



LA BASE GIURIDICA DEL TRATTAMENTO MARKETING RAPPRESENTATA DAL CONSENSO DELL'INTERESSATO

Esempi di buone prassi nei trattamenti di profilazione.

- **controlli regolari di garanzia della qualità dei sistemi** per assicurare che le persone siano trattate in maniera equa e non siano discriminate sulla base di categorie particolari di dati personali o in altro modo;
- **verifica degli algoritmi** – testare gli algoritmi utilizzati e sviluppati dai sistemi di apprendimento automatico per dimostrare che stanno effettivamente funzionando come previsto e **non producono risultati discriminatori, errati o ingiustificati**;
- **audit indipendente di “terzi”** con fornitura all’auditor di tutte le informazioni necessarie su come funziona l’algoritmo o il sistema di apprendimento automatico;
- **in caso di utilizzo di algoritmi di terzi**, ottenimento di garanzie contrattuali che sono stati effettuati audit e test e che l’algoritmo è conforme alle norme concordate;
- **misure specifiche per la minimizzazione** dei dati al fine di prevedere periodi di conservazione chiari per i profili e per tutti i dati personali utilizzati durante la creazione o l’applicazione dei profili;
- utilizzo di tecniche di **anonimizzazione o pseudonimizzazione** nel contesto della profilazione;




LA BASE GIURIDICA DEL TRATTAMENTO MARKETING RAPPRESENTATA DAL CONSENSO DELL'INTERESSATO

Esempi di buone prassi nei trattamenti di profilazione.

- previsione di **processi interni** per consentire all'interessato di esprimere il proprio punto di vista e contestare la decisione;
- un meccanismo per l'intervento umano in determinati casi, ad esempio fornendo un collegamento a una procedura di ricorso nel momento in cui la decisione automatizzata viene trasmessa all'interessato, con termini concordati per il riesame e la designazione di un punto di contatto per qualsiasi domanda.

Il titolare del trattamento può altresì valutare opzioni quali:

- meccanismi di certificazione per i trattamenti;
- codici di condotta per la verifica dei processi che comportano apprendimento automatico;
- comitati di revisione etica per valutare i potenziali danni e benefici per la società di particolari applicazioni per la profilazione.



**Il dato personale/profilo come
controprestazione (“*personal
data as counter-
performance/commodity*”).**



FORNITURA DEI DATI PERSONALI E CONSENSO MARKETING/PROFILAZIONE COME CONTROPRESTAZIONE?

E lecito ai sensi della normativa sulla protezione dei dati e del GDPR utilizzare il concetto di “dato personale come controprestazione” ed utilizzare il consenso alla profilazione o al marketing come forma di “pagamento” non pecuniario avverso la ricezione di beni o servizi gratuiti?

La **Opinion del Garante Europeo per la protezione dei dati (EDPS) del 14 marzo 2017** vieta lo scambio di vantaggi “pagato” con i dati o con il consenso marketing e afferma che i legislatori europei **devono evitare la formulazione di disposizioni normative che possano introdurre l’idea che i consumatori possano “pagare” la fornitura di servizi e contenuti digitali con i propri dati personali, come se fossero danaro.** I dati personali sono espressione di un diritto fondamentale indisponibile della persona e non possono essere considerati quale merce di scambio. Non si può monetizzare il dato personale ed assoggettare un diritto fondamentale ad una semplice transazione commerciale, perché il dato personale non è un mero bene economico. Le condizioni di liceità del trattamento dei dati personali sono già stabilite dal GDPR, **che prevede che affinché il consenso possa essere considerato liberamente prestato, è necessario che l’esecuzione di un contratto o la prestazione di un servizio, non sia condizionata alla prestazione del consenso al trattamento di dati personali non necessario all’esecuzione di tale contratto (Art. 7 RGPD).**



FORNITURA DEI DATI PERSONALI E CONSENSO MARKETING COME CONTROPRESTAZIONE?

Il Garante privacy **nel suo parere/audizione al parlamento del 16 Marzo 2016 su Mercato unico digitale e commercio elettronico** afferma a chiare lettere che – proprio ai sensi del prossimo Regolamento Generale UE 679/2016 – **è vietato promettere vantaggi e contenuti gratuiti come controprestazione del consenso marketing (e a maggior ragione per la profilazione, che è il trattamento più delicato).**

Nel rimarcare tale divieto circa una forma di controprestazione "*non pecuniaria sotto forma di dati personali o qualsiasi altro dato*" il Garante ricorda che "*il diritto alla protezione dei dati, del resto, è qualificato come diritto fondamentale dalla Carta di Nizza e dal Trattato di Lisbona e la sua mercificazione, in cambio di vantaggi, non è certamente divisibile. E non lo è ancor di più in ragione del nuovo Regolamento che, con riferimento ai requisiti del consenso dell'utente a trattare i propri dati personali, precisa (art. 7 paragrafo 4)*".



FORNITURA DEI DATI PERSONALI E CONSENSO MARKETING COME CONTROPRESTAZIONE?

L'Antitrust italiana nell'ultima Relazione Annuale 2017 accoglie invece con molto favore ciò che l'EDPS ha rigettato:

*“**Del pari apprezzabile** risulta la scelta della Commissione **di equiparare**, ai fini della tutela del consumatore, **al pagamento di un prezzo le ipotesi in cui la controprestazione richiesta al consumatore a fronte della fornitura del contenuto digitale consista invece in dati o contenuti suscettibili di sfruttamento commerciale da parte dell'impresa**. Tale ampia definizione dell'ambito di applicazione della misura proposta, infatti, si rende necessaria – ad avviso dell'Autorità – non soltanto alla luce della **evoluzione delle pratiche commerciali nel settore in questione**, ma anche per evitare indebite distorsioni concorrenziali tra i prestatori di contenuti digitali, che scaturirebbero dalla previsione di un trattamento giuridico differenziato in funzione della natura della controprestazione”.*



FORNITURA DEI DATI PERSONALI E CONSENSO MARKETING COME CONTROPRESTAZIONE?

L'Antitrust italiana, d'altra parte, assume questa posizione fin dal 2001, quando nel Provvedimento Infostrada (10279/2001):

Il diritto ad esprimere un consenso consapevole e informato sul trattamento dei propri dati a scopi marketing o profilazione è un diritto disponibile, con consenso esplicito e preventivo, e sicuramente negoziabile; per tale ragione, la circostanza che l'operatore subordini la prestazione di un servizio espressamente qualificato come gratuito all'atto di disposizione di questo diritto non può considerarsi vietata e indifferente ai fini della valutazione della convenienza dell'offerta.



Tonucci & Partners

Per approfondimenti:

Avv. Alessandro del Ninno – Email: adelninno@tonucci.com
