

Seminario

***MARKETING E PROFILAZIONE, FRA LIBERTA'
D'IMPRESA E POTERI DELL'AUTORITA' DI
CONTROLLO***

Milano 09.04.19

Avv. Dott. ric. Luca Christian Natali

Mi presento...

Avv. Dott. Ric. Luca Christian Natali

- **Funzionario direttivo Garante Protezione dati personali**
- **Piazza Venezia n. 11 - 00187 Roma**
- **Dottore di Ricerca in Diritto Civile Scuola Sant'Anna di Pisa**
- **Dottore di Ricerca in Diritto del Lavoro Univ. Cattolica di Milano**

Già Docente a contratto - Università di Pisa e Brescia

Già: Ispettore Ministero del lavoro e politiche sociali – Regione Lombardia

Già Borsista ricerca CUC - Conferenza Episcopale Italiana

Autore di numerose pubblicazioni scientifiche



Le opinioni espresse con l'odierna presentazione s'intendono rese a titolo meramente personale, senza alcun vincolo di impegno per l'amministrazione di appartenenza.

OBIETTIVI

1. Individuare e comprendere principi e.... soprattutto nodi problematici in concreto della disciplina del marketing e profilazione
2. Individuare e comprendere il possibile impatto del nuovo Regolamento UE (in termini di impostazione complessiva e nuovi Principi)
3. Utilizzare la disciplina di alcuni settori del Codice (es. marketing e profilazione) come «laboratorio di analisi» degli adempimenti (informativa e consenso) e delle eventuali patologie-violazioni del Codice

Ma anche.....:

4. ipotizzare nuovi scenari per i diritti degli interessati e per l'attività e i poteri del Garante Privacy
5. rapporto (coordinamento/conflitto fra l'attuale Codice e il nuovo Regolamento UE
6. e ..soprattutto raccordare la teoria astratta della normativa con diritti e interessi di «interessati (data subjects), imprese e PA («data controllers»)

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Marketing e Profilazione:

- artt. 6/7 /9 Regolamento
- art. 22 Regolamento («processo decisionale automatizzato, compresa la profilazione)

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Marketing e Profilazione:

- *E' «laboratorio» del bilanciamento
fra diritto alla protezione dei dati
e*
- *libertà d'impresa (art. 41 Cost.) !*

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Marketing e Profilazione:

- *Necessità di individuare un delicato equilibrio salvaguardando l' 'essenza' dei diritti in gioco*
- **Ragionevolezza nell'applicazione di norme e sanzioni pesanti ma «gradualit» !**
- **Approccio necessariamente PRAGMATICO e CASISTICO**

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Marketing e Profilazione:

- *Evitare un'interpretazione 'formalistica' della legge*
- *Privilegiare un'interpretazione «sostanziale» e «accountable» (documentabile in modo circostanziato, anche come procedimento logico-giuridico utilizzato nelle scelte di MKTG)*

WARNINGS su Marketing e Profilazione:

- **Profilazione è concetto ambiguo E MOLTO...TROPPO AMPIO (inclusa mod. manuale; v. provv. BOOKINGSHOW SPA 2014)**
- - **«legittimo interesse»? Categoria ancora poco definita e... pericolosa!**
- - **NO a sms e telefonate WIN BACK (recupero ex clienti): provv. ti WIND/TELECOM (2016) / SI (!) a «soft spam» (art. 130, comma 4 Codice Privacy) mediante e-mail**

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Marketing e Profilazione:

Quanti **diritti alla PRIVACY?**

Quali **diritti alla PRIVACY?**

Marketing e Profilazione:

Informativa privacy

Oppure.....

Informativa E privacy?

Marketing e Profilazione:

Informativa privacy

Cosa ci metto dentro con il nuovo regolamento europeo??

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy
(Principi e trucchi.....)

- ***ORIGINE DEI DATI (v. 14 Regolamento) !!!**

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy
(Principi e trucchi.....)

- Verità
- Coerenza
- Chiarezza

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy

(Principi e trucchi....)

Ancora..... **Semplicità = immediatezza**

Comprensibilità

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy

(Principi e trucchi.....)

Cioé

**CONSAPEVOLEZZA
DELL' INTERESSATO !!!
(che vi rilascia i suoi dati)**

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Contenuto informativa

“Idoneità” cos'è ?

Assoluta

Relativa

CONSEGUENZE PRATICHE

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy

Come nel Codice
Anche e di più nel Regolamento UE

Non deve essere bella ma vera e sincera :))

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Informativa privacy

E Policy Privacy

Cioè in concreto...

Privacy By Design

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

UN Consenso

oppure

PIU' consensi???

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

Come nel Codice

Anche e di più nel Regolamento UE

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

O Non deve essere necessariamente formulato per iscritto

O Non deve essere necessariamente documentato per iscritto

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

O Non può essere OBBLIGATO

O Non può essere MISTO (es: contratto + MKTG
o PROFILAZIONE)

O Non può essere PRESELEZIONATO
(anche se DESELEZIONABILE)

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

Attributi:

O Espresso

O Specifico

O Libero

O PREVIAMENTE IDONEAMENTE Informato

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

Precisiamo come dev'essere

O FormulaBILE x iscritto

O DocumentABILE x iscritto

Ma NON SOLO !!!!!

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

La prova del "9"

Corrispondenza NECESSARIA

fra

INFORMATIVA

e

CONSENSO/I

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

Consenso “*specifico*” cos'è?

Finalità?

Modalità?

Trattamento?

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

La “graduazione” della specificità:

In vero.... il Garante ha già semplificato la questione

Con le

Linee Guida del 4 luglio 2013

(materia **attività promozionale** ma *principi logico-giuridici generali* e quindi....
estensibili!)

I Nuovi diritti degli interessati fra Codice e Regolamento UE

Consenso privacy

E in più

Inequivocabilmente espresso

Cioè non ambiguo ma chiaro e unidirezionale
Senza dubbi !!!

(limpido come l'acqua della sorgente di montagna :))

Marketing e profilazione mediante i Social

Tipologie:

- 1- **Social marketing** (versione fisiologica)
2. **Social spam** (versione patologica)

REGOLAMENTO E-PRIVACY

- proposta presentata dalla Commissione a gennaio 2017 – prevista approvazione maggio 2018 ma.... visti i tempi presi per Regolamento generale UE
- Non solo x SPAM (sms, mail, fax, ma anche Voip, app, cookies, chat, elenchi telefonici, dati di traffico e geolocalizzazione (METADATI, cioè dati generati dagli utenti equiparati nella riservatezza ai contenuti delle comunicazioni)
- Coinvolti anche gli OTT (over the top, come Google, apple, samsung, amzon) e non solo i TELCO

Trattamento dei dati mediante i Social

Quindi il nuovo Regolamento generale europeo può disciplinarlo?

Tendenzialmente NO

perchè è materia specifica che afferisce al mondo specifico delle comunicazioni elettroniche (cfr. considerando n. 173 GDPR) .

WARNING C'è però il progetto Regolamento E-privacy !

Social spam

Riguardo al social spam, l'Autorità ha individuato, fra quelle più ricorrenti, 2 ipotesi (*Fonte: Linee Guida del 4 luglio 2013):

- ▶ **Una 1A ipotesi** è quella in cui l'utente riceva, in privato, in bacheca o nel suo indirizzo di posta e-mail collegato al suo profilo social, un determinato messaggio promozionale relativo a uno specifico prodotto o servizio da un'impresa che abbia tratto i dati personali del destinatario dal profilo del social network al quale egli è iscritto.
- ▶ **Una 2A ipotesi** è quella in cui l'utente sia diventato "fan" della pagina di una determinata impresa o società oppure si sia iscritto a un "gruppo" di follower di un determinato marchio, personaggio, prodotto o servizio (decidendo così di "seguirne" le relative vicende, novità o commenti) e successivamente riceva messaggi pubblicitari concernenti i suddetti elementi.

Social spam

Nel 1° caso, il trattamento viene considerato illecito, a meno che il mittente non dimostri di aver acquisito dall'interessato un consenso preventivo ai sensi dell'art. 130, commi 1 e 2, del Codice.

Nel 2° caso, l'invio di comunicazione promozionale riguardante un determinato marchio, prodotto o servizio, effettuato dall'impresa a cui fa riferimento la relativa pagina, può considerarsi lecita se dal contesto o dalle modalità di funzionamento del social network, anche sulla base delle informazioni fornite, possa dirsi che l'interessato abbia in tal modo voluto manifestare anche la volontà di fornire il proprio consenso alla ricezione di messaggi promozionali da parte di quella determinata impresa.

Social spam

NB Se l'interessato si cancella dal gruppo, oppure smette di "seguire" quel marchio o quel personaggio, o comunque si oppone ad eventuali ulteriori comunicazioni promozionali, il successivo invio di messaggi promozionali sarà illecito, con le relative conseguenze sanzionatorie.

Ciò, ferma restando la possibilità, talora fornita dai social network ai loro utenti, di bloccare l'invio di messaggi da parte di un determinato "contatto" o di segnalare quest'ultimo come spammer.

Il marketing "virale"

- ▶ Quando tale attività viene svolta con modalità automatizzate e per finalità di marketing, **può rientrare nello spam se non rispetta principi e norme in vigore, con particolare riferimento agli artt. 3, 11, 13, 23 e 130 del Codice.**
- ▶ **Non è comunque soggetto al Codice** ... il trattamento dei dati effettuato da chi, ricevendo una proposta promozionale, la inoltra a sua volta a titolo personale, consigliando il prodotto o il servizio ai propri amici, pur utilizzando strumenti automatizzati (cfr. **art 5, comma 3, Codice per i trattamenti con finalità esclusivamente personali**).
- ▶ **Il Codice si applica invece** al trattamento effettuato da chi inoltra, o comunque comunica, il messaggio promozionale ricevuto a una molteplicità di destinatari i cui dati personali (numeri di telefono o indirizzi e-mail) siano stati reperiti su elenchi pubblici o sul web.

Normativa Codice post regolamento UE: che futuro?

Problemi pratici prima che teorici.... :

- ↯ Obiettivo di legislazione unica (decreto legislativo di recepimento del regolamento UE !
- ↯ MA
- ↯ Difficoltà di raccordo fra 1. provvedimenti del Garante su settori specifici e profili particolari vs. 2.nuovo Regolamento
- Rischio di incertezza del diritto almeno in fase di prima attuazione

Normativa Codice post regolamento UE: che futuro?

«Il monitoraggio degli utenti e delle loro attività»

- Effettivo ambito applicazione di territoriale?
- Leading Authority?!
- procedura di cooperazione fra le DPA
...possibili problemi linguistici e di coordinamento fra i vertici..



E ora

Vorrei dirvi....

