

TELEMARKETING E PRIVACY

Fiammetta Malagoli

Il decreto legge 25 settembre 2009, n. 135, contenente disposizioni urgenti per l'attuazione degli obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità Europee (c.d. "decreto salva infrazioni" o "decreto Ronchi" dal nome del Ministro che lo ha proposto), convertito, con modifiche, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, si è occupato di telemarketing e di privacy.

In particolare, l'art. 20 bis, dedicato all'adeguamento alla normativa comunitaria in materia di tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche di cui alla direttiva 2002/58/CE, ha previsto, modificando il Codice della Privacy, che il trattamento dei dati personali relativi agli abbonati presenti negli elenchi cartacei o elettronici a disposizione del pubblico, mediante l'impiego del telefono per le finalità di invio di materiale pubblicitario o di vendita diretta o per il compimento di ricerche di mercato o di comunicazione commerciale, sia consentito nei confronti di chi non abbia esercitato il diritto di opposizione, con modalità semplificate e anche in via telematica, mediante l'iscrizione della numerazione della quale è intestatario in un registro pubblico delle opposizioni.

La novità appare in tutta evidenza, se si tiene conto che tutto il nostro sistema di privacy è improntato al principio c.d. dell'*opt-in*, per il quale il trattamento dei dati non è consentito, se non previa autorizzazione dell'interessato. Con l'introduzione della nuova disciplina, limitatamente al trattamento dei dati in relazione all'invio di materiale pubblicitario, al *direct marketing*, al compimento di ricerche di mercato ed alla comunicazione commerciale, entrerà in vigore il principio c.d. dell'*opt-out*, in base al quale il trattamento dei dati è consentito, a meno che l'interessato non esprima il proprio dissenso, opponendosi allo stesso.

Come si vede dalla lettura della norma di recente introdotta, il diritto di opposizione è esercitabile in maniera semplificata ed anche per via telematica o telefonica. L'interessato che desideri opporsi al trattamento dei suoi dati per le finalità sopra elencate dovrà inserire il numero telefonico di cui è intestatario nel registro pubblico delle opposizioni, che verrà istituito con decreto del Presidente della Repubblica, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge 20 novembre 2009, n. 166, ossia entro sei mesi dal 25 novembre 2009, registro che verrà posto sotto la vigilanza del Garante per la protezione dei dati personali.

In base all'art. 44, c. 1 bis del decreto legge n. 207/2008 sull'utilizzo dei dati personali contenuti negli elenchi telefonici pubblici, in deroga al Codice della privacy, coloro che avevano formato delle banche dati basate su elenchi telefonici pubblici prima del 1 agosto 2005 erano autorizzati ad utilizzare i dati personali contenuti in tali elenchi per fini promozionali sino al 31 dicembre 2009.

In considerazione di tale deroga, il Garante Privacy, in data 12 marzo 2009, aveva emanato un provvedimento, attraverso il quale forniva prescrizioni ai titolari di banche dati costituite prima del 1 agosto 2005 sulla base degli elenchi telefonici. L'art. 20 bis del decreto legislativo n. 135/2009 ha prorogato tale scadenza sino al termine di sei mesi successivi alla data di entrata in vigore della legge di conversione (25 novembre 2009).

L'art. 20 bis ha anche apportato un'integrazione al Codice del consumo, prevedendo che l'impiego da parte di un professionista del telefono, della posta elettronica, di sistemi automatizzati di chiamata senza l'intervento di un operatore o di fax richiede il consenso preventivo del consumatore, fatta però salva la disciplina prevista per i trattamenti dei dati inclusi negli elenchi di abbonati a disposizione del pubblico, con evidente richiamo al nuovo principio introdotto.

Gli intestatari di un numero telefonico presente negli elenchi degli abbonati dovranno, quindi, se non vorranno essere contattati a fini promozionali, chiedere l' inserimento della propria utenza nel Registro pubblico delle opposizioni. In mancanza di tale inserimento, sarà possibile utilizzare il numero telefonico presente negli elenchi pubblici degli abbonati per inviare materiale pubblicitario o per attività di *direct marketing* o per il compimento di ricerche di mercato o per la comunicazione commerciale.

La nuova normativa costituisce, come si diceva, una deroga rispetto all' art. 129 del Codice della privacy, che prevede, invece, il preventivo consenso dell' interessato all' utilizzo dei dati.

Per altro, vale la pena di ricordare che l' art. 13, 3 comma della direttiva comunitaria 2002/58/CE ha lasciato facoltà ai legislatori nazionali di scegliere tra il regime dell' *opt-in* e il regime dell' *opt-out* e che quest' ultimo è stato il criterio scelto dalla maggioranza degli altri Paesi europei.

Per quanto riguarda il Registro pubblico delle opposizioni, è previsto il pagamento di una tariffa di accesso per coloro che si avvalgano del registro per effettuare le comunicazioni, tariffa che sarà basata sugli effettivi costi di funzionamento e di manutenzione.

Inoltre, i soggetti che effettuano trattamenti di dati per finalità di pubblicità, vendita o comunicazione commerciale dovranno garantire l'identificazione della linea chiamante e dovranno fornire all'utente idonee informative, in particolare sulla possibilità e sulle modalità di iscrizione nel Registro per opporsi a futuri contatti.

La violazione del diritto di opposizione è sanzionata con il pagamento di una somma da diecimila euro a centoventimila euro.

Dovranno essere disciplinate le tempistiche e le modalità dell'iscrizione nel Registro delle opposizioni, senza distinzione di settore di attività o di categoria merceologica, come pure il relativo aggiornamento. Dovrà pure essere disciplinato il periodo massimo di utilizzabilità dei dati verificati nel Registro, prevedendosi che l'iscrizione abbia durata indefinita e sia revocabile in qualunque momento, mediante strumenti di facile utilizzo e gratuitamente.

Il Garante Privacy ha espresso molte perplessità in ordine alle novità introdotte con il decreto Ronchi, ponendo, in particolare, l' accento critico sul Registro delle opposizioni, che caricherebbe i cittadini di nuove incombenze e di problemi.

L' Autorità Garante, poi, ritiene che, fin tanto che il Registro non sia istituito, gli abbonati e gli utenti verranno ulteriormente e massicciamente molestati con le offerte più disparate da parte di aziende, gestori telefonici e società di servizi. Poiché la norma prevede che possano essere contattati a fini promozionali anche coloro che a suo tempo avevano manifestato la volontà di non ricevere più pubblicità telefonica, tali soggetti, pur essendosi già espressi in senso contrario, potranno essere nuovamente contattati.

Benché sia il Garante Privacy l' autorità designata a vigilare sul funzionamento e sull' organizzazione del Registro, che, per altro, sarà gestito da un ente o da un organismo diverso ancora da individuare, l' Autorità stigmatizza che non le sia stato chiesto un parere formale sull' istituzione del medesimo Registro.

Una nota associazione di consumatori, per contro, ha salutato positivamente la nuova normativa, auspicando che si possa passare al più presto alla costituzione di liste pubbliche di consumatori non contattabili, gestite dal Garante. Si tratta delle c.d. "*Robin lists*", che hanno il fine di agevolare il diritto di opposizione.

Nel frattempo, con suo provvedimento del 3 dicembre 2009, il Garante si è espresso in senso negativo sul telemarketing effettuato nei confronti di utenti i cui numeri telefonici siano individuati tramite digitazione casuale, essendo individuabile come dato personale anche il numero casualmente composto e chiamato telefonicamente per attività promozionale, perché comunque ricollegabile, direttamente o indirettamente, ad un soggetto individuato o individuabile. Nel caso particolare, un' azienda vinicola, per le proprie comunicazioni commerciali, non utilizzava, né direttamente né attraverso i propri *call center*, i numeri presi dagli elenchi telefonici, ma si serviva di un sistema che generava i numeri da contattare, attraverso sequenze casuali. Tali sequenze erano elaborate con criteri geografici e i numeri non erano abbinati a dati anagrafici.

In base alle norme sulla privacy, per poter utilizzare anche questo tipo di numerazione a fini commerciali è necessario il preventivo consenso dell'interessato.

BOX NORMATIVO

- D.L. 25 settembre 2009, n. 135, Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee
- L. 20 novembre 2009, n. 166, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, recante disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee
- Codice della Privacy