

8. ATTIVITÀ GIORNALISTICA E TECNOLOGIE DELLA COMUNICAZIONE

8.1. MINORI

Nel periodo di riferimento il Garante si è anche occupato del bilanciamento tra libertà di informazione e tutela della riservatezza dei minori.

Dopo il caso di violenza sessuale verificatosi a Roma ai danni di una quattordicenne (*Prov. 16 febbraio 2009* [doc. *web* n. 1590076] in *Relazione 2008*, p. 104), il Garante ha affrontato un altro grave episodio di abusi su una minore. Anche in tale occasione l'Autorità ha precisato che, pur quando la vittima non viene individuata nominativamente, la diffusione di altre dettagliate informazioni che la riguardano può comunque renderla riconoscibile.

Vittime di abusi

Nel caso di specie erano stati diffusi dati relativi ai soggetti ritenuti responsabili della violenza (il nome e il cognome, l'età e l'attività lavorativa del padre, il nome e l'età del fratello e il nome e il cognome e l'attività svolta dal vicino di casa), nonché dati relativi alla stessa vittima delle violenze (il luogo in cui abitava o residenza, la composizione del suo nucleo familiare). Ciò ha determinato la violazione di regole diverse, in particolare dell'art. 114, comma 6, c.p.p., il quale vieta la divulgazione di elementi che anche indirettamente possano portare all'identificazione del minore e dell'art. 7 del codice di deontologia relativo al trattamento dei dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica (Allegato A.1. al Codice [doc. *web* n. 1556386]) il quale - anche attraverso il richiamo alla Carta di Treviso - considera sempre prevalente il diritto del minore alla riservatezza rispetto al diritto di cronaca e preclude al giornalista la facoltà di diffondere dati idonei ad identificare, anche indirettamente, soggetti minori comunque coinvolti in fatti di cronaca (*Comunicato stampa* 27 gennaio 2010; *Prov. 28 gennaio 2010* [doc. *web* n. 1696265]; *Prov. 11 febbraio 2010* [doc. *web* n. 1696239]).

Inoltre in relazione alla notizia di gravi maltrattamenti compiuti in un asilo di Pistoia ai danni di alcuni bambini, il Garante ha tempestivamente richiamato gli organi di informazione a non diffondere le scene dei maltrattamenti senza oscurare in modo adeguato il volto dei minori. Infatti, diversi telegiornali e siti internet, pur nel legittimo intento

di denunciare una simile vicenda, avevano omesso di adottare siffatte cautele esponendo i minori a un ulteriore pregiudizio (*Comunicato stampa* 4 dicembre 2009).

Figli di
personaggi
pubblici

E' stata poi nuovamente affrontata la questione dei limiti entro cui l'informazione possa coinvolgere anche i figli di personaggi noti, in relazione ad una segnalazione concernente la pubblicazione su un settimanale di immagini di due minori ripresi nella piscina di un albergo insieme al padre e alla sua compagna, entrambi noti personaggi pubblici.

L'Autorità ha ritenuto fondata l'opposizione del genitore alla pubblicazione delle predette foto sulla base del fatto che, nel caso concreto, la pubblicazione poteva ledere la personalità dei minori contravvenendo agli scopi di tutela perseguiti dal codice deontologico (art. 7) e dalla Carta di Treviso (*Prov. 10 settembre 2009*).

L'Autorità ha ritenuto altresì meritevoli di considerazione le doglianze espresse dalla moglie dell'ex Presidente della Regione Lazio in relazione alla pubblicazione di alcuni servizi giornalistici che avevano interessato le figlie, riprese anche in momenti di vita quotidiana.

In tale occasione, l'Autorità ha ritenuto che tale trattamento di dati, pur se avvenuto con l'accorgimento dell'oscuramento dei volti delle giovani, riguardava persone comunque identificabili, e conseguentemente non era giustificato sul piano dell'essenzialità dell'informazione riguardo a fatti di interesse pubblico (quali certamente potevano ritenersi quelli in cui si è trovato coinvolto il citato uomo politico) e in contrasto con la *ratio* delle disposizioni a tutela dei minori, volta a salvaguardare personalità ancora in formazione dal clamore mediatico su fatti di vita in cui si trovino coinvolte loro malgrado (*Comunicato stampa* 13 novembre 2009 e *Nota* 11 febbraio 2010).

Il Garante ha invece ritenuto infondato il ricorso presentato da un noto personaggio dello spettacolo il quale lamentava la pubblicazione di una foto della figlia minorenni sulla copertina di un settimanale. Il ricorrente, in particolare, sosteneva che tali immagini sarebbero state acquisite con modalità illecite, perché indebitamente estratte da un video amatoriale, il cui utilizzo era stato concesso da lui stesso e dal coniuge, in esclusiva e a titolo gratuito, a una emittente televisiva per la messa in onda quale *spot* promozionale di un

programma televisivo condotto dallo stesso ricorrente.

