



PAOLA IAMICELI

Le stagioni del consenso al trattamento dei dati personali tra poteri privati, tutele e governo dei dati

Il contributo si propone di verificare se, e a quali condizioni, la disciplina del consenso al trattamento dei dati personali possa contribuire a prevenire o mitigare gli effetti distorsivi derivanti dall'esercizio scorretto del potere connesso al controllo dei dati nelle relazioni di mercato. L'analisi riflette sui nuovi equilibri ricercati dal legislatore europeo tra protezione dei diritti fondamentali e competitività dei mercati nel contesto delle attuali tensioni geopolitiche e delle crisi globali. In tale scenario, il consenso, tradizionalmente considerato uno strumento debole rispetto al potere delle grandi piattaforme digitali, vede ridimensionata la propria funzione di esercizio del diritto fondamentale a favore di un diverso ruolo apprezzabile sul piano della partecipazione ai processi di governo dei dati e di allocazione del valore che ne deriva. Per quanto esposto ad asimmetrie informative, *bias cognitivi* e pratiche manipolative, peraltro accentuati dallo sviluppo di tecnologie digitali e di sistemi di intelligenza artificiale, il consenso può essere strumento di riequilibrio dei poteri solo se ne assicura la libertà, prestando particolare attenzione, per un verso, all'uso di tecniche manipolative e, per l'altro, alla presenza di alternative che rendano effettiva e concreta la strada del rapporto economico senza trattamento di dati personali. Serve a tal fine un approccio regolatorio integrato, capace di valorizzare il raccordo tra diritti fondamentali e regole del mercato, nel rispetto dei principi di proporzionalità, effettività e precauzione.

Mercati digitali – Poteri privati – Diritti fondamentali – Autodeterminazione – Tutele effettive

The evolving paradigms of consent to the processing of personal data: between private powers, legal safeguards, and data governance

This article aims to examine whether, and under what conditions, the rules governing consent to the processing of personal data can help to prevent or mitigate the distorting effects arising from the improper exercise of power associated with data control in market relations. The analysis reflects on the new balance sought by the European legislator between the protection of fundamental rights and market competitiveness in the context of current geopolitical tensions and global crises. In this scenario, consent, traditionally regarded as a weak tool compared to the power of large digital platforms, sees its function as the exercise of a fundamental right scaled back in favour of a different role that is significant in terms of participation in the processes of data governance and the allocation of the value derived from it. Given the information asymmetries, cognitive biases and manipulative practices, which are, moreover, exacerbated by the development of digital technologies and artificial intelligence systems, consent can serve as a tool for rebalancing powers only if its freedom is safeguarded, paying particular attention, on the one hand, to the use of manipulative techniques and, on the other, to the availability of alternatives that make the option of an economic relationship without the processing of personal data effective and tangible. To this end, an integrated regulatory approach is required, capable of enhancing the link between fundamental rights and market rules, whilst respecting the principles of proportionality, effectiveness and precaution.

Digital markets – Private powers – Fundamental rights – Self-determination – Effective remedies

L'Autrice è professoressa ordinaria di diritto privato della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento

SOMMARIO: 1. Dall'economia dell'informazione all'economia dei dati: nuovi valori, nuovi poteri. – 2. Il consenso al trattamento dei dati: base giuridica del trattamento o strumento di governo del potere? – 3. La stagione del consenso al trattamento dei dati personali come espressione di un diritto fondamentale. – 4. La stagione del consenso come strumento di governo dei rapporti di mercato: una funzione di riequilibrio dei poteri? – 5. Qualche pensiero conclusivo.

1. Dall'economia dell'informazione all'economia dei dati: nuovi valori, nuovi poteri

La relazione tra dati personali e rapporti di mercato¹ è al centro di un denso dibattito nel contesto interno, europeo e internazionale². La rivoluzione digitale, unita allo sviluppo di tecnologie connesse all'intelligenza artificiale, ha determinato il passaggio da quella che più di cinquant'anni fa è stata definita l'"economia dell'informazione"³ a una nuova dimensione economica oggi più comunemente conosciuta come "economia dei dati"⁴.

Nel contesto attuale, a mutare è la dinamica che determina l'estrazione di valore economico dall'informazione (ora, i dati, che è bene declinare al

plurale): una dinamica che risente della natura dei dati in quanto codificabili, esprimibili in linguaggio digitale e computazionale, aggregabili, comparabili su scale frazionabili e misurabili⁵. Queste caratteristiche consentono ai dati di alimentare processi decisionali (o segmenti di processi decisionali) governati da macchine "intelligenti" con diversi livelli di autonomia⁶. Il valore economico così estratto cresce quanto più la tecnologia riesce a trattare dati aggregati. Cresce all'aumentare della loro quantità (e qualità) e all'aumentare della capacità di correlarli. Da tali correlazioni scaturiscono inferenze, predizioni e dunque nuovi dati. La connessione tra dati personali e dati non personali accresce ulteriormente le potenzialità di tali dinamiche aggregative e inferenziali, e aumenta in

1. L'articolo nasce dalla rielaborazione di un contributo preparato per il convegno organizzato da Marco Bombar-delli e Anna Simonati su *I dati in ambito pubblico tra esercizio della funzione amministrativa e regolazione del mercato* presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento (9 maggio 2025) e rappresenta un'ideale prosecuzione del dibattito riflesso nell'omonima sezione monografica pubblicata nel fascicolo 2/2025 di questa Rivista. Assumendo ogni responsabilità per errori o omissioni, ringrazio gli organizzatori, i relatori e quanti, partecipando al convegno, hanno offerto spunti di riflessione sul tema del governo dei dati a cavallo delle discipline privatistiche e pubblicistiche.
2. ENES-NEVES-MORAIS ROCHA 2026; KALIN 2024; LOHSSE-SCHULZE-STAUDENMAYER 2017; WENDEHORST 2017; DE FRANCESCHI 2016. Nel dibattito italiano: ORLANDO 2023; F. RESTA 2022; RICCIUTO 2020; più diffusamente, RICCIUTO 2022.
3. PORAT-RUBIN 1977.
4. LOHSSE-SCHULZE-STAUDENMAYER 2017. Tra i primi documenti di policy europea sviluppati in questa prospettiva, la Comunicazione della Commissione Europea *Building a European Data Economy* (COM(2017) 9), del 10 gennaio 2017.
5. LOHSSE-SCHULZE-STAUDENMAYER 2017; ARTIGOT GOLOBARDES 2022; ARTIGOT GOLOBARDES-GÓMEZ POMAR 2025.
6. Questi diversi livelli di autonomia sono al centro della definizione di intelligenza artificiale secondo il Regolamento UE 2024/1689 (c.d. AI Act), v. art. 3(1).

misura rilevante la qualità dei dati⁷. Sembra così profilarsi una relazione inversa tra valore economico estraibile e protezione dei dati personali⁸.

Allontanandosi almeno in parte dalla dimensione dell'essere, il dato (anche quello personale) entra a pieno titolo nella dimensione dell'avere⁹. Da quest'ultima il passo alla dimensione del potere è assai breve¹⁰. In tal senso non solo i dati diventano merce di scambio secondo logiche commutative non troppo distanti da quelle fondate sull'uso della moneta¹¹. Il loro controllo concorre altresì a

determinare posizioni di potere economico, senz'altro rilevanti sul piano giuridico dei rapporti di mercato¹².

Si tratta di un potere nuovo nella sua granularità, opacità, inintelligibilità, struttura reticolare, attitudine a persuadere piuttosto che a vietare o imporre¹³, e di un potere fortemente ancorato al fattore tecnologico¹⁴. Unita all'uso di sistemi di intelligenza artificiale, la tecnologia digitale consente di accedere a dati nuovi: dati che prima non erano raccolti o lo erano a costi molto elevati (ad

7. POLLICINO 2023.

8. Con la conseguenza che l'uso di tecniche aggregative di massa trova un chiaro limite nei vincoli imposti dal Regolamento UE per la protezione dei dati personali, 2016/679/UE (d'ora in avanti GDPR). Si v. CGUE, 4 ottobre 2024, C-446/21, *Schrems v. Meta P. Ireland*: "L'articolo 5, paragrafo 1, lettera c), del regolamento (UE) 2016/679 (...) dev'essere interpretato nel senso che: il principio della 'minimizzazione dei dati', da esso previsto, osta a che tutti i dati personali che un responsabile del trattamento, come il gestore di una piattaforma di social network online, ha ottenuto dall'interessato o da terzi e che sono stati raccolti sia su tale piattaforma che al di fuori di essa, siano aggregati, analizzati ed elaborati a fini di pubblicità mirata, senza limitazione temporale e senza distinzione basata sulla natura di tali dati". Sul rapporto tra potere digitale e protezione dei dati personali, *amplius*, POLLICINO 2023, p. 418 ss.

9. Cfr., in una più ampia prospettiva, G. RESTA 2005, p. 113 ss., p. 250 ss., p. 334 ss., dove, per un verso, si conferma il principio dell'inalienabilità come principio cardine a tutela dell'autodeterminazione e della dignità dell'avente diritto e, per l'altro, si individua nel contratto con effetti derivativo-costitutivi l'atto di disposizione dei diritti della personalità; NICOLUSSI 2011. Su questa prospettiva tornano anche le pagine introduttive e conclusive di BOMBARDELLI-SIMONATI 2025, e, prima ancora, BOMBARDELLI 2022.

10. Sulla legittimazione dei poteri privati in chiave di efficienza nella prospettiva del pensiero neoliberale, DENOZZA 2025. Sulla configurabilità di poteri privati quali poteri autoritativi di fatto associati a posizioni di forza economico-sociale, v. BIANCA 1977, p. 55 ss.; ZOPPINI 2008. Sul rapporto tra poteri privati e regolazione, anche nella prospettiva dei nuovi poteri derivanti dallo sviluppo dei mercati digitali: G. RESTA 2023. Sui poteri privati delle piattaforme digitali: ALPA 2022; STANZIONE 2022; F. RESTA 2022; QUARTA 2020.

11. Lo riconosce anche il legislatore europeo quando regola la fornitura di servizi e contenuti digitali offerti al consumatore a fronte della prestazione del consenso per il trattamento di dati personali. Tra questi rientrano ad esempio i rapporti che nascono dai contratti regolati dalla Direttiva 2019/770 (contratti di fornitura di contenuti e servizi digitali), la quale si applica (...) altresì nel caso in cui l'operatore economico fornisce o si impegna a fornire contenuto digitale o un servizio digitale al consumatore e il consumatore fornisce o si impegna a fornire dati personali all'operatore economico, fatto salvo il caso in cui i dati personali forniti dal consumatore siano trattati esclusivamente dall'operatore economico ai fini della fornitura del contenuto digitale o del servizio digitale a norma della direttiva o per consentire l'assolvimento degli obblighi di legge cui è soggetto l'operatore economico e quest'ultimo non tratti tali dati per scopi diversi da quelli previsti. Sul tema, con diversi approcci: G. RESTA 2018; CAMARDI 2019; ORLANDO 2023; QUARTA-SMORTO 2020, p. 211 ss.; GALLO 2022.

