

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 14 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*”, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*”, adottato con delibera dell’Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTO il proprio provvedimento del 13 ottobre 2010, con il quale è stato disposto l’accertamento ispettivo, ai sensi dell’art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso le società Telecom Italia S.p.A., Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A., Rai Trade S.p.A., Zodiak Active S.r.l., Camion Records S.r.l. e Brifyo Media Trade S.r.l.;

VISTA la comunicazione pervenuta in data 22 novembre, successivamente integrata in data 17, 21 e 23 dicembre 2010, nonché in data 2 febbraio 2011, con la quale la società Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 8 del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

a) Professionisti ai sensi dell'articolo 18, lettera b), del Codice del Consumo

1. Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A. (di seguito anche RAI), società concessionaria in esclusiva del Servizio Pubblico radiotelevisivo. RAI gestisce canali televisivi, radiofonici, satellitari, su piattaforma digitale terrestre per la diffusione di spettacoli e programmi di intrattenimento. Il bilancio di RAI, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2009, presenta ricavi per circa 3.221 milioni di euro. Il Conto economico del Gruppo Rai riferito all'esercizio 2009 registra una perdita netta pari a 61,8 milioni di euro¹.

2. Telecom Italia S.p.A. (di seguito anche Telecom), in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società è attiva nella realizzazione e fornitura di infrastrutture di telecomunicazioni, nonché nell'offerta dei relativi servizi. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2009, presenta ricavi pari a 20.474 milioni di euro².

3. Neo Network S.r.l., società soggetta alla direzione e al coordinamento della Magnolia S.p.A., specializzata nella progettazione e nella realizzazione di *format* di intrattenimento per supporti interattivi (*wireless* e *web*). La società, a far data dal 20 dicembre 2010, ha cambiato la propria denominazione sociale in Zodiak Active S.r.l. (di seguito anche solo Zodiak Active).

b) Segnalante

4. Il Coordinamento di Associazioni per la Tutela dell'Ambiente e dei Diritti di Utenti e Consumatori (di seguito anche Codacons).

¹ Cfr <http://www.rai.it/dl/bilancio2009/ita/bilancio/cons02.htm>.

² http://www.telecomitalia.it/content/dam/telecomitalia/it/archivio/documenti/Investitori/Bilanci_di_esercizi/2009/Relazione_finanziaria_annuale_31.12.09.pdf.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

5. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dai professionisti, consistente nella promozione e gestione del sistema del televoto utilizzato in varie trasmissioni televisive, e in particolare durante la trasmissione “*Festival di Sanremo 2010*”, andato in onda dal 17 al 20 febbraio 2010. Nello specifico, oggetto di valutazione sono le informazioni che RAI ha fornito ai telespettatori relativamente al suddetto servizio, nonché la mancata predisposizione di strumenti idonei a prevenire le alterazioni del meccanismo del televoto potenzialmente derivanti dall’utilizzo improprio del sistema.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L’iter del procedimento

6. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell’applicazione del Codice del Consumo e alla luce di una segnalazione pervenuta il 23 febbraio 2010, è stato comunicato alle Parti, in data 13 ottobre 2010, l’avvio del procedimento istruttorio PS5776 nei confronti dei professionisti per presunta violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo in relazione alla pratica commerciale sopra descritta.

7. In sede di avvio è stato ipotizzato che RAI avesse omesso informazioni rilevanti, specificamente nei *super* apparsi durante la trasmissione “Festival di Sanremo” per promuovere e sollecitare l’acquisto del servizio in questione e che tale comportamento fosse idoneo a indurre i consumatori ad assumere una decisione di natura commerciale (la partecipazione al televoto al fine di poter incidere sul risultato della gara canora) che non avrebbero altrimenti preso. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato, altresì, ipotizzato che la mancata predisposizione e/o attivazione, da parte dei professionisti, di adeguati strumenti di monitoraggio e controllo sistematico sulla provenienza delle telefonate, avesse consentito, o comunque non impedito, fenomeni di acquisto massivo di pacchetti di chiamate e *sms*, suscettibili di influenzare l’esito della gara. I consumatori sarebbero stati, pertanto, indotti a sostenere l’onere economico della partecipazione al televoto sulla base dell’erronea convinzione che ciascun utente avesse identiche possibilità di incidere sulla selezione dei vincitori della competizione canora.

- 8.** Contestualmente all'avvio del procedimento, inoltre, è stato richiesto ai professionisti di fornire informazioni inerenti l'oggetto del procedimento.
- 9.** Al fine di acquisire elementi utili alla valutazione della fattispecie oggetto di esame, in data 19 ottobre 2010 sono stati svolti accertamenti ispettivi presso le sedi di Telecom, RAI, RAI Trade S.p.A., Zodiak Active, Camion Records S.r.l. e Brifyo Media Trade S.r.l..
- 10.** In data 29 ottobre 2010, è stato richiesto a Telecom di integrare le informazioni in precedenza richieste.
- 11.** In data 9 novembre 2010 Rai e Zodiak Active hanno depositato le proprie memorie difensive.
- 12.** Telecom ha fornito riscontro alle richieste d'informazioni in data 12 e 18 novembre 2010 e 14 gennaio 2011, mentre in data 20 dicembre 2010 il professionista ha depositato una memoria difensiva.
- 13.** Al fine di acquisire ulteriori elementi, in data 15 novembre 2010, è stato richiesto alle società H3G S.p.A., Vodafone Omnitel N.v., Wind Telecomunicazioni S.p.A. e TeleTu S.p.A., di fornire elementi informativi relativi alla sussistenza di eventuali anomalie nei traffici di chiamate e *sms* dei clienti gestiti da ciascun operatore, relativamente alle numerazioni del Festival di Sanremo. Le citate società hanno risposto, rispettivamente, con comunicazioni del 25 novembre 2010, 23 e 29 dicembre 2010, nonché 1° febbraio 2011.
- 14.** Con comunicazione pervenuta il 22 novembre, successivamente integrata in data 17, 21 e 23 dicembre 2010 e 2 febbraio 2011, RAI ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento.
- 15.** In data 29 dicembre 2010 le Parti sono state informate della presentazione degli impegni di RAI e, contestualmente, è stata loro comunicata la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.
- 16.** Rispettivamente, in data 7 gennaio 2011 e 11 gennaio 2011, Zodiak Active e Telecom hanno fatto pervenire le proprie osservazioni sugli impegni proposti da RAI. Il Codacons non ha fatto pervenire alcuna osservazione in merito.
- 17.** In data 18 gennaio è stato richiesto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

2) *Gli elementi acquisiti*

18. Il televoto consiste in un meccanismo che consente ai telespettatori di interagire con un programma televisivo esprimendo tramite chiamata o via *sms* le proprie preferenze sui partecipanti alla trasmissione. I fruitori del televoto sono, quindi, gli utenti di un servizio dell'emittente televisiva che realizza e trasmette il programma cui il televoto è collegato ed utenti dei diversi operatori di telefonia.

19. Il limite al numero di voti validamente esprimibili da ciascuna utenza - così come la decisione sull'unicità di tale sistema di voti, ovvero il suo affiancarsi anche a uno o più criteri aggiuntivi di selezione (ad esempio, votazioni di una giuria di esperti) e la conseguente decisione sul "peso" da assegnare rispettivamente al primo e ai secondi - è frutto di una scelta editoriale dell'emittente televisiva. I gestori di telefonia, fissa e mobile, sono invece incaricati di fornire la piattaforma di *voting*, nonché della gestione del centro servizi: il loro ruolo, dunque, è limitato alla verifica della fattibilità delle soluzioni prescelte dall'emittente.

20. Dall'istruttoria svolta emerge che il meccanismo del televoto è stato impiegato da Rai in numerose trasmissioni, quali Miss Italia 2010, X Factor, L'isola dei famosi³.

21. Con riferimento alla trasmissione Festival di Sanremo 2010, dall'istruttoria risulta che il servizio di raccolta voti è stato gestito, rispettivamente, per le chiamate da utenza fissa, da Telecom Italia S.p.A. (attraverso la numerazione 894.003), per l'invio di *SMS*, da Zodiak Active (inviando un *SMS* con il numero identificativo della canzone scelta al numero 48444). In particolare RAI ha inviato in allegato gli accordi intercorsi tra la stessa e le predette società, contenenti la disciplina relativa alla ripartizione dei ricavi generati dal traffico telefonico. Più specificamente, per quanto concerne il servizio da telefonia fissa, fornito da Telecom, a RAI spetta una percentuale dei ricavi che varia dal *[omissis]** al *[omissis]*. Per quanto riguarda, invece, il servizio mediante *SMS*, fornito da Zodiak Active, l'accordo riserva a RAI una quota pari al *[omissis]* del fatturato di Telecom Italia per le utenze Tim e al *[omissis]* del fatturato generato da Wind Telecomunicazioni S.p.A. A Zodiak Active spetta, invece,

³ Cfr. documentazione acquisita presso la società Rai S.p.A. e, in particolare, il doc. n. 50.23 dell'indice del fascicolo.

* Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

[omissis] dei predetti ricavi. Dalla documentazione acquisita in sede di ispezione, è emerso altresì, che il televoto relativo alla sola trasmissione Sanremo 2010 ha generato circa [omissis] milioni tra chiamate e *sms*⁴.

22. Telecom ha predisposto, su commissione di RAI, la piattaforma *interactive voice response (IVR)* per la realizzazione dei servizi di *voting* da telefonia fissa, cioè un sistema interattivo di voto gestito in maniera centralizzata, per suo stesso conto, dal centro servizi [omissis]. Tale sistema rileva le informazioni di voto e ne acquisisce il dato, successivamente memorizzato presso i *server* centralizzati. I dati, trasmessi alla postazione presente presso il Teatro Ariston, vengono validati dal notaio e comunicati al presentatore.

23. Telecom non è attualmente in grado di bloccare l'accesso al servizio di televoto a una determinata categoria di utenti (ad esempio, le utenze *business/ centralini/ call center*), sia propri, che di altro operatore telefonico. Dalle informazioni fornite risulta altresì che RAI non ha mai avanzato specifica richiesta di implementazione di un tale sistema di *blocking*, in assenza del quale Telecom, nella sua qualità di operatore di accesso, non ha la possibilità di impedire l'utilizzo del televoto da parte di tali categorie di utenza.

24. Lo svolgimento del televoto via *sms*, gestito da Zodiak Active, si articola in tre fasi: 1) l'utente invia alla numerazione dedicata un *sms* contenente la propria preferenza (il cosiddetto *sms MO* e cioè *mobile originated*); 2) la piattaforma tecnologica che riceve l'*sms* lo processa e ne verifica la c.d. validità in base a parametri prestabiliti⁵. Questa verifica ha come obiettivo l'individuazione dei soli *sms* validi ai fini dell'esito del televoto e l'esclusione della tariffazione di quelli non validi. Quanto al limite massimo di voti esprimibili per ciascuna sessione di voto, Zodiak Active si avvale di un sistema automatizzato che identifica il numero da cui origina il messaggio ovvero l'ID (c.d. "CLF"). Detto sistema è provvisto anche di un comando di apertura o chiusura delle sessioni di televoto. Dopo aver ricevuto il voto valido, la società invia all'utente un *sms* di conferma ai fini della successiva fatturazione del servizio. Neonetwork non ha implementato sistemi di blocco alternativi. Soltanto gli *sms* provenienti da *sim* regolarmente registrate

⁴ Cfr. Doc. n. 23 del verbale di accertamento ispettivo presso Rai Trade S.p.A..

⁵ Tipicamente i parametri utilizzati sono (i) la ricezione dell'*sms* da parte della piattaforma tecnologica all'interno di un arco temporale predeterminato, (ii) la c.d. sintassi per esprimere la preferenza e cioè, ad esempio, se indicare una lettera o un numero cui è abbinato il partecipante al programma per cui esprimere la preferenza, e (iii) la quantità di voti espressi dalla medesima utenza.

possono, infatti, pervenire ai sistemi di Zodiak Active. Il professionista⁶ ha peraltro fatto presente di non essere in grado di distinguere quelli provenienti da utenze private e quelli provenienti da utenze *business*.

25. Con particolare riguardo al Festival di Sanremo 2010, Zodiak Active ha spiegato che i voti validamente esprimibili per sessione erano pari a cinque. Più in generale, durante le puntate del Festival, in tempo reale, Telecom aggrega i dati relativi a utenze fisse e mobili mediante un *software* specifico che si avvale di un protocollo di interconnessione protetto. Tali dati, trasmessi al terminale e stampati, vengono validati ad opera di un notaio.

26. Con specifico riferimento ai costi e alle modalità di partecipazione al Festival, RAI ha informato i consumatori, nel corso della citata trasmissione, tramite due differenti *alert*. Durante le esibizioni dei partecipanti alla gara canora compariva in sovrimpressione, per qualche secondo, la seguente indicazione fissa: “[numero associato al cantante] 894003 *COSTO 0.75 EURO IVA INCLUSA SOLO MAGGIORENNI*”. A seguire, si leggeva: “[numero associato al cantante] 48444 *COSTO 0.75 EURO IVA INCLUSA SMS RICEVUTO PER VOTO CORRETTAMENTE ESPRESSO*”. Inoltre, nel corso della gara apparivano sullo schermo i seguenti *super* a scorrimento veloce: “894003 0,75 EURO IVA INCLUSA [...] *Televoto da fisso: chiama e segui le istruzioni. Costo della chiamata 0,75 Iva inclusa. Servizio disponibile agli utenti maggiorenni degli operatori che aderiscono al servizio disattivabile su richiesta.... 48444 0,75 EURO IVA INCLUSA... Televoto SMS: 0,75 Iva inclusa per ogni sms di conferma ricevuto. Info regolamento e privacy su <http://sanremo.rai.it>*”. L’informativa è stata predisposta esclusivamente da RAI.

27. Dall’esame della documentazione acquisita nel corso dell’ispezione⁷, risulta che RAI era a conoscenza delle problematiche relative al sistema di televoto e, specificatamente, dell’assenza di strumenti idonei a limitarne un utilizzo abusivo.

28. È stata acquisita agli atti⁸, infine, la dichiarazione dell’amministratore unico della società Brifyo Media Trade S.r.l. – società di servizi telefonici e call center – che conferma l’esistenza di commesse finalizzate a incidere sull’esito della competizione canora⁹.

⁶ Cfr. lettera pervenuta il 12 agosto 2010.

⁷ Cfr. doc. n. 13 dell’allegato al verbale dell’ispezione presso la società Rai.

⁸ Cfr. doc. n. 37 verbale ispettivo presso Brifyo Media Trade S.r.l.

⁹ Da tale documento emerge, ad esempio, che nel 2009 Brifyo Media Trade S.r.l. ha ricevuto una commessa da un agente discografico al fine di far scalare la classifica ad un gruppo che partecipava alla gara on line del 59° Festival di Sanremo per l’ammissione alla gara canora dei giovani esordienti.

3) Gli impegni di RAI

29. Con nota pervenuta in data 22 novembre, successivamente integrata in data 17, 21 e 23 dicembre 2010, nonché 2 febbraio 2011, RAI ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento.

30. In particolare, al fine di migliorare l'affidabilità del televoto, RAI si impegnava:

- a filtrare e a sanzionare il voto massivo proveniente da centralini o *call center*, ossia a prevenire e anche a reprimere l'abuso del televoto;
- a chiedere agli operatori di escludere dal televoto la clientela con contratto *business* per la telefonia fissa;
- ad attribuire fino ad un massimo di dieci voti per ogni utenza telefonica abilitata al televoto e sino ad un massimo di cinque per il televoto di Sanremo;
- fatta salva la compatibilità della misura con il quadro regolamentare in tema di interconnessione, a richiedere a Telecom che l'interconnessione ai servizi di televoto per le trasmissioni RAI fosse fornita agli altri operatori di telefonia fissa solo a condizione che questi garantissero l'adozione di meccanismi tecnici con i medesimi requisiti di sicurezza circa il controllo della provenienza del televoto e l'esclusione dei centralini e dei *call center*;
- ad attivare, nel termine di sei mesi, una procedura di verifiche a campione *ex post* sui flussi di voto da rete fissa;
- a prevedere sanzioni a carico del concorrente o dell'ospite che, a seguito di tali verifiche successive, risultasse aver tratto vantaggio da un risultato del televoto alterato tramite acquisto massivo, diretto o indiretto, di pacchetti di chiamate;
- ad affidare annualmente all'*audit* di un soggetto indipendente esterno, la verifica delle procedure aziendali interne in ordine allo svolgimento del televoto, nonché all'attuazione degli impegni.