Il Garante ha ritenuto lecito tale trattamento rilevando che l'immagine della bambina era già stata volontariamente resa nota al pubblico dagli stessi genitori e che lo stesso filmato risultava facilmente rinvenibile sulla rete internet.

L'Autorità ha poi osservato che la fotografia pubblicata ritraeva comunque la bambina sorridente, in un contesto positivo e quindi tale da non compromettere lo sviluppo della sua personalità (*Provv.* 10 dicembre 2009 [doc. *web* n. 1691407]).

8.2. CRONACHE GIUDIZIARIE

Sul fronte delle cronache giudiziarie l'Autorità ha ritenuto illeciti dal punto di vista della disciplina in materia di protezione dei dati personali alcuni articoli che hanno trattato due episodi di violenza sessuale.

Le vittime
di violenze

Nel primo caso era stato diffuso il nome di una donna che era stata oggetto di ripetute violenze sessuali da parte del padre, nel corso di venticinque anni.

Il Garante ha ricordato che l'ordinamento assicura alle vittime di atti di violenza sessuale una protezione rafforzata, con il divieto di diffondere senza consenso le loro generalità o l'immagine, attraverso mezzi di comunicazione di massa (art. 734-*bis* c.p.) e ha rilevato che, nel caso di specie, la violazione di tale disposizione era ulteriormente aggravata dalla descrizione particolareggiata delle violenze subite (*Provv.* 8 aprile 2009 [doc. *web* n. 1610028]).

Nel secondo caso i quotidiani che avevano diffuso la notizia avevano pubblicato, ciascuno in vario modo, una pluralità di informazioni relative alla vittima e alla sua sfera familiare idonee a renderla riconoscibile.

In tale circostanza il Garante ha ricordato che il limite dell'essenzialità dell'informazione (art. 137, comma 3, del Codice e art. 6 del codice di deontologia) deve essere interpretato con particolare rigore quando vengono in considerazione dati idonei a identificare vittime di violenza sessuale, attese la particolare delicatezza di tali accadimenti e la necessità di tutelare la riservatezza delle vittime delle violenze (*Provv.* 2 aprile 2009 [doc. *web* n. 1605613]).

8.3. INFORMAZIONI RELATIVE A PERSONE E FATTI D'INTERESSE PUBBLICO

Nel corso del 2009 sono pervenute molte segnalazioni e reclami riguardanti la pubblicazione di servizi giornalistici con immagini ritraenti personaggi pubblici.

In particolare il Garante è tornato a pronunciarsi sulla ripresa di immagini concernenti persone all'interno di un parco, di proprietà di un uomo politico (*cf.* *Relazione 2007*, p. 79, *Prov.* 18 giugno 2009 [doc. *web* n. 1623306]), nonché di immagini diffuse da alcuni settimanali che ritraevano un noto attore con alcuni ospiti all'interno del parco della sua villa sul lago di Como (*Prov.* 22 dicembre 2009 [doc. *web* n. 1686747]).

L'Autorità ha precisato che è illecito riprendere e utilizzare immagini di persone situate all'interno di una privata dimora senza il loro consenso e con l'uso di tecniche invasive.

In entrambi i casi, l'Autorità ha riscontrato che, a prescindere da ogni valutazione in ordine alla notorietà degli interessati e all'interesse pubblico della notizia, le immagini erano state acquisite con modalità contrastanti con quelle garanzie di trasparenza e di correttezza che - alla luce dell'art. 11 del Codice e degli artt. 2 e 3 del codice di deontologia - devono caratterizzare la raccolta di dati personali, anche nell'esercizio dell'attività giornalistica.

Considerazioni diverse sono state formulate in relazione all'acquisizione di immagini ritraenti persone in luoghi esposti alla visibilità di terzi quali, *ad es.*, un pontile (*Comunicato stampa* 11 settembre 2009), un balcone (*Prov.* 22 dicembre 2009 *cit.*), una spiaggia o l'esterno di una barca (*Prov.* 10 settembre 2009), non trattandosi di aree nelle quali, anche secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, può vantarsi uno *jus excludendi alios* o comunque una ragionevole aspettativa di intimità e riservatezza (tra le numerose decisioni, *cf.* Corte cost. 16 maggio 2008, n. 149; nonché Cass. pen., Sez. V, 21 ottobre 2008, n. 44156; Cass. pen., Sez. VI, 1 ottobre 2008, n. 40577; Cass. pen., Sez. un., 28 marzo 2006, n. 26795 e Cass. pen., Sez. IV, 16 marzo 2000, n. 7063).

Di regola, dunque, quando le immagini ritraggono persone in luoghi pubblici, aperti al pubblico o comunque visibili da terzi, la loro diffusione è lecita.

Tuttavia anche questa può incontrare dei limiti qualora leda i diritti della persona. In questo senso, si è espresso l'Ufficio del Garante in relazione a un reclamo presentato dalla compagna di un noto esponente istituzionale per la pubblicazione di alcune fotografie che avevano ritratto la coppia su una barca, in momenti di *relax* e di affettuosità. L'Ufficio ha ritenuto il servizio giustificabile in termini generali quale espressione del diritto di cronaca, attesa anche la notorietà dei personaggi (*Nota* 16 ottobre 2009).

Sono state però ritenute eccedenti alcune fotografie che avevano indugiato su alcuni gesti e situazioni di intimità della coppia; ciò, in applicazione dei principi del codice di deontologia (art. 1, comma 1, art. 8, comma 1 e art. 11, comma 2) relativi al rispetto dei diritti della persona.

L'Ufficio ha esaminato altresì le ulteriori ragioni poste dalla stessa reclamante alla base della sua opposizione alla riproposizione sulla rete *web* di un video/intervista girato insieme al suo precedente compagno, nel contesto della loro relazione sentimentale risalente nel tempo. Senza mettere in discussione la liceità della diffusione delle immagini e delle notizie attinenti a tale passata relazione - essendo infatti riferibili a personaggi pubblici e a fatti resi noti direttamente dagli stessi interessati o attraverso loro comportamenti in pubblico - è stata tuttavia ritenuta meritevole di considerazione l'esigenza della reclamante di vedere rispettata la sua attuale dimensione sociale e affettiva, in quanto espressione del diritto all'identità personale e quello alla protezione dei dati personali tutelati dall'art. 2 del Codice (*Note* 16 ottobre e 24 dicembre 2009).

Nel pronunciarsi su una segnalazione l'Autorità ha poi ricordato che l'immagine di una persona, anche se nota, non può essere sfruttata commercialmente senza il suo consenso.

Nel caso di specie si trattava di una donna di spettacolo, impegnata anche in politica, che aveva casualmente scoperto la sua fotografia su alcuni volantini pubblicitari utilizzati per reclamizzare servizi odontoiatrici.

L'Autorità ha richiamato quanto stabilito dall'art. 10 c.c. in tema di abuso dell'immagine altrui e dagli artt. 96 e 97 della legge 22 aprile 1941, n. 633 (sulla protezione del diritto d'autore) e ha rilevato una violazione dei doveri di trasparenza

(artt. 11 e 13 del Codice) e di acquisizione del consenso dell'interessato (art. 23) (*Prov. 12 novembre 2009* [doc. *web* n. 1679779], *cfr. par. 10.5.*).

Pur ribadendo che vi sono più ampi margini nella diffusione di notizie riguardanti i personaggi pubblici, l'Autorità ha tuttavia ricordato che il codice di deontologia pone comunque limiti alla diffusione di notizie e dati relativi alla sfera privata che non hanno alcun rilievo sul ruolo o sulla vita pubblica di tali personaggi (art. 6, comma 3).

In applicazione di tale principio il Garante si è altresì pronunciato sulla segnalazione presentata dal magistrato noto per aver emesso a carico della Fininvest una sentenza di condanna ad un ingente risarcimento. Oggetto della lamentela è stata la diffusione televisiva di un filmato, accompagnato da commenti, che lo avevano ritratto in comuni azioni di vita privata. L'Autorità ha ritenuto il filmato eccedente rispetto a una legittima attività giornalistica, in quanto si era soffermato specificatamente su alcuni particolari comportamenti del giudice o su talune scelte relative al suo abbigliamento prive di ogni connessione o rilievo rispetto al suo ruolo pubblico (*Nota 18 novembre 2009*).

E' stata invece ritenuta infondata la segnalazione presentata da un noto personaggio dello spettacolo, in relazione a un articolo nel quale si era fatto riferimento a suoi presunti orientamenti sessuali. Si è ritenuto infatti che i giudizi e i commenti contenuti nell'articolo rientrassero nell'esercizio della libertà di espressione e nel diritto di critica e di satira, come richiamati anche dall'art. 6, comma 3 del codice di deontologia (*Nota 23 novembre 2009*).

8.4. DATI SULLA SALUTE

Il Garante ha adottato un *provvedimento* di divieto del trattamento nei confronti di un quotidiano che, riferendo il caso di una clinica milanese presso la quale sarebbero stati effettuati alcuni interventi chirurgici al seno risultati non necessari, ha riportato il nome e il cognome delle pazienti, unitamente a descrizioni particolareggiate riguardanti le modalità degli interventi e le patologie delle interessate (*Prov. 2 aprile 2009* [doc. *web* n. 1605603]).

L'Autorità ha motivato il divieto ricordando che l'ordinamento accorda una speciale

protezione alle informazioni idonee a rivelare lo stato di salute e che *“il giornalista, nel far riferimento allo stato di salute di una determinata persona, identificata o identificabile, ne rispetta la dignità, il diritto alla riservatezza e al decoro personale, specie nei casi di malattie gravi o terminali, e si astiene dal pubblicare dati analitici di interesse strettamente clinico”* (art. 10 codice di deontologia).

8.5. INFORMAZIONI E SERVIZI ONLINE

Sono pervenute al Garante numerose segnalazioni allo scopo di ottenere la cancellazione di dati e di immagini personali diffusi e in vario modo reperibili su internet (*ad es.*, su *E-mule*, *Youtube*, *forum*, *blog*) e reputati lesivi della sfera personale dei segnalanti.

Nei casi in cui ricorrevano i presupposti, e il titolare del trattamento del sito internet segnalato risultava residente in Italia, il Garante è intervenuto chiedendo e ottenendo la cancellazione dei dati personali eccedenti.

In numerosi casi, invece, da verifiche effettuate dall'Ufficio, è risultato che il titolare del trattamento del sito internet interessato non risiedeva in Italia: pertanto, non è stato possibile applicare le tutele previste dal Codice (art. 5, comma 1).

In queste situazioni, al fine di fornire comunque una tutela all'interessato, è stata fornita agli interessati l'indicazione del soggetto titolare, estratto dai registri *“Whois”*, a cui il segnalante potesse direttamente richiedere la rimozione immediata dei contenuti ritenuti illeciti in quanto diffamatori. Ciò, in ottemperanza a una prassi nota come *“notice and take down”*, riconosciuta sia negli Usa sia in ambito comunitario (*cfr.* Direttiva n. 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico, recepita in Italia con il d.lgs. n. 70/2003).

In misura superiore rispetto all'anno precedente, nel 2009 sono pervenute segnalazioni con le quali si è lamentato il trattamento illecito dei dati personali su *Facebook*.

Facebook

Al riguardo si è ritenuto in via preliminare che, ove le immagini e le informazioni restino all'interno di un profilo o di un gruppo chiuso, il trattamento rientra tra quelli per fini esclusivamente personali, non destinati ad una comunicazione sistematica o alla

diffusione, indicati all'art. 5, comma 3, del Codice, e perciò esclusi dall'applicazione della disciplina codicistica; qualora, invece, le informazioni siano visibili in rete in modo libero, e rinvenibili anche tramite i comuni motori di ricerca, poiché si tratta di diffusione, è da ritenersi applicabile integralmente il Codice.

In questo quadro l'Autorità, in un'ottica di collaborazione, in un caso ha contattato il titolare del trattamento (*Facebook*), chiedendo e ottenendo la rimozione dell'indirizzo dell'abitazione della protagonista di uno *spot* televisivo, indirizzo che era liberamente rinvenibile all'interno di un gruppo aperto.

Inoltre sono state ritenute fondate due segnalazioni con cui veniva lamentato che alcuni giornali ed emittenti televisive, a corredo della notizia del decesso di due persone, avevano pubblicato fotografie acquisite direttamente da *Facebook*, attribuendole erroneamente, per pura omonimia, ai deceduti. L'Autorità ha riscontrato in siffatte pubblicazioni una violazione delle disposizioni a tutela del diritto alla protezione dei dati personali e dell'identità personale, essendo state raccolte informazioni non adeguatamente verificate e diffusi dati personali errati (*Provvedimenti* 6 maggio 2009 [doc. *web* nn. 1615317 e 1615339]).

In seguito a queste due segnalazioni, il Garante ha inviato una lettera all'Ordine nazionale dei giornalisti e alla Federazione italiana editori giornali richiamando l'attenzione sui rischi dell'uso della rete internet come fonte di informazioni e di dati personali.

Nel quadro delle medesime problematiche è stata esaminata anche la segnalazione di un professore universitario che ha lamentato un trattamento illecito di dati personali in relazione alla diffusione, nel corso di alcune edizioni di un telegiornale, di una sua fotografia associata al nome di uno sconosciuto, proclamatosi su *Facebook* vincitore al concorso Superenalotto.

L'Ufficio, in considerazione del fatto che l'emittente televisiva ha assicurato di non diffondere in futuro la fotografia, non ha ritenuto di intervenire con un provvedimento inhibitorio (*Nota* 24 settembre 2009).

Infine, in seguito alla creazione di un gruppo *choc* contro i bambini *down* apparso su *Facebook* in cui appariva anche la foto di un neonato con una scritta ingiuriosa sulla fronte,

il Garante è intervenuto con un *comunicato stampa* (22 febbraio 2010), invitando i mezzi di informazione che avevano ripreso la foto a non rendere in alcun modo riconoscibile il bambino oggetto dello sfregio.

Anche nel 2009 il Garante ha ricevuto diverse segnalazioni e ricorsi concernenti la libera disponibilità degli archivi storici *online*.

Giornali *online*,
archivi storici e
motori di ricerca

Il Garante ha al riguardo rilevato che la diffusione, sul sito internet di un quotidiano *online*, di un articolo contenente informazioni su fatti anche molto delicati e piuttosto risalenti nel tempo, parte integrante dell'archivio storico della testata, non integrava un illecito trattamento di dati personali.

L'articolo infatti era riferito a notizie relative a fatti veri e di interesse pubblico, sia con riferimento al tempo della pubblicazione, sia attualmente per ricerche relative alla vicenda in questione.

In altri casi invece il Garante, tenendo conto delle peculiarità del funzionamento della rete, che può comportare la diffusione di un gran numero di dati personali riferiti a un medesimo interessato e relativi a vicende anche risalenti, e in considerazione del tempo trascorso, ha ritenuto che una perenne associazione all'interessato della vicenda stessa può comportare un sacrificio sproporzionato dei suoi diritti.

L'Autorità in alcuni provvedimenti ha indicato pertanto, quale misura a tutela dei diritti dell'interessato, che la pagina *web* contenente i dati personali del ricorrente (qual è il suo nominativo) sia sottratta alla diretta individuabilità all'atto della ricerca sui comuni motori di ricerca, pur restando tale pagina inalterata nel contesto dell'archivio e consultabile telematicamente accedendo all'indirizzo *web* dell'editore (*Prov. 25 giugno 2009* [doc. *web* n. 1635966], *Prov. 8 aprile 2009* [doc. *web* n. 1617673], *Prov. 19 novembre 2009* [doc. *web* n. 1689109], *Prov. 22 dicembre 2009* [doc. *web* n. 1695208]).

In altri casi, invece, il Garante ha ritenuto legittimo il trattamento di dati personali effettuato mediante la riproposizione *online* dell'articolo, in quanto riferito a fatti di persistente interesse pubblico, non ravvisando, pertanto, ragioni per sottrarre l'articolo stesso alla disponibilità dei motori di ricerca.

In particolare, il Garante (*Prov. 22 maggio 2009 [doc. web n. 1635938]*) ha dichiarato infondato il ricorso di un politico candidato alle elezioni europee, volto ad ottenere il blocco dei dati personali, pubblicati sul sito di un quotidiano *online*, e relativi alla sua passata attività politica a livello locale e nazionale. Il Garante, infatti, ha ricordato che *“rispetto a persone note, i mezzi di informazione beneficiano (...) di margini più ampi nella pubblicazione di dati e notizie, in particolare nella misura in cui la loro conoscenza assuma un rilievo sul loro ruolo e sulla loro vita pubblica”* (art. 6 del codice di deontologia).

Nel 2009 si è constatata una maggiore sensibilità degli utenti del *web*, nel vigilare e segnalare all'Autorità la non conformità di siti internet alla normativa in materia di protezione dei dati personali.

Consenso degli
utenti in fase
di registrazione

Sono infatti pervenute diverse segnalazioni relative sia alle informazioni rese agli interessati, sia alle modalità di acquisizione del consenso mediante l'utilizzo di *form online*. Spesso, infatti, le informative pubblicate sui siti sono risultate non sufficientemente chiare e in diversi casi si è riscontrato che la modulistica da compilare per il rilascio del consenso al trattamento dei propri dati è stata predisposta con formulazioni generiche tese a ricomprendere più finalità, tra loro diverse e spesso incompatibili.

L'Autorità ha quindi proceduto alla verifica della conformità dei trattamenti effettuati e talvolta, d'ufficio, delle modulistiche pubblicate sul *web*. Le risultanze di tali accertamenti hanno determinato, per l'anno di riferimento, l'emanazione di due *provvedimenti* contenenti divieto di ulteriore trattamento dei dati e prescrizioni dirette ai titolari del trattamento.

In particolare, a seguito di una segnalazione e al successivo accertamento ispettivo svolto dal Nucleo speciale funzione pubblica e *privacy* della Guardia di finanza in ordine al servizio di biglietteria messo a disposizione su un sito *web*, è risultato che veniva effettuata la raccolta, la conservazione e l'elaborazione dei dati personali dei clienti in relazione a diverse finalità e veniva richiesto un unico consenso indicato come obbligatorio ai fini della registrazione. Il medesimo consenso veniva inoltre richiesto anche con riguardo ai trattamenti effettuati per adempiere alle obbligazioni contrattuali.

Al riguardo con *provvedimento* del 5 marzo 2009 [doc. *web* n. 1615731], l'Autorità

ha essenzialmente ribadito che il titolare del trattamento può prescindere dal consenso per i trattamenti effettuati per eseguire contratti di cui è parte l'interessato (art. 24, comma 1, lett. *b*), del Codice); il consenso, invece, deve essere specificamente acquisito relativamente ai trattamenti per finalità di profilazione e *marketing* (art. 23, comma 3 del Codice).

Il Garante, nel suddetto *provvedimento*, in particolare ha prescritto l'adozione di alcune modifiche al modello per la manifestazione del consenso del trattamento dei dati, affinché quest'ultimo possa essere prestato dagli interessati distintamente per ciascuna diversa finalità perseguita.

Inoltre, si segnala che da accertamenti di carattere ispettivo, è risultato che una società fornitrice di energia raccoglieva, conservava e elaborava dati personali dei clienti in relazione a diverse finalità, tra le quali la realizzazione di attività di vendita o di collocamento di prodotti/servizi, l'analisi delle abitudini e scelte di consumo, nonché l'invio di materiale pubblicitario, anche da parte di terzi, richiedendo, però, un unico consenso.

Quindi con *provvedimento* del 16 dicembre 2009 [doc. *web* n. 1688999], accertati l'illiceità e il carattere sistematico del trattamento dei dati personali effettuato dalla società, il Garante ha vietato l'ulteriore trattamento risultato illecito, e stabilito un termine per documentare l'avvenuta modifica del modello di raccolta del consenso.

8.6. RETI DI COMUNICAZIONE

8.6.1. *Invio di comunicazioni commerciali non sollecitate* (spam)

Anche nel 2009 il Garante ha ricevuto molte richieste d'intervento relativamente ad attività di *spam* realizzata mediante diversi mezzi (e-mail, fax, chiamate telefoniche, *Sms*).

In più occasioni, anche a seguito di accertamenti ispettivi, l'Autorità ha vietato l'invio, mediante posta elettronica, di comunicazioni promozionali a terzi senza il consenso preventivo, specifico e informato degli interessati ai sensi dell'art. 130 del Codice (*Provvedimenti* 19 febbraio 2009 [doc. *web* nn. 1597146, 1597151], *Prov.* 26 febbraio 2009 [doc. *web* n. 1601506], *Provvedimenti* 22 maggio 2009 [doc. *web* nn. 1621346, 1621355]).

In tali interventi, il Garante ha ricordato che quest'obbligo non può essere eluso inviando un primo messaggio che, nel richiedere il consenso, abbia già un contenuto promozionale (in tal senso già *prov. 29 maggio 2003*, relativo allo *spamming* [doc. web n. 29840]).

In caso di trattamento illecito per l'invio tramite posta elettronica di comunicazioni non richieste, l'Autorità, inoltre, ha provveduto a comminare le previste sanzioni amministrative (in particolare disciplinate dagli artt. 161 e 162, comma 2-*bis* del Codice) e in un caso è stata informata la procura della Repubblica competente, in quanto è stata rilevata l'inottemperanza da parte del titolare del trattamento ad un precedente provvedimento di divieto.

In relazione all'invio di fax pubblicitari a destinatari che avevano ricevuto idonea informativa ex art. 13 del Codice, ma che non avevano mai prestato il consenso, sono stati emanati diversi provvedimenti, accompagnati dalle conseguenti sanzioni amministrative (in particolare: *Prov. 19 febbraio 2009* [doc. web n. 1597163], *Prov. 26 febbraio 2009* [doc. web n. 1601475], *Provvedimenti 22 maggio 2009* [doc. web nn. 1621364, 1621340, 1621185], *Prov. 21 ottobre 2009* [doc. web n. 1667012]).

In tali occasioni, l'Autorità ha ribadito che la reperibilità dei dati sugli elenchi pubblici, quali ad esempio gli elenchi categorici, e il trattamento per lo svolgimento di attività economiche non consentono l'esonero previsto dall'art. 24 comma 1, lett. *d*), del Codice, e quindi non esimono il titolare del trattamento, in ragione della specificità del mezzo considerato, dal chiedere il consenso all'interessato per l'uso pubblicitario e commerciale del telefax, in considerazione della specifica disciplina prevista all'art. 130 del Codice.

Sempre in materia di *spam* (in particolare via fax), il Garante ha adottato un *provvedimento* inibitorio e prescrittivo anche nei confronti di una società che, presumendo di poter inviare comunicazioni pubblicitarie in ragione dell'acquisto da terzi di un *database*, non è stata in grado di documentare il consenso del segnalante al trattamento dei suoi dati personali per la ricezione di messaggi promozionali (*Prov. 22 maggio 2009* [doc. web n. 1621185]).

Rispetto allo *spam* mediante *Sms*, il Garante ha prospettato la possibile applicazione

non solo delle sanzioni per omessa o inadeguata informativa e omesso consenso, ma anche della sanzione amministrativa di cui all'art. 162, comma 2-ter, del Codice e della correlata sanzione penale di cui all'art. 170 del Codice, per inosservanza di un precedente *provvedimento* inibitorio del Garante.

Più in generale, per l'attività di *spamming*, quando l'Autorità non ha ritenuto sussistere i presupposti per l'adozione di un *provvedimento* inibitorio e/o prescrittivo, ha comunque inviato apposite note di diffida dal proseguire in attività difformi dalla disciplina in materia.

Si segnala, inoltre, che il Garante, per la prima volta, ha vietato l'effettuazione di telefonate commerciali mediante sistemi che generano numerazioni casuali.

In particolare, è intervenuto contro una azienda vinicola a seguito delle segnalazioni di numerosi cittadini che lamentavano la ricezione di telefonate indesiderate, in alcuni casi preregistrate (*Prov. 3 dicembre 2009 [doc. web n. 1679436]*).

Spam telefonico
mediante
generazione
casuale
del numero

Per tali comunicazioni commerciali l'azienda non aveva utilizzato, direttamente o 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. Le sequenze erano elaborate secondo criteri geografici e i numeri non erano abbinati a dati anagrafici.

L'Autorità ha precisato che anche il numero casualmente composto e chiamato telefonicamente deve considerarsi "dato personale", in quanto riferibile, anche indirettamente, a una persona identificata o identificabile.

Di conseguenza, in base alla normativa sulla *privacy*, per poter trattare questa tipologia di dati a fini commerciali è necessario il previo consenso dell'interessato, soprattutto quando si utilizzano, quali modalità di contatto, chiamate preregistrate.

Accertata l'illiceità del trattamento, il Garante ha vietato all'azienda di usare tali sistemi, prescrivendo, altresì, la cancellazione di tutti i dati personali per i quali tale consenso non risultasse documentato.

Il Garante in molti casi, a seguito di complesse istruttorie, verificato l'invio di fax da società localizzate all'estero (Francia, Regno Unito, Romania, Spagna, Svizzera, San Marino) ha richiesto la collaborazione delle autorità competenti dei rispettivi Paesi

Spam dall'estero

per far cessare detti invii indesiderati.

Al riguardo, un apposito provvedimento inibitorio a carico della società segnalata è stato adottato dall'Autorità di San Marino.

Si evidenzia, comunque, che il fenomeno appena citato è in costante crescita e l'Autorità sta intensificando la collaborazione su tali temi con le Autorità competenti, in particolare all'interno dell'Ue.

L'Ufficio ha partecipato, inoltre, ad eventi internazionali volti a realizzare una rete di collaborazione tra le autorità e, con il supporto dei soggetti privati, ad arginare il dilagare del fenomeno dello *spam*. In particolare, il Garante ha preso parte a diverse iniziative del *Cnsa* (*The EU Contact Network of Spam Authorities*) a Bruxelles.

8.6.2. La ricerca inversa

Nel corso del 2009 e dei primi mesi del 2010 l'Autorità si è occupata anche del tema della ricerca inversa, ossia della possibilità, per i fornitori di servizi di informazione sugli elenchi, di comunicare a chi ne faccia richiesta, *online* o al telefono, i dati personali degli abbonati presenti negli elenchi telefonici, effettuando la ricerca sulla base del numero telefonico o di altro dato degli stessi.

Il Garante era già intervenuto in materia con il *provvedimento* del 15 luglio 2004 [doc. *web* n. 1032381] stabilendo peraltro che il trattamento dei dati personali nell'ambito dei servizi di informazione sugli elenchi dei singoli operatori deve essere portato a conoscenza degli interessati con un'idonea informativa ai sensi dell'art. 13 del Codice (Allegato I, punto 2.2.) e che l'attivazione della funzione di "ricerca inversa" sui dati degli interessati presuppone il consenso specifico degli stessi (Allegato I, punto 4.2.1.), da raccogliere tramite il questionario contenuto nel modulo di informativa e raccolta del consenso (Allegato IV).

Successivamente all'entrata in vigore del regime degli elenchi telefonici introdotto dal detto *provvedimento*, i fornitori di servizi di informazione sugli elenchi hanno richiesto, con numerose istanze, di modificare la detta disciplina. Hanno infatti rappresentato che la funzionalità del servizio ricerca inversa risultava pregiudicata dalla mancanza dei dati

personali dei vecchi abbonati, i quali non avevano avuto - al momento della stipula del contratto con il proprio operatore telefonico - la possibilità di esprimere il proprio consenso alla reperibilità. Il *database* risultava quindi costituito quasi esclusivamente dai dati personali dei nuovi abbonati che avevano rilasciato il consenso mediante il predetto questionario.

Alla luce di ciò l'Autorità, con un *provvedimento* dell'8 aprile 2010 [doc. *web* n. 1713429], successivamente pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, ha adottato una disciplina differente a seconda se si tratti di vecchi o nuovi abbonati.

In un'ottica di semplificazione, è stato disposto che, con esclusivo riferimento ai "vecchi" abbonati i cui dati erano già inseriti in un elenco pubblico alla data del 1° febbraio 2005, possa essere attivata a partire dal 1° gennaio 2011 la funzione di ricerca inversa anche senza il consenso espresso degli abbonati, salvo il rispetto di eventuali volontà contrarie comunicate dagli stessi al proprio operatore.

Con il medesimo *provvedimento* il Garante, altresì, ha disposto che gli operatori telefonici che abbiano clienti i cui dati erano già inseriti in un elenco pubblico alla data del 1° febbraio 2005 rendano nota a tali abbonati l'attivazione della funzione di ricerca inversa nei loro confronti, mediante idonea informativa, da inserire nella bolletta contenente il conto telefonico entro il 31 dicembre 2010 e da pubblicare sui propri siti *web* entro il 31 maggio 2010, fornendone adeguata documentazione all'Ufficio.

8.6.3. Anomalie nel funzionamento del database unico (*Dbu*)

Nel periodo in esame, il Garante si è occupato della problematica sollevata da alcune società che operano nel settore dell'editoria di elenchi telefonici, nonché in quello della fornitura di informazioni sugli elenchi medesimi concernente il corretto funzionamento della base di dati unica prevista dalla delibera Agcom del 6 febbraio 2002, n. 36/02/CONS (*cd.* "Dbu"), in relazione al trattamento dei dati personali degli abbonati ai servizi telefonici.

In particolare, attualmente il regime degli elenchi telefonici prevede che "è consentita la sola formazione, distribuzione e diffusione degli elenchi, in qualunque forma realizzati,

basati sulla consultazione e accesso alla base di dati unica, e che è consentita la sola utilizzazione di elenchi aggiornati” (Allegato III, punto 1, *Prov. 15 luglio 2004 [doc. web n. 1032381]*).

Come noto, il Dbu consiste “*nell’insieme dei dati contenuti nelle base dati di tutti gli operatori titolari di licenze per servizi di telecomunicazioni ai quali risultino assegnate risorse di numerazione effettivamente utilizzate*” (art. 2, par. 1, delibera Agcom, *cit.*). Sono quindi i singoli operatori telefonici, in qualità di titolari del trattamento, che curano l’inserimento dei dati dei propri clienti, nonché l’aggiornamento periodico degli stessi nel Dbu. Ciò, sulla base dei consensi espressi in risposta al questionario contenuto nel modulo di informativa e raccolta del consenso che ciascun operatore ha sottoposto ai propri clienti per consentire loro di decidere se e con quali informazioni essere presenti negli elenchi telefonici (Allegato IV, *Prov. 15 luglio 2004, cit.*).

Viceversa, in relazione ai “vecchi” abbonati alla telefonia fissa, i cui nominativi erano già presenti negli elenchi precedentemente pubblicati, il *provvedimento* del 2004 ha previsto una disciplina transitoria per la quale, in assenza di risposta da parte degli stessi nel termine di sessanta giorni dalla ricezione del predetto modulo, sarebbero rimaste valide le manifestazioni di volontà eventualmente espresse in passato (Allegato I, punto 7.1. e Allegato IV, *Prov. 15 luglio 2004, cit.*).

Le società che si sono rivolte al Garante hanno evidenziato come, all’esito di alcune verifiche dalle stesse effettuate sul Dbu, sono state riscontrate numerose anomalie in ordine alla numerosità e alla completezza dei dati forniti evidenziando che, nell’arco di un periodo relativamente breve, si sarebbe registrato un significativo decremento nelle utenze presenti nel Dbu: circa cinquecentomila unità, nel periodo tra marzo e ottobre 2008, e altre duecentocinquantamila utenze fra ottobre 2008 e gennaio 2009.

Le segnalanti hanno ritenuto che il fenomeno della riduzione degli abbonati inseriti nel Dbu fosse dovuto alla mancata compilazione del modulo, di cui all’Allegato IV del *provvedimento* da ultimo menzionato, da parte degli abbonati stessi in occasione del cambio di operatore telefonico.

Il Garante ha quindi adottato il *provvedimento* del 1° aprile 2010 [doc. web