12. Sul tema POLLICINO 2023, part. p. 429, ove si parla di "metamorfosi dei nuovi soggetti dell'era digitale da attori economici in poteri privati", ciò anche per sottolineare l'inadeguatezza della disciplina antitrust e la necessità di una lettura costituzionale; RAMETTA 2025. Nella prospettiva del diritto della concorrenza, HINCK 2025. Con riguardo alle importanti implicazioni in tema di responsabilità: MARTINELLI 2026.

13. Così, traendo spunto dai lavori di Foucault, G. RESTA 2023; nella stessa prospettiva, *amplius*, FERRARESE 2022, part. p. 65 ss., p. 144 ss.

14. PARDOLESI 2021, p. 941 ss.; STANZIONE 2022; MEZZANOTTE 2018; POLLICINO 2023; G. RESTA 2023.

esempio, le caratteristiche della produzione agricola in un determinato ambito e lungo tutto il ciclo della produzione) oppure dati che ricadevano nel pieno ed esclusivo controllo del singolo individuo, quali, ad esempio, la disponibilità a pagare un certo prezzo e la predisposizione, anche emotiva, a stipulare un certo contratto¹⁵. Proprio in forza di questa aumentata disponibilità di dati e della capacità di trarne nuova conoscenza, l'uso dell'intelligenza artificiale accresce enormemente la capacità dell'impresa di governare la produzione e distribuzione di beni e servizi con modalità che consentono, a costi relativamente contenuti, un'estrazione di valore marcatamente più elevato rispetto al passato. Sul lato della produzione migliora l'efficienza dei sistemi di selezione e monitoraggio di fornitori e lavoratori, e si riducono i tempi di approvvigionamento; sul lato della distribuzione, l'uso dell'intelligenza artificiale consente nuovi livelli di personalizzazione non solo del bene e del servizio, ma anche del prezzo¹⁶.

L'efficienza della singola impresa è tuttavia parametro del tutto insufficiente per valutare l'impatto di queste trasformazioni sulla società e sui mercati. Pur non trattandosi in questa sede gli effetti sulla sostenibilità sociale, ambientale ed economica e sul rispetto dei diritti umani, occorre guardare alle conseguenze prodotte sulla struttura delle relazioni di mercato, tanto nei rapporti tra imprese quanto in quelli tra imprese e consumatori. L'uso delle tecnologie digitali e dell'intelligenza artificiale modifica i rapporti di filiera, lasciando emergere nuovi intermediari ed elevando la dipendenza (tecnologica oltre che economica) delle imprese più piccole e meno attrezzate tecnologicamente da quegli intermediari e comunque dalle imprese tecnologicamente più dotate¹⁷. Nei rapporti tra

imprese e consumatori, su cui principalmente ci si concentra in questa sede, a crescere non è solo il potere del soggetto che assume il controllo sui dati, ma anche la vulnerabilità dell'individuo, ciò per almeno due ragioni: (i) a fronte dell'impiego di strumenti di intelligenza artificiale, ad esempio, nelle tecniche di marketing rivolte ai consumatori, diventano ancora più rilevanti i limiti del pensiero razionale studiati dalle scienze comportamentali; attraverso i c.d. *dark patterns*, la tecnologia è in grado di potenziare e sfruttare a proprio vantaggio alcuni *bias* cognitivi dell'individuo, di generare lo sviluppo di automatismi, di indurre scelte attraverso le c.d. "spinte gentili" (o il *neuromarketing*)¹⁸; (ii) quando la relazione di mercato si svolge nel contesto di una rete (sociale ma anche commerciale), gli effetti di rete (i c.d. *network effects*) rendono più costosa l'uscita dal sistema e dunque in ultima analisi accrescono la vulnerabilità del singolo rispetto al potere della piattaforma.

Quali implicazioni derivano da questo accresciuto squilibrio dei rapporti di mercato?

La concentrazione del potere economico e la conseguente e più profonda asimmetria di potere, indotte entrambe dalla rivoluzione digitale e dall'uso massivo di sistemi di intelligenza artificiale, sono tali da generare, per quanto inerisce alla presente analisi, almeno due tipi di fallimenti: (a) fallimenti del contratto, cui il diritto (specie europeo) cerca di porre rimedio in particolare con gli strumenti della tutela consumeristica (gli obblighi di informazione, le nullità di protezione, l'*enforcement* amministrativo di divieti e doveri di protezione verso il consumatore, inclusa la non-discriminazione)¹⁹; (b) fallimenti del consenso al trattamento dei dati personali, consenso che, compulsivamente richiesto al singolo al fine

15. MONTINARO 2024.

16. Così appropriandosi di parte del vantaggio marginale del consumatore. Sul tema: ESPOSITO 2020; GROCHOWSKI-JABLONOWSKA-LAGIOIA-SARTOR 2022; ARTIGOT GOLOBARDES 2022; ESPOSITO-GROCHOWSKI 2025. A proposito del *New York Algorithmic Pricing Disclosure Act* entrato in vigore il 10 novembre 2025, v. il commento di IMBRUGLIA 2025.

17. G. RESTA 2023; BRAVO 2025-B; PETRONE 2025.

18. LEISER 2025; RAUE 2025; NGAMSANGUAN 2025; LEISER-SANTOS 2024. Nella dottrina italiana: DE MARI CASARETO DAL VERME 2025; GARACI 2024. V. anche: Comitato europeo per la protezione dei dati (EDPB), *Linee guida 3/2022 Modelli di progettazione ingannevoli nelle interfacce delle piattaforme di social media: come riconoscerli ed evitarli*, 14 febbraio 2023. Nella giurisprudenza europea, v. CGUE, 7 settembre 2016, causa C-310/15, *Compass Banca*.

19. Nel più ampio quadro dei fallimenti propri del mercato digitale, QUARTA-SMORTO 2020.

di garantire un'importante fonte di approvvigionamento dei dati, rischia di essere un consenso di facciata, un gesto meccanico compiuto per superare l'intralcio posto lungo la rotta della navigazione e dunque non rilevante sul piano dell'autodeterminazione dell'individuo²⁰. Rinviano ad altri lavori la riflessione sul primo tema²¹, nel presente contributo si cerca di comprendere se e a quali condizioni la disciplina del consenso al trattamento dei dati personali possa concorrere a prevenire o mitigare gli effetti di un esercizio scorretto del potere associato al controllo sui dati (anche personali) nelle relazioni di mercato.

2. Il consenso al trattamento dei dati: base giuridica del trattamento o strumento di governo del potere?

Il ruolo del consenso al trattamento dei dati personali nel contesto dei rapporti di mercato volti all'acquisto di beni e servizi da parte del consumatore è oggetto di ampia riflessione sia in dottrina che in giurisprudenza²². Il legislatore europeo ha da tempo chiarito che tale consenso non è necessario quando il trattamento dei dati è strumentale all'esecuzione del contratto²³. In tal caso l'esercizio del diritto all'autodeterminazione informativa resta del tutto assorbito in quello dell'autonomia contrattuale senza che vi sia spazio neppure per un consenso implicito, sotteso alla determinazione

contrattuale: la base giuridica del trattamento dei dati personali è data dal contratto e non dal consenso²⁴. È quando il trattamento del dato trova nel contratto la mera *occasione* del trattamento che il contratto non basta più a giustificarlo e, salvo che ricorrano i presupposti del legittimo interesse *ex art. 6, co. 1, lett. f*, viene in rilievo il consenso dell'interessato²⁵.

È in questo spazio, tra autonomia negoziale e autodeterminazione della persona, che si annida il seme di una possibile genesi di nuovi dati e nuovi trattamenti, che, pur non strumentali all'esecuzione contrattuale, sono certamente connessi all'operazione economica regolata dal contratto. Pur dovendosi distinguere tra consenso al trattamento e volontà contrattuale²⁶, il primo è comunque connesso alla funzione economica del contratto²⁷, concorrendo a determinare le regole dello scambio e molto spesso la quantificazione del corrispettivo. Di qui la necessità, anche nella prospettiva del diritto contrattuale, di apprestare le dovute tutele in termini di trasparenza, correttezza della pratica commerciale, non discriminazione²⁸. Come si vedrà meglio oltre, dal punto di vista della protezione del dato personale, la connessione tra trattamento del dato e operazione economica modifica in modo significativo la natura del consenso, accentuando, anche per l'interessato, la dimensione economica di una scelta, che è sempre meno esercizio

20. Cfr. G. RESTA 2023, p. 1026, ove si osserva che la regolazione dei poteri non esaurisce la sua funzione nella risposta ai fallimenti del mercato, essendo altresì rivolta alla salvaguardia di "valori non mercantili". Sui limiti del consenso come strumento di autodeterminazione, v. già RODOTÀ 1984. Il tema è stato poi ampiamente ripreso nel dibattito nazionale e internazionale. SCHERMER-CUSTERS-VAN DER HOF 2014; CAGGIANO 2018; THOBANI 2025.

21. Su questa linea di ricerca sia consentito il rinvio a IAMICELI 2024, dove ci si chiede come lo stesso diritto dei consumatori abbia bisogno di nuovi strumenti per mitigare lo squilibrio e dare impulso a una partecipazione consapevole da parte della società e degli individui che la compongono; più di recente, IAMICELI 2026.

22. Per una ricostruzione v. VERSACI 2022.

23. V. anche art. 7, lett. b, Direttiva 95/46/CE.

24. Si applicherà in tal caso il principio di minimizzazione dei dati, secondo cui solo i dati strettamente necessari all'esecuzione possono essere liberamente trattati senza il consenso dell'interessato. Sarebbe pertanto nulla per violazione di norma imperativa *ex art. 1418 c.c.* la clausola contrattuale con la quale si stabilisca che non potrà darsi luogo ad esecuzione del contratto, ove il contraente non acconsenta al trattamento di dati personali (peraltro sensibili) non necessari alla medesima esecuzione. Così Cass. 21 ottobre 2019, n. 26778.

25. Sul tema, partendo da una distinzione tra consenso opzionale e consenso condizionale, v. VERSACI 2022.

26. Cass. civ., sez. I, 2 luglio 2018, n. 17278 (v. oltre, nota 33 e testo corrispondente), su cui v. BRAVO 2019.

27. RICCIUTO 2020.

28. DAVIES 2025; CARAPEZZA FIGLIA 2023.

di un diritto fondamentale e sempre più strumento di partecipazione a una relazione di mercato incentrata sul governo dei dati²⁹.

Il fenomeno in oggetto può essere utilmente comparato con la situazione associata al c.d. “altruismo” dei dati³⁰, dove pure il consenso è la base giuridica del trattamento, ma: (i) il dato personale rileva non tanto come risorsa economica impiegata per il perseguimento di finalità lucrative ma come strumento per il perseguimento di obiettivi di interesse generale; (ii) la condivisione dei dati è prestata a titolo gratuito e non nel contesto della fornitura di beni o servizi per i quali è normalmente previsto il pagamento di un corrispettivo; (iii) il consenso, che anche qui è base giuridica del trattamento, non dà impulso a un’operazione avente ad oggetto beni/servizi di natura privata, ma alla partecipazione a un’iniziativa collettiva per la produzione di beni pubblici.