31. Per migliorare l'informazione sul prodotto/servizio, RAI si impegnava inoltre a:

- introdurre nel Regolamento del televoto, consultabile sul proprio sito *web*, informazioni in merito: a) al meccanismo di funzionamento del televoto, incluse previsioni di dettaglio almeno riguardo: il numero massimo di voti che ciascuna utenza telefonica è abilitata ad esprimere per sessione; la durata delle sessioni; i margini di incidenza percentuale del televoto sul risultato della selezione, il costo della chiamata; b) alle garanzie procedurali messe in campo da RAI per contrastare possibili condotte fraudolente;

- fornire ai telespettatori una idonea informazione sintetica sulle effettive caratteristiche del prodotto/servizio offerto, attraverso “*super* a scorrimento veloce e fissi”, agevolmente leggibili per dimensione dei caratteri e permanenza in video per un tempo adeguato alla comprensione del messaggio, e recanti informazioni almeno in ordine: a) al numero di voti validamente esprimibili per ogni sessione da ciascuna utenza telefonica; b) al costo della chiamata da fisso e mobile e degli *SMS*;
- impegnare il conduttore dei programmi televisivi in cui sia previsto il televoto a fornire verbalmente ai telespettatori le informazioni essenziali della procedura almeno una volta prima dell’inizio del televoto, facendo riferimento anche alle garanzie procedurali del televoto;
- informare i telespettatori tramite: (a) apposita indicazione inserita nel Regolamento del televoto, (b) “*super* a scorrimento veloce e fissi”, nonché (c) verbalmente a cura del presentatore almeno una volta nel corso della trasmissione che, non potendo per ragioni tecnologiche garantire *ex ante* che taluno violi le regole del televoto, la società intende comunque perseguire l’abuso di televoto escludendo i concorrenti che integrino tali condotte.

4) Le argomentazioni difensive dei professionisti

32. Zodiak Active e Telecom hanno dichiarato la loro totale estraneità alla pratica commerciale contestata nella comunicazione di avvio, in quanto meri fornitori, nei confronti dell’emittente televisiva, della numerazione a sovrapprezzo e delle relative piattaforme tecnologiche per il televoto, senza alcun ruolo o coinvolgimento nelle attività di promozione del televoto organizzato da RAI né, tanto meno, nelle attività di promozione delle competizioni televisive cui il televoto era associato, né, infine, nella definizione delle regole per la selezione dei vincitori (incluso il “peso” relativo del televoto e le caratteristiche e i limiti dello stesso).

33. RAI ha rilevato, innanzitutto, l’insussistenza del fenomeno, nonché la propria totale e assoluta estraneità alla condotta oggetto del procedimento. Il professionista ha osservato, inoltre, che addebitare a RAI la responsabilità per le conseguenze derivanti dalla pratica contestata comporterebbe la previsione di una forma di responsabilità oggettiva in contrasto con il principio per il quale, al di fuori di ipotesi tassativamente previste, nessuno può essere chiamato a rispondere per fatto altrui. Né, tanto meno, il comportamento di RAI avrebbe violato un obbligo di diligenza, avendo il professionista posto in essere tutte le idonee misure informative dallo stesso ragionevolmente esigibili.

34. Quanto alla supposta violazione dell'art. 22, RAI ha osservato che la mancata indicazione dell'esclusione dei *call center* dalla votazione, oltre a non essere rilevante, non sarebbe comunque idonea a determinare un pregiudizio ai consumatori in quanto sarebbe chiaramente sottinteso che tutti sono ammessi a votare, indipendentemente dal loro contratto telefonico (business o residenziale).

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

35. Con parere pervenuto in data 9 febbraio 2011, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, avuto riguardo al profilo della completezza e della veridicità delle informazioni da fornire in merito alle caratteristiche del servizio pubblicizzato. La suddetta Autorità ha ritenuto, infatti, che nel caso di specie le omissioni informative riguardanti il numero di voti validamente esprimibili e la mancata esclusione dei *call center* debbano considerarsi rilevanti in quanto riferite a caratteristiche e condizioni essenziali della fruibilità dell'offerta. Tali omissioni informative falsano sensibilmente la capacità di scelta del consumatore rispetto all'espressione del televoto, in quanto non consentono di apprezzare gli effetti e le limitazioni cui è soggetta la partecipazione al televoto a pagamento e, conseguentemente, alterano in maniera scorretta la percezioni delle reali caratteristiche dello stesso.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

36. La pratica commerciale consiste nella promozione e nell'utilizzo, da parte di RAI, del sistema di televoto presente in alcune trasmissioni televisive e, in particolare, nel programma televisivo Festival di Sanremo. Il televoto consente al telespettatore, attraverso una telefonata o l'invio di un *sms*, di esprimere la propria preferenza o il proprio voto in relazione ai partecipanti ad una trasmissione. Nel caso del Festival di Sanremo il telespettatore, tramite il televoto, avrebbe potuto determinare la scelta del vincitore e la classifica della gara canora. Nel corso delle trasmissioni televisive che utilizzano detto meccanismo più volte il conduttore invita a

televotare al fine di indurre il telespettatore a partecipare attivamente alla trasmissione stessa e ad acquistare detto servizio. La partecipazione al televoto ha, infatti, un costo per il consumatore pari a 0,75 euro per il Festival di Sanremo, mentre per altre trasmissioni televisive il costo può arrivare anche a 1 euro per ciascuna preferenza espressa con il televoto.

37. In quest'ottica, ai sensi della disciplina di cui all'art. 18, lettera *c*), del Codice del Consumo, il televoto può essere considerato un "prodotto" di cui la Rai promuove l'utilizzo da parte dei consumatori/telespettatori.

a) I professionisti destinatari del presente provvedimento

38. RAI deve ritenersi unico destinatario del presente provvedimento, in quanto soggetto giuridico materialmente responsabile della predisposizione e realizzazione del meccanismo del televoto e della relativa promozione commerciale attraverso le proprie trasmissioni televisive. Gli accordi stipulati con Telecom risultano infatti meramente strumentali rispetto alla realizzazione dell'apparato tecnico utilizzato per il televoto. Analogamente, gli ulteriori accordi intercorsi con i diversi gestori telefonici hanno avuto il solo scopo di consentire a tutti i soggetti interessati di partecipare al televoto.

39. Ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, RAI è pertanto qualificabile come "professionista". La citata norma infatti definisce "professionista" *qualsiasi persona fisica o giuridica che nelle pratiche commerciali oggetto del presente titolo, agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale e chiunque agisce in nome o per conto di un professionista*. A tale proposito è sufficiente rilevare che RAI è il beneficiario degli effetti pubblicitari e dei vantaggi economici, immediati e diretti, conseguenti all'utilizzo del televoto. Dalla documentazione acquisita in atti risulta, infatti, che i proventi, nella sola trasmissione Sanremo 2010, ammontano a circa [omissis] milioni di chiamate ed sms¹⁰) Oltre ai benefici derivanti a RAI dalla creazione, promozione e utilizzazione del televoto nelle proprie trasmissioni, si aggiungono quelli connessi alla maggiore *audience* generata tramite il meccanismo del televoto e, verosimilmente, ai conseguenti maggiori introiti pubblicitari.

¹⁰ Cfr. Doc. n. 23 del verbale di accertamento ispettivo presso Rai Trade S.p.A..

b) Valutazione degli impegni

40. Gli impegni presentati da RAI nel corso dell'istruttoria contengono alcune misure significative articolate su punti essenziali, quali: a) la riduzione del numero di voti validamente esprimibili e l'assenza di oneri per i voti invalidi; b) l'adozione di sistemi di filtraggio, verifiche aziendali e meccanismi sanzionatori nell'ipotesi di abuso del televoto; c) la messa a disposizione di informazioni agli utenti in merito alle caratteristiche complessive del televoto.

41. Tuttavia, alla luce e per effetto della recente adozione del Regolamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito, anche "AGCOM")¹¹, che disciplina il televoto nel corso delle trasmissioni televisive, intervenuta nel corso del procedimento, deve ritenersi che tali impegni, nell'esercizio della discrezionalità che la legge riconosce all'Autorità in relazione a questa tipologia di decisioni, non possano essere accolti in ragione della sostanziale carenza di un residuo interesse pubblico in tal senso. Infatti, stante la pressoché totale sovrapposizione tra i predetti impegni e la sopravvenuta regolamentazione AGCOM, il valore delle misure previste negli impegni offerti risulta in larga misura esaurito dall'intervento con il quale l'autorità di settore ha stabilito gli obblighi comportamentali gravanti sulle emittenti che decidano di utilizzare il televoto nei propri futuri programmi televisivi.

42. Nel caso di specie, pertanto, permane l'obbligo dell'Autorità di procedere all'accertamento dell'infrazione con riferimento ai comportamenti posti in essere nel periodo antecedente l'adozione del citato Regolamento AGCOM. In considerazione degli effetti che potrebbero, nell'immediato, continuare a prodursi nelle more di una piena applicazione degli adempimenti imposti agli operatori dalla nuova regolamentazione settoriale, si rende necessario procedere all'irrogazione di una misura accessoria.

c) La pratica commerciale scorretta

43. Il meccanismo del televoto, oltre che un sistema finalizzato a indurre una maggiore partecipazione dei telespettatori alle trasmissioni televisive, è un servizio a pagamento dal quale RAI realizza significativi margini di profitto. Il conseguente diretto interesse di RAI alla diffusione del televoto risulta

¹¹ Adottato dall'AGCOM con delibera del 3 febbraio 2011.

peraltro testimoniato dal crescente numero di trasmissioni che utilizzano strumenti in vario modo orientati a stimolare un maggior grado di interattività e di coinvolgimento dei telespettatori.

44. Dalle evidenze acquisite nel corso del procedimento risulta che RAI, fin dall'edizione 2010 del Festival di Sanremo, aveva consapevolezza del rischio di un utilizzo improprio del meccanismo del televoto, derivante dalla possibilità di invii massivi di voti da parte di operatori specializzati, finalizzati a - o comunque suscettibili di - alterare gli esiti della competizione canora. Il meccanismo del televoto, infatti, così come predisposto non prevedeva alcuna forma di limitazione o di filtro al fine di ostacolare, o comunque rendere difficile l'intervento di soggetti professionali, diversi dai meri telespettatori. L'unica misura adottata da RAI è stata quella di ridurre a 5 il numero di voti esercitabili per ogni "sessione di voto" da una medesima utenza, in occasione del Festival di Sanremo. Peraltro, come emerso dall'istruttoria, per il voto espresso via *sms* anche attraverso *sim* anonime collegate in rete tramite computer, era comunque possibile inviare un numero considerevole di voti non controllabili in tempi brevi.

45. RAI, consapevole di tale situazione, avrebbe dovuto portare a conoscenza del pubblico la possibilità di utilizzi abusivi del televoto da parte di *call center* o di operatori specializzati. Lo spettatore, infatti, partecipa al televoto, pagando il relativo corrispettivo, in quanto nutre la ragionevole aspettativa di poter in qualche modo influire sul risultato della gara e, più in generale, della trasmissione che sta seguendo. Un professionista che decide di utilizzare un meccanismo che non consente di escludere potenziali alterazioni, vanificando, di fatto, le aspettative di partecipazione dei singoli consumatori, dovrebbe pertanto quanto meno informare l'acquirente del servizio di tale "lacuna" del sistema, al fine di consentirgli di determinare in maniera pienamente consapevole il proprio comportamento economico.

46. La pratica commerciale descritta al paragrafo II del presente provvedimento deve pertanto ritenersi ingannevole, in quanto il comportamento omissivo di RAI incide su aspetti essenziali del servizio di televoto promosso e pubblicizzato nel corso delle trasmissioni, inducendo i consumatori ad assumere decisioni di natura commerciale (nel caso di specie, la partecipazione al televoto e il pagamento dei relativi oneri) che non avrebbero altrimenti preso: in particolare, i consumatori erano indotti a credere che il loro voto avrebbe avuto un ruolo più incisivo nei risultati delle competizioni, non essendo stati adeguatamente informati della possibilità di votazioni massive da parte di operatori specializzati.

47. La pratica commerciale in esame risulta non conforme al grado di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, nel caso di specie, avuto riguardo alla qualità del professionista e alle caratteristiche dell'attività svolta. In particolare, attesa la consapevolezza di RAI circa le lacune del sistema di realizzazione del televoto e la conseguente possibilità di un suo uso improprio e distorto, il rispetto dei principi di buona fede e correttezza avrebbe richiesto al professionista di darne adeguata e preventiva informazione ai telespettatori, evitando di indurli a scelte economiche basate su un'erronea percezione delle effettive caratteristiche e modalità di funzionamento del meccanismo del televoto.

48. Alla luce delle precedenti considerazioni, la pratica commerciale posta in essere da RAI risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2 e 22 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e, in ragione dell'omissione di informazioni rilevanti, suscettibile di falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alla natura, alle caratteristiche e alle modalità di funzionamento del servizio di televoto predisposto, pubblicizzato e utilizzato dal professionista nell'ambito delle proprie trasmissioni televisive.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

49. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

50. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

51. Con riferimento alla gravità della violazione, viene in rilievo, preliminarmente, l'importanza del professionista, società *leader* in tale settore, nonché il ruolo dal medesimo svolto in qualità di operatore esclusivo del servizio pubblico radiotelevisivo. La gravità della violazione deve inoltre apprezzarsi con riferimento all'ampiezza e all'impatto della pratica, suscettibile di determinare un consistente pregiudizio economico

complessivo per i consumatori, a fronte della particolare rilevanza della manifestazione canora e dell'elevato numero di telespettatori generalmente interessati alla trasmissione televisiva del Festival di Sanremo. L'ampiezza della pratica deve apprezzarsi anche in considerazione del numero elevato di chiamate ed *sms* effettuati dai consumatori per partecipare al televoto (come già in precedenza rilevato, circa [omissis] milioni di chiamate ed *sms*¹²)

52. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere nell'ambito di numerose trasmissioni televisive¹³ ed in particolare per il Festival di Sanremo 2010 (dal 16 al 20 febbraio 2010).

53. In considerazione di tali elementi si ritiene di determinare l'importo base della sanzione nella misura di 100.000 €(centomila euro).

54. Peraltro, in considerazione del fatto che sussiste, nel caso di specie, una circostanza aggravante in quanto il professionista è già stato destinatario di altri provvedimenti¹⁴ adottati dall'Autorità ai sensi del Codice del Consumo, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A. nella misura di 110.000 €(centodiecimila euro);

55. Tuttavia, in considerazione della situazione economica di Rai, che presenta una perdita di bilancio per l'esercizio relativo all'anno 2009, si ritiene di ridurre l'ammontare della sanzione ad un importo pari a 90.000 € (novantamila euro).

56. Considerato, infine, il comportamento di fattiva collaborazione tenuto dal professionista, e, soprattutto, della disponibilità dimostrata a migliorare, in assenza di una regolamentazione, le procedure di televoto, si ritiene congruo diminuire la sanzione indicata a 50.000 €(cinquantamila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e suscettibile di falsare in misura apprezzabile il comportamento economico

¹² Cfr. Doc. n. 23 del verbale di accertamento ispettivo presso Rai Trade S.p.A.

¹³ Cfr. Miss Italia edizione 2010, andata in onda l'11, il 12 e il 13 settembre 2010; X Factor edizione 2010, andata in onda dal 7 settembre al 24 novembre 2010; Isola dei Famosi edizione 2010, andata in onda dal 24 febbraio al 6 maggio 2010).

¹⁴ Cfr. provv. n. 19566 dell'11 giugno 2009PS2862 - "*Pubblicità Occulta gioielli MyMara ed Europ Assistance*", in Boll. n. 24/09; provv. n. 20010 del 25 giugno 2009, PS3011 - "*Pubblicità occulta gioielli Nardelli*", in Boll. n. 26/09; provv. n. 20307 del 16 settembre 2009, PS3794 - "*È domenica papà*", in Boll. 37/09.

del consumatore medio in relazione alla natura, alle caratteristiche e alle modalità di funzionamento del servizio di televoto predisposto, pubblicizzato e utilizzato dal professionista nell'ambito delle proprie trasmissioni televisive;

RITENUTO, inoltre, che in ragione dell'assenza, allo stato, di sistemi tecnici o di filtraggio atti a prevenire forme di alterazione del meccanismo del televoto, si rende necessario disporre la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa a cura e spese del professionista ai sensi dell'art. 27, comma 8, del Codice del Consumo, al fine di impedire che, nelle more di una piena applicazione degli adempimenti imposti agli operatori dalla nuova regolamentazione settoriale in materia di utilizzo del televoto nelle trasmissioni televisive, la pratica commerciale in oggetto continui a produrre effetti pregiudizievoli nei confronti dei consumatori;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione e la continuazione;

b) di irrogare alla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 50.000 €(cinquantamila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero

utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento medesimo. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

DISPONE

che RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. diffonda, a sua cura e spese, una dichiarazione rettificativa, ai sensi dell'art. 27, comma 8, del Codice del Consumo, secondo le seguenti modalità:

1) la dichiarazione rettificativa dovrà essere resa verbalmente, nonché riprodotta in appositi *super* con caratteri e modalità grafiche di evidente percezione, nel corso delle puntate del Festival di Sanremo, edizione 2011, almeno una volta in occasione dell'invito rivolto al pubblico a partecipare al

televoto, nonché in tutte le trasmissioni che prevedano l'analogo sistema del televoto, fino alla piena attuazione delle misure tecniche previste dal regolamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, adottato con delibera del 3 febbraio 2011;

2) il contenuto della dichiarazione rettificativa dovrà corrispondere esattamente al seguente testo: “Si segnala che, al momento, non è stato possibile adottare strumenti tecnici in grado di prevenire l'eventuale abuso di televoto da parte di call center ed operatori specializzati”.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà