

## DELIBERA N 5/11/CONS

Ordinanza - ingiunzione nei confronti della società Telecom Italia S.p.A. per l'inosservanza alla delibera n. 664/06/CONS, allegato a, articolo 3, comma 1, in violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo n. 259/2003 in materia di attivazione di servizi non richiesti

L'AUTORITA',

NELLA riunione del Consiglio dell'11 gennaio 2011;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 14;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante "*Modifiche al sistema penale*";

VISTA la delibera dell'Autorità n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 31 marzo 2006, n. 76, ed il relativo Allegato A, recante "*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*", e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 664/06/CONS del 23 novembre 2006 recante "*Adozione del regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza*", ed in particolare l'articolo 3, comma 1;

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 50/10/DIT dell'8 settembre 2010 ed il relativo verbale di accertamento n. 50/10 di pari data, notificati in data 15 settembre 2010, con il quale veniva contestata alla società Telecom Italia S.p.A. con sede in Milano, Piazza degli Affari 2, e sede secondaria in Roma, Corso d'Italia 41, la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in combinato con le disposizioni di cui all'articolo 3, comma 1, della delibera n. 664/06/CONS, allegato A, con riferimento agli utenti sig. XXX e sig. YYY, per non aver reso motivazioni adeguate né prodotto prova circa l'esistenza della volontà dei clienti di attivare rispettivamente il servizio Adsl (Total Security 1 PC) ovvero

modificare il profilo Adsl richiesto in sede di sottoscrizione del contratto (Alice 7 Mega ed Alice 20 Mega);

VISTA la memoria difensiva prodotta dalla società interessata in data 13 ottobre 2010 (prot. n. 545291);

CONSIDERATO quanto segue:

### **I. Deduzioni della società interessata.**

La società Telecom Italia S.p.A. (di seguito, Telecom), in merito ai fatti oggetto di contestazione, ad integrazione delle dichiarazioni rese in riscontro alle segnalazioni, ha rappresentato quanto segue.

Al fine di arginare il fenomeno delle attivazioni dei “servizi non richiesti” la Società dichiara di aver implementato una serie di strumenti che garantiscono un maggior controllo sulle attività di commercializzazione. In particolare è stata introdotta una procedura informativa che consente di gestire le attività di vendita telefonica mantenendo il tracciamento del contratto con il cliente; è stata, altresì, estesa anche ai partners la necessità di acquisire talune informazioni obbligatorie per accertare la inequivoca identificazione del cliente (codice fiscale del titolare o documento d'identità); infine è stata predisposta la registrazione, nel sistema informativo di gestione, delle generalità dell'addetto che ha condotto la transazione, la data e l'ora. Tale impostazione è stata completata revisionando i meccanismi di erogazione dei compensi ai partners, maturati solo a seguito della corretta acquisizione del cliente.

Tra le altre iniziative intraprese dalla Società vi è l'introduzione delle modalità di registrazione vocale degli ordini, ideato dall'azienda per tracciare la prova del consenso prestato dal cliente, utilizzando programmi di registrazione telematici ed informatizzati di dati, spontaneamente acquisiti dai diretti interessati.

Per completezza Telecom Italia chiarisce che dal 1° luglio 2009, al fine di arginare ulteriormente il fenomeno dei “servizi non richiesti”, è stato esteso lo strumento del *verbal ordering* alle attività di commercializzazione dei prodotti Alice, allineando i processi di acquisizione del consenso anche con riferimento ai servizi Adsl che non prevedono l'intervento del tecnico presso l'abitazione del cliente.

Tanto premesso, la Società, ai fini della valutazione della condotta contestata, mette in evidenza due aspetti. *In primis* la fisiologicità del fenomeno: considerato l'elevato numero dei clienti dell'operatore, in astratto è sempre ipotizzabile, nonostante le azioni intraprese e sopra descritte, una determinata fenomenologia che può determinarsi, ad esempio, per un mero disallineamento dei sistemi, come è avvenuto nel caso del sig. XXX ove l'addebito del noleggio dell'apparecchio Voip è scaturito proprio da un'anomalia del sistema.

In secondo luogo bisogna considerare l'elemento soggettivo: non sussiste, per ciascuno dei casi esaminati, coscienza e volontarietà della condotta, elementi richiesti dall'articolo 3 della legge 689/81.

Infine la Società chiarisce che entrambi i reclami sono stati accolti predisponendo il rimborso ovvero gli storni degli importi erroneamente addebitati.

Per quanto specificato Telecom Italia chiede l'archiviazione del procedimento.

## **II. Valutazioni dell'Autorità.**

Per le motivazioni che di seguito saranno esposte le argomentazioni difensive sostenute da Telecom Italia S.p.A. non possono trovare accoglimento.

In particolare, seppure la Società, nelle memorie difensive, ha dettagliatamente illustrato gli strumenti introdotti dall'azienda per arginare il fenomeno dei "servizi non richiesti", dall'altro non ha fornito alcun elemento idoneo a confutare la fondatezza della contestazione. Nel merito l'operatore non ha addotto nulla di aggiuntivo rispetto alle precedenti dichiarazioni, rese nel corso dell'istruttoria relativa alla segnalazione, limitandosi ad affermare l'insussistenza di una propria condotta volontaria ed intenzionale.

