

**FOCUS ON**

# **SOFT SPAM, la forma lecita dell'e-mail marketing**

---

Condizioni e limiti per fare e-mail marketing senza  
consenso dell'interessato

## **SOFT SPAM, LA FORMA LECITA DELL'E-MAIL MARKETING. Condizioni e limiti per fare e-mail marketing senza consenso dell'interessato**

L'articolo 130 del Codice della Privacy (D.Lgs. 196/2003), valido ed efficace anche dopo l'entrata in vigore del GDPR, stabilisce un divieto generale di utilizzo dei dati personali, per finalità di marketing, senza consenso.

Tale divieto riguarda tanto gli utenti persone fisiche quanto le persone giuridiche, gli enti e le associazioni, essendo specificato che occorre il consenso dell'utente o del contraente, categoria più ampia di quella di "interessato" che invece comprende le sole persone fisiche.

Al comma 4 dello stesso articolo, tuttavia, si trova anche un'importante eccezione: se il titolare del trattamento utilizza, *"a fini di vendita diretta di propri prodotti o servizi, le coordinate di posta elettronica fornite dall'interessato nel contesto della vendita di un prodotto o di un servizio, può non richiedere il consenso dell'interessato, sempre che si tratti di servizi analoghi a quelli oggetto della vendita e l'interessato, adeguatamente informato, non rifiuti tale uso, inizialmente o in occasione di successive comunicazioni. L'interessato, al momento della raccolta e in occasione dell'invio di ogni comunicazione effettuata per le finalità di cui al presente comma, è informato della possibilità di opporsi in ogni momento al trattamento, in maniera agevole e gratuitamente"*.

Tale possibilità, definita di **SOFT SPAM**, è stata ribadita dall'Autorità Garante nelle proprie «Linee guida» pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale ed è concessa al ricorrere di quattro condizioni:

- 1) che la modalità di trasmissione di tali messaggi sia la **posta elettronica** (l'eccezione non si estende cioè ad altri mezzi, ad esempio il telefono);
- 2) che le **coordinate di posta elettronica siano quelle fornite nel contesto della vendita** di un prodotto o di un servizio;
- 3) che si tratti di messaggi inviati a fini di **vendita diretta** di prodotti e/o servizi forniti dal titolare del trattamento (e non da terzi o per conto di terzi), sempre che si tratti di **prodotti/servizi analoghi a quelli oggetto della vendita**;
- 4) che **l'interessato, adeguatamente informato, non rifiuti tale uso** inizialmente o in occasione di successive comunicazioni e **possa «opporsi in ogni momento** al trattamento, in maniera agevole e gratuitamente». Il trattamento dei dati ai fini del soft spam deve, dunque, poter garantire all'interessato le possibilità di rifiuto e di opposizione al trattamento dei dati previste dal Codice (sul punto è opportuno richiamare l'attenzione sulla differenza tra *informativa* e *consenso*, e su come la prima sia sempre necessaria, anche quando il consenso non è dovuto).

Si noti la differenza terminologica usata per delineare i diversi ambiti: i primi due commi dell'articolo 130 del Codice, quelli che tracciano il perimetro di un divieto generale, si riferiscono sia alle persone fisiche che a quelle giuridiche (compresi enti ed associazioni). Mentre **l'eccezione (soft spam)** prevista dal 4 comma dello stesso articolo **riguarda solo gli "interessati", ossia le persone fisiche** e, dunque, non opera per le persone giuridiche per le quali sarà sempre necessario acquisire il preventivo consenso, anche quando siano già clienti.

La differenza tra persona fisica e persona giuridica (ricordando che gli indirizzi pseudo-giuridici, come email@società.com, sono da considerarsi come indirizzi “personali”) risiede nel differente e più agevole livello di tutela riservato alla persona fisica in relazione alle comunicazioni commerciali.

La persona fisica infatti potrà avvalersi dei rimedi previsti dalla normativa Privacy (reclamo, segnalazione, ricorso) e di quelli ordinari (es. proponendo un’azione inibitoria per “bloccare” il trattamento illecito di dati e/o un’azione di risarcimento danni), diversamente dalla persona giuridica, la quale ha a disposizione i soli strumenti ordinari di tutela (azione inibitoria e/o risarcitoria).

Il Garante ha specificato che la finalità di marketing ricomprende le «*comunicazioni per l’invio di materiale pubblicitario o di vendita diretta o per il compimento di ricerche di mercato o di comunicazione commerciale*». Si noti infatti che il soft spam non permette l’uso dei dati dell’interessato, a sua insaputa, per proporre offerte personalizzate. Se l’intenzione è questa, resta infatti necessario strutturare un adeguato modulo di consenso, supportato da idonea informativa, per l’esercizio dell’attività di profilazione e per la raccolta di specifico espresso consenso.

Naturalmente, poi, qualsiasi campagna di email marketing richiede la contestuale redazione di un’informativa (Privacy Policy) chiara e completa sulle modalità e finalità del trattamento dati.

Avv. Simona Cardillo