Come nel caso del trattamento connesso a operazioni di scambio di beni e servizi, il consenso è sia esercizio di un diritto fondamentale, sia (e sempre più) meccanismo di *governance*, strumento di partecipazione. La partecipazione mediata dal consenso ha tuttavia caratteristiche molto diverse nei due casi: il paradigma dell’altruismo configura un’adesione dell’interessato consenziente alle finalità altruistiche perseguite dal titolare; nel paradigma più tradizionale del contratto di fornitura di un bene o servizio associato al consueto antagonismo tra le parti, il consenziente accetta di contribuire, con i propri dati, all’arricchimento del titolare del trattamento (ed eventualmente di terzi), in cambio di condizioni economiche più vantaggiose nell’accesso al bene o servizio connesso al trattamento³¹. Le finalità del trattamento assumono una rilevanza per così dire “causale” rispetto al consenso ben più

pregnante nel primo caso rispetto al secondo, ove le ragioni di interesse (economico) al controllo sui dati finiscono per essere attratte nella sfera tipicamente contrattuale dei motivi, pur dovendo essere dichiarate e rappresentando un vincolo ai fini della configurazione della base giuridica del trattamento.

In un simile contesto, occorre chiedersi a quali condizioni il consenso dell’interessato, oltre a essere esercizio di un diritto fondamentale, possa davvero rappresentare un meccanismo di *governance*, esercizio di un potere antagonista volto a incidere sulla distribuzione del valore nei rapporti tra gli attori dell’economia dei dati. Riconoscere nel consenso l’astratta esistenza di questa possibile funzione non significa infatti accertarne l’effettivo spiegamento. Come si vedrà oltre, tra i fattori abilitanti la funzione sopra tratteggiata dominano gli elementi che determinano l’effettiva libertà della scelta compiuta dall’individuo, un individuo che è invece spesso attratto da un piccolo vantaggio economico o è vittima di *bias* o altri automatismi determinati dalle profonde asimmetrie sopra illustrate.

La più chiara espressione del fallimento del consenso quale strumento di riequilibrio delle relazioni asimmetriche nei mercati dell’economia dei dati emerge nel considerando 43 del GDPR (prima parte). Recita il considerando: “Per assicurare la libertà di espressione del consenso, è opportuno che il consenso non costituisca un valido presupposto per il trattamento dei dati personali in un caso specifico, qualora esista un evidente squilibrio tra l’interessato e il titolare del trattamento, specie quando il titolare del trattamento è un’autorità pubblica e ciò rende pertanto improbabile che il consenso sia stato espresso liberamente in tutte le circostanze di tale situazione specifica” (corsivo aggiunto). Pur

29. Su questa duplice prospettiva di analisi, ci si era soffermati in IAMICELI 2024.

30. Secondo il Data Governance Act (Regolamento UE/2022/868, art. 2, n. 16): “la condivisione volontaria di dati sulla base del consenso accordato dagli interessati al trattamento dei dati personali che li riguardano, o sulle autorizzazioni di altri titolari dei dati volte a consentire l’uso dei loro dati non personali, senza la richiesta o la ricezione di un compenso che vada oltre la compensazione dei costi sostenuti per mettere a disposizione i propri dati, per obiettivi di interesse generale, stabiliti nel diritto nazionale, ove applicabile, quali *l’assistenza sanitaria, la lotta ai cambiamenti climatici, il miglioramento della mobilità, l’agevolazione dell’elaborazione, della produzione e della divulgazione di statistiche ufficiali, il miglioramento della fornitura dei servizi pubblici, l’elaborazione delle politiche pubbliche o la ricerca scientifica nell’interesse generale*”. Sul tema: F. RESTA 2022; ORLANDO 2023.

31. DAVIES 2025.

tenendo da parte il riferimento all'autorità pubblica³², si può osservare come il legislatore europeo del GDPR sembri dunque escludere, in relazioni caratterizzate da "evidente squilibrio tra titolare e interessato", qualsiasi spazio per un consenso al trattamento in funzione di riequilibrio.

Nel corso delle diverse stagioni del diritto europeo, le più recenti particolarmente mobili, questa valutazione merita attenta rilettura alla luce di nuovi indirizzi emergenti tanto nel formante giurisprudenziale, quanto (e ancor più) in quello legislativo. L'analisi che segue proverà a ripercorrere le stagioni, offrendo alcuni spunti tratti dall'analisi normativa e giurisprudenziale in relazione alle due dimensioni del consenso al trattamento dei dati: quella, forse "recessiva", di esercizio del diritto fondamentale e quella, emergente ma non per questo meno problematica, di strumento di *governance* dei dati.

3. La stagione del consenso al trattamento dei dati personali come espressione di un diritto fondamentale

Il riconoscimento del consenso al trattamento quale espressione di un diritto fondamentale emerge

chiaramente tanto nella giurisprudenza convenzionale di Strasburgo, quanto nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), che all'art. 8 include il consenso tra i presidi del diritto alla protezione dei dati personali: un diritto-libertà, come tutti quelli parte del Titolo II della Carta³³.

Unico tra i fondamenti legittimi del trattamento menzionati nell'art. 8, CDFUE, il consenso svetta tra le basi giuridiche anche nell'art. 6, GDPR. Secondo la giurisprudenza europea, benché tale disposizione chiarisca che il consenso non è l'unico fondamento legittimo del trattamento dei dati, tutti gli altri devono essere intesi in senso restrittivo, in quanto appunto limitazioni di un diritto fondamentale³⁴. Del resto, il consenso è l'unica base giuridica astrattamente idonea a coniugare protezione dei dati personali e libertà di autodeterminazione, la c.d. autodeterminazione informativa dell'interessato, essa stessa un diritto fondamentale³⁵. Tutte le altre, inclusa quella inerente all'esecuzione di un contratto, trovano la loro giustificazione nella cura di un interesse "esterno" a quell'area di autodeterminazione che risponde alla coscienza individuale.

La natura del consenso quale espressione di un diritto fondamentale porta a guardare alla sua "effettività" con particolare rigore. Si comprende in

32. Su cui v. invece i contributi pubblicati in BOMBARDELLI-SIMONATI 2025.

33. V. le Conclusioni dell'Avvocato Generale M. Szpunar, 4 marzo 2020, C-61/19, *Orange v. Romania*, par. 36: "Il requisito del consenso della persona interessata è una caratteristica essenziale sottesa al diritto dell'Unione sulla protezione dei dati. Esso figura nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in cui si stabilisce, all'articolo 8, che i dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge". Sulle premesse di tale riconoscimento anche nelle fonti di diritto internazionale, v. CERRINA FERONI 2022. Sul tema ampiamente ANGIOLINI 2020.

34. CGUE, *Meta Platforms*, C-252/21, cit., parr. 92 e 93. Rientra in questa logica restrittiva una lettura delle norme circa le basi non consensualistiche del trattamento riveduta alla luce del principio di affidamento (CGUE, *Meta Platforms*, C-252/21, cit., par. 117: "A tal riguardo, occorre rilevare che, malgrado la gratuità dei servizi di un social network online quale Facebook, l'utente di quest'ultimo non può ragionevolmente attendersi che, senza il suo consenso, l'operatore di tale social network tratti i suoi dati personali a fini di personalizzazione della pubblicità. In tali circostanze, si deve ritenere che i diritti fondamentali e gli interessi di tale utente prevalgano sull'interesse dell'operatore a tale personalizzazione della pubblicità mediante la quale egli finanzia la sua attività, cosicché il trattamento da quest'ultimo effettuato a tali fini non può rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, lettera f), del RGPD").

35. V. Conclusioni dell'Avvocato Generale M. Szpunar, *Orange v. Romania*, C-61/19, cit., parr. 36 e 37, là dove si afferma che il "consenso consente alla persona interessata di decidere personalmente circa la legittimità delle restrizioni al suo diritto alla protezione dei dati personali" e che "il principio cardine su cui si fonda il diritto dell'Unione in materia di protezione dei dati è quello di una decisione di una persona fisica autodeterminata in grado di compiere scelte riguardanti l'uso e il trattamento dei suoi dati". Sul rapporto tra consenso, autodeterminazione e libertà, FABRE MAGNAN 2025.

tal senso quanto stabilito dall'art. 4, n. 11, GDPR, che definisce il consenso come “qualsiasi manifestazione di volontà *libera, specifica, informata e inequivocabile* dell'interessato, con la quale lo stesso manifesta il proprio assenso, mediante dichiarazione o azione *positiva inequivocabile*, che i dati personali che lo riguardano siano oggetto di trattamento” (corsivo aggiunto)³⁶.

I requisiti di validità del consenso (libertà, informazione, natura manifesta, specificità) non sono assimilabili a quelli di nessun altro atto di autonomia privata, che non sia anch'esso espressione di un diritto fondamentale di libertà³⁷. Si distinguono dunque, ad esempio, dai requisiti

di validità del negozio³⁸. Né possono seguirsi le regole di conoscibilità degli atti negoziali, normalmente praticate nei contratti per adesione. In nessun modo, dunque, il consenso al trattamento può desumersi dall'adesione al contratto, anche plurilaterale, né *a fortiori* dalla partecipazione a una delibera assembleare assunta a maggioranza nel contesto di un'organizzazione privata³⁹. La formula del consenso, predisposta dal titolare del trattamento, non segue le sorti dell'art. 1341 c.c. che si accontenta della mera conoscibilità. L'informazione non deve essere solo resa e conoscibile ma conosciuta e addirittura “assimilata” (o forse assimilabile) dall'interessato⁴⁰.

36. V. da ultima Cass. 13 giugno 2025, n. 15881.

37. Sulla specificità del consenso in relazione a un trattamento chiaramente individuato, Cass. 25 maggio 2021, n. 14381, che, a proposito dell'adesione del singolo a una piattaforma di valutazione dell'affidabilità e credibilità del soggetto (c.d. *rating* reputazionale) associata all'uso di un algoritmo, ha stabilito che “il requisito della consapevolezza non può considerarsi soddisfatto ove lo schema esecutivo dell'algoritmo e gli elementi di cui si compone restino ignoti o non conoscibili da parte degli interessati”. Sulle più ampie implicazioni derivanti dai principi di diritto enunciati dalla Corte, v. COMANDÉ 2022.

38. V. Cass. civ., sez. I, 2 luglio 2018, n. 17278, par. 2.4 (“è anzitutto da escludere che il consenso considerato da tale disposizione sia semplicemente il medesimo consenso in generale richiesto a fini negoziali, ossia il consenso prestato da un soggetto capace di intendere e volere e non viziato da errore, violenza o dolo, ovvero, in determinati frangenti, da pericolo o da bisogno: consenso, quello così previsto, che pur sussiste quantunque perturbato, al di sotto di una determinata soglia, in ragione dei vizi indicati, secondo quanto risulta dagli artt. 1428, 1435 e 1439 c.c.”) in “GiustiziaCivile.com” con nota di RUGGERI 2019. Sulla distinzione e il rapporto tra consenso contrattuale e consenso negoziale, pur da diverse prospettive, G. RESTA 2018, p. 144 s.; CAMARDI 2019; PAGLIANTINI 2023; ORLANDO 2023, dove, superandosi la tesi della duplicità degli atti di autonomia (l'adesione al contratto e il consenso al trattamento), si configura l'esistenza di un'unica “manifestazione della volontà contrattuale rafforzata, a cui si applicano prioritariamente le norme sulla protezione dei dati personali e, per quanto compatibili, quelle sul contratto”; GALLO 2022.

39. V. Cass. 1 giugno 2022, n. 17911, dove si enuncia il seguente principio di diritto: “in tema di dati personali, la legittimità del trattamento presuppone un consenso validamente prestato in modo espresso, libero e specifico, in riferimento a un trattamento chiaramente individuato; tale principio, di portata generale, rileva e prevale in ogni rapporto, e osta a ritenere che un trattamento possa considerarsi giustificato da un consenso funzionalmente diverso come quello espresso nel contesto di maggioranze necessarie ad approvare deliberati assembleari, ed in specie il deliberato assembleare di una società cooperativa, della quale il soggetto, del cui dato personale si tratti, sia socio lavoratore”.

40. CGUE, 11 novembre 2020, *Orange v. Romania*, C-252/21, par. 46; CGUE, *Meta Platforms*, C-252/21, cit., par. 82 (dove la Corte ha sottolineato l'importanza di un consenso prestato “con piena cognizione di causa”, con particolare riferimento alla consapevolezza circa le finalità del trattamento e l'accessibilità più o meno diffusa dei dati trattati da parte del pubblico). Così anche CGUE (Prima Sezione), 4 settembre 2025, *Garante europeo della protezione dei dati c. Comitato di risoluzione unico*, C-413/23P, par. 106: “Pertanto, qualora la raccolta di tali dati presso l'interessato – come, nel caso di specie, nell'ambito del procedimento relativo al diritto di essere ascoltati – sia fondata sul consenso di tale persona, la validità del consenso prestato da detta persona dipende, tra l'altro, dalla questione se quest'ultima abbia previamente ottenuto le informazioni alla luce di tutte le circostanze relative al trattamento dei dati in questione alle quali aveva diritto, in forza dell'articolo 15 del regolamento 2018/1725,

Il comportamento meramente passivo non è manifestazione del consenso; serve un'attiva presa di posizione⁴¹. Il consenso deve poter essere revocato in qualunque momento e la revoca deve essere resa tanto agevole quanto il consenso medesimo⁴². Sebbene la natura del consenso e della sua revoca quali atti personalissimi sia stata correttamente criticata, i meccanismi di rappresentanza nel compimento dell'atto divergono da quelli propri degli atti negoziali a contenuto patrimoniale⁴³.

Si tratta di requisiti stringenti e significativi sotto il profilo delle implicazioni circa il ruolo del consenso. Ma, proprio in quest'ultima prospettiva, occorre chiedersi se basti tutto ciò a garantire l'effettività del diritto fondamentale. Occorre infatti avere presenti i limiti cognitivi dell'autodeterminazione informativa. Il soggetto tende a sottovalutare certi rischi, non ne comprende a pieno la rilevanza, procede per schemi predefiniti, sviluppa automatismi. Sono le scorciatoie del pensiero veloce di Kahneman⁴⁴.

Varie pratiche accentuano questi limiti: (i) la richiesta compulsiva del consenso (anche a fronte di dinieghi già espressi); (ii) la granularità e il carattere alluvionale dell'informazione (ad esempio, lunghe liste di fornitori terzi a cui i dati potrebbero essere ceduti a seconda del consenso dell'interessato); (iii) l'uso di tecniche manipolative che sfruttano i *bias* cognitivi della mente umana⁴⁵. Tutto ciò indebolisce il consenso, che diviene mero strumento di legittimazione formale dell'operato dell'agente economico, svuotando di senso tanto l'esercizio del diritto fondamentale, quanto, come si vedrà oltre, la funzione di riequilibrio della relazione.

I problemi maggiori relativamente all'effettività del consenso come espressione di diritto fondamentale riguardano peraltro la libertà, la più difficile da conciliare con la logica di mercato nel contesto dei relativi rapporti. Mentre quest'ultima accetta comunemente l'assunzione di scelte economicamente condizionate, l'esercizio del diritto fondamentale tende invece a sottrarsi alla pressione di condizionamenti esterni. Come può dunque garantirsi una simile libertà quando il consenso è associato alla decisione circa la stipulazione del contratto per l'accesso al servizio, sotto il profilo del se o del *quantum* del corrispettivo? Secondo il considerando 42 del GDPR, “[i]l consenso non dovrebbe essere considerato liberamente prestato se l'interessato non è in grado di operare una scelta autenticamente libera o è nell'impossibilità di rifiutare o revocare il consenso *senza subire pregiudizio*” (corsivo aggiunto). Se per “pregiudizio” dovesse intendersi anche quello meramente economico (il venir meno di uno sconto o della totale gratuità dell'acquisto), il consenso al trattamento di dati personali abbinato alla stipulazione di un contratto di fornitura di beni o servizi sarebbe in molti casi e per definizione un consenso non libero. Non a caso l'ultima parte del considerando 43 introduce una presunzione (in verità relativa) di assenza di libertà associata all'ipotesi in cui “l'esecuzione di un contratto, compresa la prestazione di un servizio, [sia] subordinata al consenso sebbene esso non sia necessario per tale esecuzione”. A tale impostazione si adegua l'art. 7, par. 4, GDPR, là dove aggiunge che, “[n]el valutare se il consenso sia stato liberamente prestato, *si tiene nella massima considerazione* l'eventualità, tra le altre, che

e che le consentono di dare un consenso con piena cognizione di causa [v., per analogia, sentenza dell'11 luglio 2024, *Meta Platforms Ireland (Azione rappresentativa)*, C-757/22, EU:C:2024:598, punto 60].”

41. V., con riferimento all'art. 4, comma 11, RGPD (e alla disposizione corrispondente già contenuta nella Direttiva 95/46/UE), CGUE, 19 ottobre 2019, *Planet49*, C-673/17, par. 52; CGUE, *Orange v. Romania*, C-252/21, cit., parr. 35-36.

42. Cfr., con riferimento al Provvedimento dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, 14 novembre 2024, n. 704, doc. web n. 10108848, BRAVO 2025-A.

43. Anche con riferimento al Provvedimento dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, 14 novembre 2024, n. 704, cit., BRAVO 2025-A.

44. KAHNEMAN 2011.

45. Cfr. RICHARDS-HARTZOG 2019, dove si osserva che il consenso può divenire un utile strumento di controllo nel contesto digitale attuale se la sua richiesta o espressione è infrequente, se gli effetti negativi di una cattiva scelta sono evidenti, se l'interessato ha chiari incentivi a compiere una scelta seria e consapevole.

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" (corsivo aggiunto)⁴⁶.

La prospettiva dei diritti fondamentali getta dunque una luce molto negativa sulla tecnica del condizionamento dell'accesso al servizio, revocando in dubbio la liceità del trattamento. Sebbene con talune aperture dettate dalla natura relativa della presunzione e dal linguaggio non del tutto prescrittivo o proibitivo, parrebbe emergere qui un'irriducibilità tra natura fondamentale del diritto e logica del mercato. E in ultima analisi parrebbe profilarsi un'inadeguatezza del consenso, apparentemente insanabile, ad assolvere la sua funzione di riequilibrio. *Quid iuris?*

Alcuni importanti distinguo emergono dal formante giurisprudenziale, anche interno. Si distingue ad esempio tra servizi fungibili e rinunciabili oppure infungibili ed essenziali, per sottolineare come il condizionamento dell'accesso al servizio, dettato dal consenso al trattamento dei dati, pregiudichi la libertà dell'individuo nel secondo caso più che nel primo, data la particolare vulnerabilità

di costui in una simile situazione (si pensi al caso del servizio sanitario)⁴⁷. La prospettiva è ancora quella del diritto fondamentale, ma si affaccia l'idea per cui, se invece il servizio fosse fungibile e rinunciabile, sia possibile conciliare libertà del consenso e funzionamento del mercato, lasciando libero il consumatore di rinunciare al servizio o di rivolgersi ad altro fornitore, come in ogni altro rapporto di mercato. Una prospettiva, questa, che emerge anche nelle Linee guida del Comitato europeo per la protezione di dati, secondo le quali la libertà sussiste se il titolare del trattamento garantisce la possibilità di accedere a servizi "effettivamente equivalenti" in caso di diniego del consenso⁴⁸.

In modo ancora più forte e ancor più nella prospettiva del mercato (più che in quella dei diritti fondamentali), la Corte di giustizia ammette la libertà del consenso prestato in presenza di un'alternativa onerosa; ciò in particolare quando l'interessato abbia la possibilità di negare il consenso, accettando al contempo di rinunciare "non integralmente" al servizio e di accedere a un'alternativa equivalente "se del caso a fronte di un adeguato corrispettivo"⁴⁹. Qui il consenso, pur non perdendo del tutto la natura di atto di esercizio di un

46. Sul tema, da ultima, Autorità Garante per la protezione dei dati personali, 27 novembre 2025, n. 708, dove si afferma che il consenso all'utilizzo dei propri dati per fini di marketing deve essere libero e non condizionato e che il condizionamento dell'invio di un preventivo personalizzato alla prestazione di un consenso al marketing, come tale non necessario alla preparazione del preventivo, compromette la libertà del consenso stesso.

47. Cass. civ., sez. I, 2 luglio 2018, n. 17278, cit., par. 2.5: "Ritiene la Corte, nel quadro di applicazione del citato art. 23, che la risposta al quesito non possa essere univoca e, cioè, che il condizionamento non possa sempre e comunque essere dato per scontato e debba invece essere tanto più ritenuto sussistente, quanto più la prestazione offerta dal gestore del sito Internet sia ad un tempo infungibile ed irrinunciabile per l'interessato, il che non può certo dirsi accada nell'ipotesi di offerta di un generico servizio informativo del tipo di quello in discorso, giacché all'evidenza si tratta di informazioni agevolmente acquisibili per altra via, eventualmente attraverso siti a pagamento, se non attraverso il ricorso all'editoria cartacea, con la conseguenza che ben può rinunciarsi a detto servizio senza gravoso sacrificio".

48. Comitato Europeo per Protezione dei Dati (CEPD), *Linee guida 5/2020 sul consenso ai sensi del regolamento (UE) 2016/679*, 4 maggio 2020, par. 37. Si veda, tuttavia, par. 35 delle medesime Linee guida, dove si sottolinea l'eccezionalità delle situazioni in cui il consenso possa dirsi libero benché condizionante l'accesso al servizio offerto dall'operatore. Cfr., secondo una formulazione lungamente discussa e da molti considerata di valore prettamente simbolico (così G. RESTA 2018), cons. 24, Direttiva 2019/770/UE: "La fornitura di contenuti digitali o di servizi digitali spesso prevede che, quando non paga un prezzo, il consumatore fornisca dati personali all'operatore economico. Tali modelli commerciali sono utilizzati in diverse forme in una parte considerevole del mercato. Oltre a riconoscere appieno che la protezione dei dati personali è un diritto fondamentale e che tali dati non possono dunque essere considerati una merce, la presente direttiva dovrebbe garantire che i consumatori abbiano diritto a rimedi contrattuali, nell'ambito di tali modelli commerciali". Su questa linea, DAVIES 2025.

49. CGUE, *Meta Platforms*, C-252/21, cit., par. 150: "(...) tali utenti devono disporre della libertà di rifiutare individualmente, nell'ambito della procedura contrattuale, di prestare il loro consenso a operazioni particolari di

diritto fondamentale, assume caratteristiche molto vicine a quelle proprie dell'autodeterminazione consumeristica in presenza di una scelta commerciale. Si apre così la strada verso un nuovo modo di intendere il consenso al trattamento, come illustrato nella sezione che segue.

4. La stagione del consenso come strumento di governo dei rapporti di mercato: una funzione di riequilibrio dei poteri?

Quanto detto sopra chiarisce perché il consenso al trattamento dei dati personali possa essere visto a certe condizioni come strumento propulsivo dello scambio e parte di quella autodeterminazione, che non è più tanto o solo autodeterminazione informativa (con obiettivi protettivi dei dati personali) ma anche autodeterminazione commerciale⁵⁰.

Non si tratta peraltro di omologare il rapporto di mercato, in cui si presta il consenso al trattamento di dati personali, a qualsiasi altro rapporto commerciale. Se così fosse, la disciplina del consenso al trattamento sarebbe ridondante, posto che il diritto europeo conosce già moltissimi strumenti volti al riequilibrio dei poteri economici, tanto nel diritto della concorrenza, quanto in quello privato e amministrativo. La prospettiva del mercato

non tende a negare la presenza del diritto fondamentale ma a renderlo compatibile con il suo funzionamento.

Muovendo da questa prospettiva, la Corte di giustizia ha contribuito a definire le condizioni di libertà del consenso guardando alla presenza di un significativo squilibrio di potere tra l'individuo e l'operatore del servizio digitale (più precisamente il *social network*). Secondo la Corte, la sola esistenza di questo squilibrio, pur rappresentando un elemento rilevante, non basta a escludere di per sé la configurabilità di un libero consenso. Occorre guardare alla struttura del mercato, alla presenza di "alternative equivalenti" (senza trattamento di dati personali), "se del caso a fronte di adeguato corrispettivo", e alla concreta possibilità di revoca del consenso⁵¹. Dunque, secondo la Corte, il consenso può essere strumento di riequilibrio del potere anche in presenza di rapporti fortemente asimmetrici se i servizi sono chiaramente diversificati e i corrispettivi sono adeguati ai servizi resi e se dunque l'interessato trova alternative a cui accedere⁵².

La Corte di giustizia non precisa se le alternative siano o debbano essere offerte dallo stesso operatore oppure possano essere offerte da altri operatori⁵³. È proprio in questo secondo caso che

trattamento di dati non necessari all'esecuzione del contratto, senza essere per questo tenuti a rinunciare integralmente alla fruizione del servizio offerto dall'operatore del social network online, il che implica che a detti utenti venga proposta, se del caso a fronte di un adeguato corrispettivo, un'alternativa equivalente non accompagnata da simili operazioni di trattamento di dati".

50. Tende a escludere che, in determinati ambiti, il consenso sia espressione di un diritto all'autodeterminazione THOBANI 2025, p. 475 ss., dove si mette in luce la possibile funzione del consenso come strumento per ridurre il potere di raccolta dei dati.
51. CGUE, *Meta Platforms*, C-252/21, cit.: "la circostanza che l'operatore di un social network online occupi una posizione dominante sul mercato dei social network online non osta, di per sé, a che gli utenti di tale social network possano validamente acconsentire, ai sensi dell'articolo 4, punto 11, di detto regolamento, al trattamento dei loro dati personali effettuato da tale operatore. Tale circostanza costituisce nondimeno un elemento importante per determinare se il consenso sia stato effettivamente prestato validamente e, in particolare, liberamente, circostanza che spetta a detto operatore dimostrare".
52. Sulla rilevanza della decisione della Corte di giustizia sotto il profilo della maggiore trasparenza e correttezza dei rapporti di mercati che dovrebbero assicurare l'effettività della scelta tra "pagare o consentire", v. DAVIES 2025.
53. Esclude che il consenso sia libero in questa circostanza il Comitato Europeo per la Protezione dei Dati nelle *Linee guida 5/2020 sul consenso ai sensi del regolamento (UE) 2016/679*, cit., par. 38 ("Il Comitato ritiene che il consenso non possa considerarsi prestato liberamente se il titolare del trattamento sostiene che esiste la possibilità di scegliere tra il suo servizio che prevede il consenso all'uso dei dati personali per finalità supplementari, da un lato, e un servizio equivalente offerto da un altro titolare del trattamento, dall'altro. In tal caso la libertà

assume rilevanza la circostanza per cui questi altri operatori abbiano l'opportunità di entrare e di crescere nel mercato digitale, così riducendosi la posizione oligopolistica dei c.d. *gatekeepers*⁵⁴.

Ed è proprio qui che la disciplina del consenso, prevalentemente legata alla prospettiva dei diritti fondamentali, si lega alla regolazione del mercato, quale oggi contenuta in particolare nel Regolamento sui mercati digitali (2022/1925/UE), volto a evitare che il potere dei *gatekeepers* riduca le opzioni e gli spazi di scelta da parte dell'utente⁵⁵.

Nel post-GDPR il legislatore europeo tende ad affrontare i fallimenti del consenso più che attraverso una logica micro (quella del diritto fondamentale, che è per definizione un diritto individuale), nella logica macro della regolazione del mercato e delle pratiche di quanti vi operano. Più opportunamente, la regolazione del mercato dovrebbe andare di pari passo con il rafforzamento del consenso ed essere coordinata con la dimensione dei diritti fondamentali⁵⁶.

Colpisce peraltro il mutamento del registro linguistico. Si passa dal linguaggio dei diritti (dell'interessato: questo il cuore del GDPR) a quello dei doveri (dell'operatore economico)⁵⁷. Chiari esempi emergono nel già citato Regolamento dei mercati digitali (Reg. 2022/1925/UE)⁵⁸. L'art. 5(2), Reg. cit., vieta ai *gatekeepers* una serie di comportamenti, quali il trattamento di dati personali di utenti finali della piattaforma per la fornitura di servizi di pubblicità online; la combinazione tra dati personali provenienti da servizi diversi erogati dalla stessa piattaforma o da terzi; l'uso incrociato di tali dati se provenienti da servizi erogati dal medesimo *gatekeeper*; l'induzione all'accesso ad altri servizi con la modalità della registrazione finalizzata a consentire al *gatekeeper* la combinazione di dati personali. In quest'ultimo caso il consenso dell'interessato, da rendersi a fronte di una specifica scelta prospettata dall'operatore, vale come esimente del divieto prima ancora di essere base giuridica del trattamento⁵⁹. Resta peraltro

di scelta dipenderebbe dagli altri operatori del mercato e dal fatto che l'interessato ritenga che i servizi offerti dall'altro titolare del trattamento siano effettivamente equivalenti (...)"

54. Non a caso il tema viene ripreso nel Regolamento sui mercati digitali (Reg. 2022/1925/UE, c.d. Digital Markets Act, DMA), a proposito del consenso relativo al trattamento incrociato di dati nel contesto dei diversi servizi offerti dalla medesima piattaforma, trattamento vietato dall'art. 5(2), Reg. cit., a meno che non si prospetti all'utente una chiara alternativa per un servizio meno personalizzato e l'utente presti consenso ai sensi del GDPR. Secondo il considerando 37, Reg. cit., l'alternativa meno personalizzata non dovrebbe essere differente o di qualità inferiore rispetto al servizio fornito agli utenti finali che prestano il proprio consenso, a meno che il deterioramento della qualità non sia una conseguenza diretta del fatto che il *gatekeeper* non possa procedere al trattamento dei dati personali o fare accedere con registrazione gli utenti finali a un servizio. Sul tema, v. *Linee guida congiunte sull'interazione tra la legge sui mercati digitali (DMA) e il regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR)*, sottoposte a consultazione pubblica tra il 9 ottobre e il 4 dicembre 2025; v. par. par. 35, che si sofferma sulle conseguenze dello squilibrio di potere tra *gatekeepers* e utenti finali e sulle conseguenze che tale squilibrio produce sulla libertà del consenso, quando realisticamente non vi sono alternative disponibili per tali utenti.
55. Per *gatekeepers* si intendono le imprese che forniscono servizi di piattaforma di base, ad esempio, motori di ricerca, social network, browser, condivisione di video, etc. V. art. 2, Reg. 2022/1925/UE. Sulla complementarità tra diritto del consumatore, della concorrenza e della protezione dei dati, più ampiamente: KOOLEN 2023.
56. Su questa istanza anche TOSI 2025, dove tuttavia si cerca questa conciliazione nel contesto di una regolazione essenzialmente pubblicistica che segna "l'inesorabile e progressivo crepuscolo del consenso individuale e dell'autonomia contrattuale".
57. In una prospettiva più generale, G. RESTA 2023, p. 1031. Sul nuovo quadro dei doveri e delle responsabilità, RAMETTA 2025.
58. NEVES 2026, ove si mette in luce la necessità di una lettura orientata al bilanciamento tra protezione degli utenti finali e libertà di impresa quale diritto fondamentale.
59. RIBERA MARTÍNEZ 2026, ove si mettono in luce le difficoltà, anche tecniche, di applicazione di simili doveri e il difficile ma ineludibile rapporto tra la disciplina contenuta nel Regolamento sui mercati digitali e quella

per il *gatekeeper* la possibilità di avvalersi di altre basi giuridiche ma solo se ancorate all'esistenza di interessi generali superiori (come nei casi previsti dall'art. 6, co. 1, lett. c, d ed e) e non invece se, come può osservarsi per il legittimo interesse e la necessità del trattamento per l'esecuzione del contratto, tali basi espongono l'interessato a un maggiore rischio di abusi⁶⁰.

Prendendo le distanze dal diverso linguaggio impiegato nel GDPR⁶¹, il legislatore finisce così per stigmatizzare *ex ante* pratiche comunemente usate dai *gatekeepers* per accrescere la loro capacità di accedere ai dati e di correlarli. In taluni casi la stigmatizzazione si traduce in divieto assoluto; in altri

ne ammette l'allentamento a fronte del consenso dell'interessato o di altre basi giuridiche "forti".

Degno di nota è altresì il divieto di richiesta compulsiva del consenso *ex art.* 5(2), Reg. 2022/1925, ove il consenso sia già stato negato o revocato⁶². Si inizia ad avere presenti i limiti cognitivi dell'auto-determinazione informativa. Raggiunto da continue richieste di consenso, l'individuo tende a sottovalutare i rischi connessi al trattamento che si appresta ad autorizzare e, come già osservato sopra, sviluppa automatismi ben lontani dall'esercizio di una libera autodeterminazione⁶³. Più che la forma di tutela del diritto fondamentale (che resta presidiato dal GDPR), il divieto di richiesta compulsiva

contenuta nel Regolamento sulla protezione dei dati. Sul tema, v. *Linee guida congiunte sull'interazione tra la legge sui mercati digitali (DMA) e il regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR)*, cit., che si soffermano, tra altri aspetti, sulla natura della scelta prospettata all'utente finale in termini di alternativa meno personalizzata ma equivalente, escludendo dunque l'offerta di soluzioni "degradata", con minori funzionalità e comunque "modificate" (v. par. 25 delle Linee guida).

60. Art. 5(2) ultima parte, Reg. 2022/1925/UE: "(...) Il presente paragrafo lascia impregiudicata la possibilità per il *gatekeeper* di avvalersi dell'articolo 6, paragrafo 1, lettere c), d) ed e), del regolamento (UE) 2016/679, se del caso". Sul punto, v. *Linee guida congiunte sull'interazione tra la legge sui mercati digitali (DMA) e il regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR)*, cit., par. 18.
61. La norma può essere paragonata all'art. 22 GDPR dove l'accento è posto non sul divieto dell'operatore ma sul diritto dell'interessato (a non essere sottoposto a profilazione e altri trattamenti automatizzati idonei a produrre effetti giuridici che lo riguardano o a incidere significativamente sulla sua persona). Anche in tal caso il consenso esplicito dell'interessato fa da contrappeso, escludendo (non il divieto ma) il diritto di opposizione o sottrazione al trattamento automatizzato. Con riferimento all'art. 22 DGPR occorre peraltro distinguere tra liceità del consenso al trattamento dei dati strumentale al processo di decisione automatizzata e liceità del consenso all'automatizzazione della decisione *ex art.* 22, RGPD. Sui requisiti di validità di quest'ultimo alla luce dei principi di razionalità e non discriminazione, si veda IMBRUGLIA 2023. Nella prospettiva della tutela consumeristica, ORLANDO 2025. Sull'uso di un trattamento tecnico automatizzato nel contesto della sorveglianza di studenti universitari impegnati in prove di esame, v. da ultima Cass. 13 maggio 2024, n. 12967.
62. Art. 5(2), penultimo cpv, Reg. 2022/1925/UE: "Se l'utente finale ha negato o revocato il consenso prestato ai fini del primo comma, il *gatekeeper* non ripete la sua richiesta di consenso per la stessa finalità più di una volta nell'arco di un anno". V. anche la proposta di Regolamento c.d. Digital Omnibus, COM(2025) 837 (da qui in avanti indicata come Digital Omnibus), che propone di modificare taluni regolamenti in tema di dati, incluso il Regolamento (UE) 2016/679 (GDPR); v. part. art. 3(15), che introduce nel GDPR un nuovo art. 88a (*Processing of personal data in the terminal equipment of natural persons*): "4. Where storing of personal data, or gaining of access to personal data already stored, in the terminal equipment of a natural person is based on consent, the following shall apply: (a) the data subject shall be able to refuse requests for consent in an easy and intelligible manner with a single-click button or equivalent means; (b) if the data subject gives consent, the controller shall not make a new request for consent for the same purpose for the period during which the controller can lawfully rely on the consent of the data subject; (c) if the data subject declines a request for consent, the controller shall not make a new request for consent for the same purpose for a period of at least six months. This paragraph also applies to the subsequent processing of personal data based on consent".
63. Sull'uso del *nudging* e di tecniche comunemente considerate come *dark patterns* nel contesto della richiesta compulsiva del consenso, v. anche *Linee guida congiunte sull'interazione tra la legge sui mercati digitali (DMA)*

del consenso è regola di condotta dell'operatore economico volta a favorire il buon funzionamento del mercato in una logica di parziale riequilibrio dei poteri. L'obiettivo è quello di evitare che il presidio di un diritto fondamentale si trasformi in un ostacolo a tale funzionamento e in uno strumento di abuso atto ad esautorare la sostanza stessa del diritto.

Questo tipo di regolamentazione assume una funzione complementare e progressivamente più rilevante rispetto a quella relativa al consenso come diritto fondamentale. Quest'ultima non riesce da sola a garantire la funzione di riequilibrio dei poteri di mercato se non completata da regole che incidono a monte sulla struttura del mercato e sui comportamenti degli operatori economici.

Nel contesto regolatorio attuale, la protezione dei diritti connessi al governo dei dati è sempre più affidata a strumenti e processi orientati al mercato. Ne è prova, ad esempio, l'attenzione prestata dal legislatore europeo al ruolo di nuovi intermediari, quali i fornitori di servizi di intermediazione dei dati, la cui funzione è quella di facilitare al tempo stesso (i) la circolazione di dati, personali e non,

tra soggetti interessati e utilizzatori e (ii) l'esercizio dei diritti di questi ultimi ai sensi del GDPR a partire dalla prestazione del consenso⁶⁴. Ai sensi del Regolamento sulla governance dei dati, tali fornitori, che possono altresì assumere la forma di cooperative di interessati, imprese individuali e PMI in qualità di soci, "agisc[ono] nell'interesse superiore degli interessati nel facilitare l'esercizio dei loro diritti, in particolare informandoli e, se opportuno, fornendo loro consulenza in maniera concisa, trasparente, intelligibile e facilmente accessibile sugli utilizzi previsti dei dati da parte degli utenti dei dati e sui termini e le condizioni standard cui sono subordinati tali utilizzi, prima che gli interessati diano il loro consenso" (art. 12.1, lett. m, Reg. 2022/868/UE)⁶⁵.

La proposta c.d. Digital Omnibus riflette questo stesso orientamento, rafforzando la dimensione "economica" del consenso al trattamento quale strumento di partecipazione al governo dei dati rispetto a quella di esercizio di un diritto fondamentale. Quest'ultima verrebbe ridimensionata non solo per la "riduzione" del concetto di dato personale⁶⁶, ma anche per l'ampliarsi del ruolo di altre

e il regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR), cit., par. 46 ss. Sul divieto di avvio di una campagna promozionale nei confronti di soggetti che avevano già negato il consenso al telemarketing al fine di verificare la persistenza del dissenso, v. Cass. 26 aprile 2021, n. 11019.

64. Cfr., in questa prospettiva, BRAVO 2025-A, p. 265, ove si osserva che l'intermediazione dei dati consente agli interessati "di riappropriarsi delle possibilità di governance del loro utilizzo secondario, possibile proprio grazie alla capacità tecnica dell'intermediario. In questo modo si può rendere effettiva quell'*autodeterminazione informativa*, da cui l'interessato finiva per essere 'espropriato' e di cui ora, grazie al ruolo dell'intermediario, riesce a 'riappropriarsi'".

65. Sul tema: BRAVO 2025-B; PETRONE 2025. Il Digital Omnibus intende abrogare tale disciplina al fine di integrarla nel contesto del Regolamento (EU) 2023/2854 (c.d. Regolamento Dati o *Data Act*).

66. V. Digital Omnibus, art. 3.1, che integra l'art. 4(a), GDPR, con il seguente comma: "Information relating to a natural person is not necessarily personal data for every other person or entity, merely because another entity can identify that natural person. Information shall not be personal for a given entity where that entity cannot identify the natural person to whom the information relates, taking into account the means reasonably likely to be used by that entity. Such information does not become personal for that entity merely because a potential subsequent recipient has means reasonably likely to be used to identify the natural person to whom the information relates."). La Corte di giustizia è di recente intervenuta sull'interpretazione della norma ancora vigente, che invece considera personale il dato riconducibile all'interessato con mezzi ragionevoli, restando irrilevante che a tal fine occorra il ricorso a un contributo esterno; così CGUE, 7 marzo 2024, C-604, *IAB Europe*: "una stringa composta da una combinazione di lettere e di caratteri, come la TC String (Transparency and Consent String), contenente le preferenze di un utente di Internet o di un'applicazione relative al consenso di tale utente al trattamento dei dati personali che lo riguardano, da parte di fornitori di siti Internet o di applicazioni nonché da parte di broker di tali dati e di piattaforme pubblicitarie, costituisce un dato personale ai sensi della suddetta disposizione, nella misura in cui, qualora essa possa essere associata, *con mezzi ragionevoli*, ad un identificativo, quale in particolare l'indirizzo IP del dispositivo di detto utente, essa consente di identificare l'interessato. In tale contesto, *la circostanza che,*

basi giuridiche del trattamento, quale ad esempio il legittimo interesse allo sviluppo e all'operatività di sistemi di intelligenza artificiale⁶⁷. È vero che al consueto bilanciamento con interessi, diritti e libertà fondamentali dell'interessato *ex art. 6(1)(f) GDPR* si accompagnerebbero alcune ulteriori salvaguardie, tra cui un "diritto incondizionato" di opposizione dell'interessato al trattamento di dati personali che lo riguardano⁶⁸ e ulteriori complesse garanzie in relazione ai c.d. dati sensibili⁶⁹. Ma si tratterebbe di presidi operanti per lo più *ex post* con un limitato impatto sul piano dell'effettività della tutela del diritto.

Nella stessa direzione muoverebbe la riforma dell'art. 22 GDPR in tema di profilazione e

trattamento automatizzato di dati per l'assunzione di decisioni basate esclusivamente su tale trattamento e tali da produrre effetti giuridici sull'interessato. Su questo punto la proposta Digital Omnibus prevede un ampliamento della base giuridica della necessità per la stipulazione o l'esecuzione di un contratto tra titolare e interessato, divenendo irrilevante la circostanza per cui la decisione, basata sul trattamento automatizzato, possa essere assunta anche con altri mezzi; in altri termini, il trattamento automatizzato a cui si applica l'esenzione dal divieto è anche quello "utile" ma non strettamente necessario alla stipulazione o esecuzione del contratto⁷⁰. Ridimensionato così

senza un contributo esterno, un'organizzazione di settore che detiene tale stringa non possa né accedere ai dati trattati dai suoi membri nell'ambito delle norme da essa stabilite né combinare detta stringa con altri elementi non osta a che la stessa stringa costituisca un dato personale ai sensi della disposizione in parola" (corsivo aggiunto).

67. V. Digital Omnibus, art. 88c : "Article 88c (*Processing in the context of the development and operation of AI*) Where the processing of personal data is necessary for the interests of the controller in the context of the development and operation of an AI system as defined in Article 3, point (1), of Regulation (EU) 2024/1689 or an AI model, such processing may be pursued for legitimate interests within the meaning of Article 6(1)(f) of Regulation (EU) 2016/679, where appropriate, except where other Union or national laws explicitly require consent, and where such interests are overridden by the interests, or fundamental rights and freedoms of the data subject which require protection of personal data, in particular where the data subject is a child. (...)". Sul punto v. SKIOTYTĖ-SADAUSKAITĖ 2026, p. 47.
68. L'art. 88c, Digital Omnibus, cit. continua infatti: "Any such processing shall be subject to appropriate organisational, technical measures and safeguards for the rights and freedoms of the data subject, such as to ensure respect of data minimisation during the stage of selection of sources and the training and testing of AI an system or AI model, to protect against non-disclosure of residually retained data in the AI system or AI model to ensure enhanced transparency to data subjects and providing data subjects with an unconditional right to object to the processing of their personal data".
69. V. part. Art. 3(3), Digital Omnibus, che propone l'integrazione dell'art. 9 GDPR nel senso di aggiungere la seguente causa di esenzione dal divieto di trattamento di dati particolari: "(k) processing in the context of the development and operation of an AI system as defined in Article 3, point (1), of Regulation (EU) 2024/1689 or an AI model, subject to the conditions referred to in paragraph 5. (...) (b) the following paragraph is added: '5. For processing referred to in point (k) of paragraph 2, appropriate organisational and technical measures shall be implemented to avoid the collection and otherwise processing of special categories of personal data. Where, despite the implementation of such measures, the controller identifies special categories of personal data in the datasets used for training, testing or validation or in the AI system or AI model, the controller shall remove such data. If removal of those data requires disproportionate effort, the controller shall in any event effectively protect without undue delay such data from being used to produce outputs, from being disclosed or otherwise made available to third parties'". La norma, di difficile lettura, sembra prevedere un divieto "affievolito" di trattamento di dati sensibili nel contesto dello sviluppo e operatività di sistemi di intelligenza artificiale, divieto mitigato infatti secondo proporzionalità in ragione dei costi e delle effettive capacità del responsabile del trattamento di isolare e rimuovere tali dati una volta immessi nel sistema. Sul tema v. SKIOTYTĖ-SADAUSKAITĖ 2026, p. 48.
70. V. art. 3(7), Digital Omnibus: "In Article 22, paragraphs 1 and 2 are replaced by the following: '1. A decision which produces legal effects for a data subject or similarly significantly affects him or her may be based solely on automated processing, including profiling, only where that decision: (a) is necessary for entering into, or

il ruolo del “consenso esplicito” quale base giuridica residuale, resta il diritto dell’interessato, già contemplato dall’art. 22 oggi vigente, all’intervento umano del titolare, all’espressione dell’opinione dell’interessato, alla contestazione della decisione: diritti di “partecipazione” atti ad incidere sull’operazione economica regolata dal contratto e sugli effetti del trattamento dei dati ma non a restituire al consenso dell’interessato la sua dimensione di diritto fondamentale all’autodeterminazione.

5. Qualche pensiero conclusivo

Come può osservarsi per altre aree del diritto europeo vicine alla tutela dei diritti fondamentali, il diritto europeo della protezione dei dati personali sta vivendo una stagione difficile. Dopo la stagione del potenziamento delle tutele, che ha trovato massima espressione nella giurisprudenza della Corte di giustizia e nel GDPR, il bisogno di garantire la circolazione dei dati in un mondo afflitto da guerre, crisi di competitività, conflitti geo-politici capaci di mettere in discussione il fondamento stesso dell’Unione, che da quei conflitti ha tratto alimento, ha portato il legislatore a bilanciare, secondo nuovi paradigmi, la protezione dei diritti fondamentali e le istanze di competitività dei mercati. Il diritto europeo tende sempre di più ad affidare la protezione dei diritti della persona agli stessi strumenti del mercato, costringendo in prospettiva gli operatori del diritto e le corti a trovare nelle regole del mercato spazi sufficienti a garantire tale protezione. Restano così sostanzialmente inascoltate le voci di quanti sostengono che siano i diritti fondamentali a dover guidare lo sviluppo del mercato e non viceversa, muovendo da una impopolare nuova esigenza di contenimento e non ampliamento del mercato⁷¹.

In un simile contesto, il consenso al trattamento dei dati personali, da sempre additato come arma spuntata nelle mani di un interessato succube del potere delle grandi imprese dei mercati digitali, ha gradualmente visto ridimensionare il suo ruolo di esercizio di un diritto fondamentale, non certo assoluto ma comunque tale da fare da contrappunto a quel potere. Ne è risultato nel tempo, anche e soprattutto con lo sviluppo di tecnologie digitali associate all’uso di sistemi di intelligenza artificiale, un ruolo del consenso apprezzabile sul diverso livello della partecipazione al governo dei dati. In questa diversa prospettiva, l’accento si sposta dalla sfera individuale dell’identità (anche digitale) dell’interessato alla capacità dell’individuo di incidere, nel contesto di relazioni sociali e commerciali, entrambe ormai digitalizzate, sui sistemi di allocazione del valore estraibile dai dati. Una partita, questa, non meno difficile di quella associata all’esercizio del diritto fondamentale, perché affetta dai medesimi fallimenti indotti da deficit informativi, *bias* cognitivi, automatismi, manipolazioni, e peraltro allontanata in qualche modo, in nome della semplificazione, da alcune delle tutele forti del GDPR. Di qui l’importanza di apprestare nuove salvaguardie che, senza rinunciare ai tradizionali strumenti di protezione dei dati (ad esempio, il diritto di accesso, il diritto all’oblio, l’opposizione al trattamento), facilitino una effettiva partecipazione del singolo a scelte economiche volte a determinare i diritti di controllo e di governo dei dati, ciò nel contesto di attività e progetti animati da finalità diverse: spesso lucrative e di mero accrescimento della competitività della singola impresa, talora altruistiche o di sviluppo di progetti innovativi capaci di coniugare crescita economica e cura dell’interesse generale.

performance of, a contract between the data subject and a data controller *regardless of whether the decision could be taken otherwise than by solely automated means*; (b) is authorised by Union or Member State law to which the controller is subject and which also lays down suitable measures to safeguard the data subject’s rights and freedoms and legitimate interests; or (c) is based on the data subject’s explicit consent” (corsivo aggiunto). Sul tema SCHREMS 2025, p. 48 ss., dove si mette in luce come l’abbandono del criterio di necessità abbinato alla proporzionalità sarebbe in contrasto con l’art. 52, Carta dei diritti fondamentali UE. Sulla natura della decisione basata soltanto su un trattamento automatizzato è intervenuta la Corte di Giustizia nell’importante caso *Schufa* (CGUE, 7 dicembre 2023, C-634/21). Sul diritto di accesso ai dati personali e all’informazione connessa al trattamento informatizzato: CGUE, 27 febbraio 2025, *CK contro Magistrat der Stadt Wien*, Causa C-203/22. Sul tema: ORLANDO 2025.

71. Così G. RESTA 2023, p. 1030.

Se il diritto europeo dei mercati, quale si va ora ridefinendo anche attraverso i pacchetti Omnibus, sia davvero in grado di fornire agli individui strumenti effettivi di partecipazione, improntati a principi di trasparenza, non-discriminazione, proporzionalità ed effettività delle tutele, è questione che è stata appena tratteggiata in queste pagine e richiede senz'altro riflessione ulteriore.

Il consenso può senz'altro essere, a maggior ragione oggi, uno strumento di riequilibrio dei poteri, ma questo può avvenire solo se, tra altri aspetti, si guarda alle condizioni di libertà del consenso anche dal punto di vista del mercato e delle pratiche degli agenti economici che vi operano, prestando particolare attenzione, per un verso, all'uso di tecniche manipolative e, per l'altro, alla presenza di alternative che rendano effettiva e concreta la strada

del rapporto economico senza trattamento di dati personali; e inoltre se si assicura un controllo sulla richiesta compulsiva del consenso anche in presenza di diniego, e un'informazione efficace e non alluvionale nei confronti dell'interessato, realmente volta a stimolare un uso consapevole del consenso.

In un tempo in cui all'Unione europea si riprovera un eccesso di regole (e anche di tutele), è importante che lo sforzo regolatorio abbandoni definitivamente la logica dei silos, che guardi con maggiore attenzione al raccordo tra diritti fondamentali e regole del mercato, e che valorizzi il ruolo dei principi (in particolare quelli di precauzione, effettività e proporzionalità) in vista di una effettiva semplificazione delle regole che, incoraggiando, sì, l'assolvimento dei doveri e l'esercizio dei diritti, non si risolva però in un impoverimento dei valori.

Riferimenti bibliografici

- G. ALPA (2022), *Sul potere contrattuale delle piattaforme digitali*, in "Contratto e Impresa", 2022
- A. ANGIOLINI (2020), *Lo statuto dei dati personali*, Giappichelli, 2020
- M. ARTIGOT GOLOBARDES (2022), *Algorithmic personalisation of consumer transactions and the limits of contract law*, in "Journ. Law Market and Innovation", 2022, n. 1
- M. ARTIGOT GOLOBARDES, F. GÓMEZ POMAR (2025), *Personalized Prices and Contractual Controls in EU Consumer Law*, in F. Esposito, M. Grochowski (eds.), "The Cambridge Handbook of Algorithmic Price Personalization and the Law", Cambridge University Press, 2025
- C.M. BIANCA (1977), *Le autorità private*, Jovene, 1977
- M. BOMBARDELLI (2022), *Dati personali (tutela dei)*, in B.G. Mattarella, M. Ramajoli (dir.), "Enciclopedia del diritto, I Tematici, Funzioni amministrative", Giuffrè, 2022
- M. BOMBARDELLI, A. SIMONATI (2025), *I dati in ambito pubblico tra esercizio della funzione amministrativa e regolazione del mercato*, in "Rivista italiana di informatica e diritto", 2025, n. 2
- F. BRAVO (2025-A), *L'intermediazione dei dati e la sua evoluzione dal settore privato a quello pubblico*, in M. Bombardelli, A. Simonati (a cura di), "I dati in ambito pubblico tra esercizio della funzione amministrativa e regolazione del mercato", in "Rivista italiana di informatica e diritto", 2025, n. 2
- F. BRAVO (a cura di) (2025-B), *EU Data Cooperatives. L'ingresso delle cooperative di dati nell'ordinamento europeo*, Giappichelli, 2025
- F. BRAVO (2019), *Lo "scambio di dati personali" nei contratti di fornitura di servizi digitali e il consenso dell'interessato tra autorizzazione e contratto*, in "Contratto e Impresa", 2019
- I.A. CAGGIANO (2018), *Il consenso al trattamento dei dati personali nel nuovo Regolamento europeo. Analisi giuridica e studi comportamentali*, in "Osservatorio del diritto civile e commerciale", 2018
- C. CAMARDI (2019), *Prime osservazioni sulla Direttiva (UE) 2019/770 sui contratti per la fornitura di contenuti e servizi digitali. Operazioni di consumo e circolazione di dati personali*, in "Giustizia civile", 2019

- G. CARAPEZZA FIGLIA (2023), *Decisioni algoritmiche tra diritto a una spiegazione e divieto di discriminare*, in “Persona e Mercato”, 2023, n. 4
- G. CERRINA FERONI (2022), *I dati personali come oggetto di un diritto fondamentale*, in P. Stanzione (a cura di), “I ‘poteri privati’ delle piattaforme e le nuove frontiere della privacy”, Giappichelli, 2022
- G. COMANDÉ (2022), *Leggibilità algoritmica e consenso al trattamento di dati personali*, in “Danno e responsabilità”, 2022, n. 1
- G. DAVIES (2025), *Consent or Pay: Transforming Internet Users from Products into Customers*, in “Journal of European Consumer and Market Law”, 2025, n. 1
- A. DE FRANCESCHI (ed.) (2016), *European Contract Law and the Digital Single Market. The Implications of the Digital Revolution*, Intersentia, 2016
- T. DE MARI CASARETO DAL VERME (2025), *Le tutele del consumatore digitale dalle applicazioni di neuromarketing: tra divieto di pratiche commerciali scorrette e rimedi privatistici individuali*, in S. Orlando (a cura di), “Profili giuridici del neuromarketing: annuario 2023-2024 OGID Osservatorio Giuridico sull’Innovazione Digitale”, Sapienza Università Editrice, 2025
- F. DENOZZA (2025), *Il potere economico nel diritto privato relazionale e regolatorio*, Giappichelli, 2025
- G. ENES, I. NEVES, T. MORAIS ROCHA (2026), *A Digital Europe for Citizens: Data Governance, Data Markets, Data Services*, Springer, 2026
- F. ESPOSITO (2020), *Making personalised prices pro-competitive and pro-consumers*, Cahiers du CeDIE Working Papers, 2020, n. 2
- F. ESPOSITO, M. GROCHOWSKI (eds.) (2025), *Algorithmic Price Personalization and the Law*, Cambridge University Press, 2025
- M.R. FERRARESE (2022), *Poteri nuovi*, Il Mulino, 2022
- M. FABRE MAGNAN (2025), *Consenso e libertà*, in “Persona e Mercato”, 2025
- P. GALLO (2022), *Il consenso al trattamento dei dati personali come prestazione*, in “Rivista di diritto civile”, 2022, n. 6
- I. GARACI (2024), *Il neuromarketing nel quadro giuridico europeo: riflessioni sulle opportunità e sui rischi per i soggetti vulnerabili*, in “Persona e Mercato”, 2024
- M. GROCHOWSKI, A. JABŁONOWSKA, F. LAGIOIA, G. SARTOR (2022), *Algorithmic Price Discrimination and Consumer Protection. A Digital Arms Race?*, in “Technology and Regulation”, 2022
- S. HINCK (2025), *Technological Rule-Setting Power of Digital Platform Ecosystem Interfaces – A Competition Law Perspective*, in “Journal of European Consumer and Market Law”, 2025, n. 6
- P. IAMICELI (2026), *Mercati digitali, intelligenza artificiale e tutele contrattuali del consumatore*, in “Persona e Mercato”, 2026, n. 2
- P. IAMICELI (2024), *Il consenso al trattamento dei dati personali e la giurisprudenza europea tra tutela dei diritti fondamentali e giustizia contrattuale*, in “Persona e Mercato”, 2024
- D. IMBRUGLIA (2025), *Commento a “New York Algorithmic Pricing Disclosure Act”*, in “Persona e Mercato”, 2025, n. 3
- D. IMBRUGLIA (2023), *Le presunzioni delle macchine e il consenso dell’interessato*, in “Rivista trimestrale di diritto e procedura civile”, 2023
- R.P. KALIN (2024), *Digital Trade and Data Privacy. Cross-border Flows of Personal Data Between Data Protection and Data Protectionism*, Springer, 2024

- D. KAHNEMAN (2011), *Pensieri veloci e pensieri lenti*, trad. it. Laura Serra, Mondadori, 2011
- C. KOOLEN (2023), *Consumer Protection in the Age of Artificial Intelligence: Breaking Down the Silo Mentality Between Consumer, Competition, and Data*, in “European Review of Private Law”, 2023, n. 2-3
- M. LEISER (2025), *Dark patterns, deceptive design and the law*, Bloomsbury, 2025
- M. LEISER, C. SANTOS (2024), *Dark Patterns, Enforcement, and the Emerging Digital Design Acquis: Manipulation beneath the Interface*, in “European Journal of Law and Technology”, vol. 15, 2024, n. 1
- S. LOHSSE, R. SCHULZE, D. STAUDENMAYER (eds.) (2017), *Trading Data in the Digital Economy: Legal Concepts and Tools. Münster Colloquia on EU Law and the Digital Economy III*, Nomos/Hart Publishing, 2017
- S. MARTINELLI (2026), *Le piattaforme digitali: nuovi ruoli, nuovi regimi di responsabilità, nuovi approcci regolatori*, in “Danno e responsabilità”, 2026
- F. MEZZANOTTE (2018), *I poteri provati nell’odierno ‘diritto dello sviluppo economico’*, in “Politica del diritto”, 2018
- R. MONTINARO (2024), *Riconoscimento delle emozioni e marketing personalizzato*, in “Persona e Mercato”, 2024
- T. NGAMSANGUAN (2025), *Digital Fairness, Algorithmic Manipulation and Behavioural Exploitation in the EU: A Universal Vulnerability-Informed Critique of Consumer Protection in the Digital Services Act*, in “Journal of European Consumer and Market Law”, 2025, n. 6
- I. NEVES (2026), *Digital markets, positive duties of protection and the freedom to conduct a business: how to have your cake and eat it too*, in G. Enes, I. Neves, T. Morais Rocha (eds.), “A Digital Europe for Citizens: Data Governance, Data Markets, Data Services”, Springer, 2026
- A. NICOLUSSI (2011), *Autonomia privata e diritti della persona*, in “Enciclopedia del diritto. Annali”, vol. IV, 2011
- S. ORLANDO (2023), *Il coordinamento tra la Direttiva 2019/770 e il GDPR. L’interessato-consumatore*, in “Persona e Mercato”, 2023
- S. ORLANDO (2025), *Nove certezze su decisioni algoritmiche, diritto alla spiegazione e tutela del consumatore*, in E. Tosi (a cura di), “Persona, dati personali, algoritmi tra GDPR e AI Act. Le nuove frontiere del diritto civile nella società delle ‘intelligenze’ artificiali”, Lefebvre Giuffrè, 2025
- S. PAGLIANTINI (2023), *Sul negozio giuridico. Itinerari novecenteschi e della contemporaneità*, ESI, 2023
- R. PARDOLESI (2021), *Piattaforme digitali, poteri privati e concorrenza*, in “Diritto pubblico”, 2021
- L. PETRONE (2025), *La cooperazione e la sfida all’economia digitale*, in “Persona e Mercato”, 2025
- O. POLLICINO (2023), *Potere digitale*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (a cura di), “Enciclopedia del diritto, I Tematici, Potere e Costituzione”, Giuffrè, 2023
- M.U. PORAT, M.R. RUBIN (1977), *The Information Economy: Definition and Measurement*, Dept. of Commerce-Office of Telecommunications, 1977
- A. QUARTA (2020), *Mercati senza scambi. Le metamorfosi del contratto nel capitalismo della sorveglianza*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2020
- A. QUARTA, G. SMORTO (2020), *Diritto privato dei mercati digitali*, Mondadori Education, 2020
- R. RAMETTA (2025), *La governance del mercato digitale europeo*, in “Persona e Mercato”, 2025
- B. RAUE (2025), *Dark Patterns on online platforms and the interplay between the Digital Services Act and the Unfair Commercial Practices Directive*, in “Journal of European Consumer and Market Law”, 2025, n. 3

- F. RESTA (2022), *Le piattaforme e la visibilità del potere*, in P. Stanzione (a cura di), "I 'poteri privati' delle piattaforme e le nuove frontiere della privacy", Giappichelli, 2022
- G. RESTA (2023), *Poteri privati e regolazione*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (a cura di), "Enciclopedia del diritto, I Tematici, Potere e Costituzione", Giuffrè, 2023
- G. RESTA (2022), *Pubblico, privato e collettivo nel sistema europeo di governo dei dati*, in "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 2022
- G. RESTA (2018), *I dati personali oggetto del contratto. Riflessioni sul coordinamento tra la Direttiva UE 2019/770 e il Regolamento UE/2016/679*, in "Annuario del Contratto", 2018
- G. RESTA (2005), *Autonomia privata e diritti della personalità*, Jovene, 2005
- A. RIBERA MARTÍNEZ (2026), *If I could have, I would have: data governance and trust in the implementation of article 5(2) of the DMA*, in G. Enes, I. Neves, T. Morais Rocha (eds.), *A Digital Europe for Citizens: Data Governance, Data Markets, Data Services*, Springer, 2026
- V. RICCIUTO (2022), *L'equivoco della privacy*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2022
- V. RICCIUTO (2020), *Il contratto ed i nuovi fenomeni patrimoniali: il caso della circolazione dei dati personali*, in "Rivista di diritto civile", 2020, n. 3
- N.M. RICHARDS, W. HARTZOG (2019), *The Pathologies of Digital Consent*, in "Washington University Law Review", 2019
- S. RODOTÀ (1984), *Protezione dei dati e circolazione delle informazioni*, in "Rivista critica di diritto privato", 1984
- F. RUGGERI (2019), *Sulla nozione di consenso nella nuova disciplina privacy: alcune prime considerazioni*, in "Giustizia Civile.com", 2019, n. 3
- B.W. SCHERMER, B. CUSTERS, S. VAN DER HOF (2014), *The Crisis of Consent: How Stronger Legal Protection May Lead to Weaker Consent in Data Protection*, in "Ethics and Information Technology", vol. 16, 2014, n. 2
- M. SCHREMS (2025), *Digital Omnibus First Analysis of Select GDPR and ePrivacy Proposals by the Commission*, in noyb.eu, November 2025
- G. SKIOTYTĖ, A. SADAUSKAITĖ (2026), *A Digital Omnibus: Identifying Interlinks and Possible Overlaps Between Different Legal Acts in the Field of Digital Legislation to Streamline Tech Rules*, European Parliament, Policy Department for Economy and Growth, 2026
- P. STANZIONE (a cura di) (2022), *I "poteri privati" delle piattaforme e le nuove frontiere della privacy*, Giappichelli, 2022
- S. THOBANI (2025), *Il consenso nella regolazione della circolazione dei dati*, in "Persona e Mercato", 2025
- E. TOSI (2025), *Intelligenze artificiali e dati personali tra AI Act e GDPR: prime riflessioni su vulnerabilità digitale e crepuscolo del consenso*, in "Il Diritto dell'informazione e dell'informatica", 2025
- G. VERSACI (2022), *Consenso al trattamento dei dati personali e dark patterns tra opzionalità e condizionalità*, in "Nuove leggi civili commentate", 2022
- C. WENDEHORST (2017), *Of Elephants in the Room and Paper Tigers: How to Reconcile Data Protection and the Data Economy*, in S. Lohsse, R. Schulze, D. Staudenmayer (eds.), "Trading Data in the Digital Economy: Legal Concepts and Tools", Münster Colloquia on EU Law and the Digital Economy III, Nomos/Hart Publishing, 2017
- A. ZOPPINI (2008), *Autonomia contrattuale, regolazione del mercato, diritto della concorrenza*, in G. Olivieri, A. Zoppini (a cura di), "Contratto e antitrust", Laterza, 2008