In relazione al sig. XXX, infatti, Telecom Italia si limita a chiarire che l'addebito del noleggio dell'apparecchio Voip sarebbe imputabile ad un mero disallineamento dei sistemi. In specie, sarebbe stato addebitato al cliente il costo di un apparecchio che, generalmente, viene fornito in comodato d'uso con l'offerta Adsl Alice Tutto Incluso, mai attivato né contestato. L'utente, di contro, ha disconosciuto l'attivazione del servizio Alice Total Security 1 PC, che consiste in un pacchetto di servizi di sicurezza, aggiuntivo rispetto all'Adsl già fornita, installato per difendere il PC e per navigare in Internet protetti da virus, hacker e programmi spia (spyware). Dunque, la scriminante della fisiologicità, avallata dalla Telecom Italia, potrebbe essere condivisa solo in relazione all'addebito del costo di noleggio dell'apparecchio Voip; tale strumento, infatti, non avendo alcuna attinenza né specifica funzionalità rispetto al servizio contestato, giustificherebbe l'errore nella fatturazione del relativo costo. Tuttavia, resta non comprovata la volontà dell'utente all'attivazione dell'offerta Alice Total Security.

Per quanto concerne il sig. YYY, Telecom Italia non adduce alcuna giustificazione. Si limita ad affermare che sono stati inviati al cliente, come previsto dalla delibera n. 664/06/CONS, i moduli contrattuali in formato cartaceo. Circostanza, quest'ultima, che di certo non dimostra la previa acquisizione del consenso e la volontà negoziale dell'utente di modificare il servizio Adsl.

In ultimo, la gestione dei reclami mediante storni e/o rimborsi della somme addebitate per i servizi disconosciuti, non è sufficiente per escludere profili di responsabilità in capo all'operatore. Costituisce, in ogni caso, una circostanza rilevante in sede di quantificazione della sanzione da irrogare.

RITENUTA, in conclusione, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, per l'accertata violazione dell'articolo 70 del medesimo decreto legislativo, in combinato con le disposizione di cui all'articolo 3, comma 1, della delibera n. 664/06/CONS;

CONSIDERATO quanto segue ai fini della irrogazione della sanzione e della sua quantificazione:

- a) con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che il comportamento della Società ha leso il diritto degli utenti sopra individuati ad una libera scelta dei servizi di comunicazione elettronica di cui usufruire, imputando l'acquisto e/o la modifica del servizio senza aver preventivamente acquisito la loro volontà contrattuale;
- b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione degli effetti conseguenti alla violazione commessa, va tenuto conto che la società Telecom Italia S.p.A. ha proceduto alla tempestiva gestione dei reclami dei clienti disponendo la cessazione dei servizi contestati e lo storno/rimborso delle somme non dovute;
- c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Telecom Italia S.p.A. è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire la corretta attivazione delle offerte e dei servizi di comunicazione elettronica;
- d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sotto determinata;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria, per la violazione contestata, nella misura del minimo edittale corrispondente ad euro 58.000,00 (cinquantottomila/00), per ciascuno dei due casi contestati, in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione dei Commissari Gianluigi Magri e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

#### **ORDINA**

alla società Telecom Italia S.p.A. con sede in Milano, Piazza degli Affari n. 2, e sede secondaria in Roma, Corso d'Italia n. 41, di pagare la somma di euro 116.000,00 (centosedicimila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, per la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in combinato con le disposizione di cui all'articolo 3, comma 1, della delibera n. 664/06/CONS, allegato A;

#### **DIFFIDA**

la società Telecom Italia S.p.A. a non porre in essere ulteriori comportamenti in violazione di quanto disposto dalle disposizioni dell'articolo 70 del decreto legislativo del 1 agosto 2003, n. 259 in combinato disposto con l'articolo 3, comma 1, della delibera n. 664/06/CONS, allegato A;

#### **INGIUNGE**

alla medesima società di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma sul c/c n. 871012 ovvero tramite versamento sul c/c bancario intestato alla predetta Sezione di Tesoreria e corrispondente al codice IBAN

IT54O0100003245348010237900, con imputazione al capitolo 2379 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale “Sanzione amministrativa irrogata dall’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni - Delibera n. 5/11/CONS”, entro 30 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell’articolo 27 della citata legge 24 novembre 1981, n. 689.

Entro il termine di giorni dieci dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità quietanza dell’avvenuto versamento, indicando come riferimento “Delibera n. 5/11/CONS”.

La presente delibera è pubblicata nel Bollettino Ufficiale dell’Autorità ed è resa disponibile nel sito web dell’Autorità: [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell’articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Roma, 11 gennaio 2011

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

I COMMISSARI RELATORI

Gianluigi Magri

Sebastiano Sortino

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola