

DELIBERA N. 514/10/CONS

Ordinanza - ingiunzione alla società Telecom Italia s.p.a. per la violazione dell'articolo 3, comma 1, allegato a, della delibera n. 664/06/CONS

L'AUTORITA',

NELLA riunione del Consiglio del 5 ottobre 2010;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, 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, ed il relativo Allegato A, recante "*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*", e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 664/06/CONS del 23 novembre 2006, ed il relativo Allegato A, recante "*Disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza*";

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, n. 24/10/DIT del 5 maggio 2010, notificato in data 10 maggio 2010, con il quale veniva contestata alla società Telecom Italia S.p.A. la violazione dell'articolo 70, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 nonché dell'articolo 3, comma 1, allegato A, della delibera n. 664/06/CONS;

UDITA la società Telecom Italia S.p.A. nel corso dell'audizione del 22 giugno 2010;

VISTI gli atti del procedimento e le risultanze istruttorie;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata

La società Telecom Italia S.p.A., nel corso dell'audizione tenutasi innanzi a questa Autorità in data 22 giugno 2010, ha rappresentato, in relazione a quanto ad essa contestato con atto n. 24/10/DIT, di aver provveduto ad attivare un servizio n abbonamento di fornitura di contenuti digitali, denominato "*Dindo Parade*" sull'utenza mobile n. xxxx a seguito di un ordinativo pervenuto, in data 7 settembre 2009, tramite l'indirizzo IP n. 87.2.88.38 ricollegabile all'utenza n. yyyy, dandone altresì evidenza. Il predetto servizio è stato attivato mediante il servizio *on line*, riservato ai clienti Telecom Italia S.p.A, "*Alice Pay*", che consente di attivare servizi aventi ad oggetto la fornitura di contenuti digitali su numeri mobili indicati al momento dell'acquisto, il cui costo viene addebitato sul conto collegato alla linea Adsl da cui è stata richiesta l'attivazione. In particolare l'utente, al momento del collegamento alla pagina *web* di *Alice Pay* viene identificato attraverso il riconoscimento automatico della linea Adsl utilizzata in quel momento per la connessione ad internet. Nella pagina *web* di *Alice Pay* il cliente indica il numero di cellulare sul quale intende ricevere i contenuti digitali oggetto del servizio che si accinge ad attivare. Il corrispettivo per la fornitura di tali servizi viene addebitato sul conto telefonico collegato alla utenza telefonica da cui è stata richiesta l'attivazione degli stessi. Una volta avvenuta l'attivazione, l'utente riceve una conferma dell'acquisto sulla casella di posta elettronica che ha creato al momento dell'attivazione del servizio Adsl e sul numero di cellulare su cui riceverà i contenuti.

La Società ha aggiunto inoltre che, al momento della notifica del messaggio di conferma dell'acquisto, vengono comunicate all'utente le modalità per disattivare i servizi attivati e che esse, in ogni caso, sono indicate sul sito di *Alice Pay* nella sezione "*I tuoi acquisti*" ove si può accedere con la login e la password della casella di posta elettronica Alice configurata al momento dell'attivazione del servizio Adsl. In aggiunta a ciò, la Società ha precisato di aver previsto sistemi di blocco per disabilitare del tutto la propria linea Adsl agli acquisti con *Alice Pay*.

Da ultimo, la Società ha dichiarato di aver provveduto a rimborsare all'utente gli importi addebitati a titolo di corrispettivo per l'erogazione dei servizi "*contenuti web Telecom Italia*" e oggetto di contestazione.

Per tutto quanto sopra esposto, la Società ha richiesto a questa Autorità l'archiviazione del presente procedimento.

II. Valutazioni dell'Autorità

Il presente procedimento sanzionatorio è stato avviato a seguito della ricezione di una denuncia da parte di un utente, Sig. XXX, il quale lamentava di aver riscontrato sulla propria fattura l'addebito di importi sotto la voce "*contenuti web Telecom Italia*" da lui mai richiesti.

Nel corso dell'istruttoria è emerso che i predetti servizi sono stati attivati mediante un servizio di acquisto *on line* di contenuti digitali, denominato "*Alice Pay*". Tale servizio consente a chiunque abbia accesso ad una postazione internet, con contratto Alice, di attivare servizi aventi ad oggetto la fornitura di contenuti digitali - sulla propria utenza mobile o di terzi - i cui costi vengono poi addebitati sul conto telefonico del titolare della linea Alice Adsl da cui è stata effettuata la connessione. La Società, quindi,

a fronte della ricezione di un ordinativo di attivazione da una linea Alice Adsl, attiva i predetti servizi sul numero di rete mobile indicato al momento della connessione, provvedendo a fatturare i relativi costi sulla utenza ricollegabile all'indirizzo IP dal quale è pervenuto l'ordinativo.

E' evidente come tali modalità procedurali non consentano il riconoscimento del soggetto persona fisica che ha inserito l'ordinativo e precludano, quindi, la possibilità di ricondurre la richiesta di attivazione al titolare della linea. A tal proposito, occorre evidenziare come sia ben possibile che l'ordinativo venga inserito da un soggetto diverso dall'intestatario dell'utenza, solo occasionalmente fruitore della connessione e non autorizzato all'acquisto. Al momento della connessione, difatti, non viene richiesto alcun tipo di credenziale e/o password che consenta di identificare con certezza se il soggetto da cui perviene la richiesta di attivazione sia l'effettivo intestatario dell'utenza. Nonostante ciò gli effetti del contratto così concluso si producono altresì in capo all'intestatario dell'utenza: i costi connessi alla erogazione dei servizi in parola, difatti - a prescindere dalla riconducibilità o meno della richiesta di attivazione in capo all'intestatario della utenza - vengono addebitati in capo a quest'ultimo. Tale circostanza, oltre ad essere in contrasto con il basilare principio civilistico della relatività del contratto, secondo il quale il contratto vincola soltanto le parti e non produce effetti nei confronti dei terzi, viola quanto previsto dalla delibera n. 664/06/CONS in materia fornitura di beni e servizi di comunicazione elettronica a distanza, ai sensi della quale l'unico soggetto legittimato a concludere tale tipologia di contratti è l'intestatario dell'utenza. In particolare, l'articolo 2, comma 5, della predetta delibera stabilisce che, in caso di contestazioni, la volontà inequivoca del titolare dell'utenza di concludere il contratto debba risultare da un modulo ovvero da altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza telefonica.

Si rileva come le modalità procedurali di attivazione dei servizi offerti con il servizio *Alice Pay*, di contro, non consentano alla Società di ricondurre, né al momento della ricezione dell'ordinativo, né successivamente in caso di contestazione, la richiesta di attivazione del servizio ad una manifestazione di volontà in tal senso espressa dall'intestatario dell'utenza.

Con riferimento al caso di specie pertanto, alla luce di quanto sopra esposto, non può considerarsi sufficiente la evidenza fornita dalla Società dell'avvenuta ricezione di un ordinativo di attivazione dall'indirizzo IP n. 87.2.88.38 ricollegabile all'utenza yyyy, atteso che tale circostanza non consente di ricondurre la richiesta di attivazione dei servizi oggetto di contestazione al titolare della linea, unico legittimato, ai sensi della richiamata normativa regolamentare, a concludere contratti aventi ad oggetto i predetti servizi.

RITENUTO, pertanto, di confermare la violazione accertata dell'articolo 3, comma 1, allegato A, della delibera n. 664/06/CONS e, per l'effetto, di procedere ad irrogare la sanzione prevista dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n.

259, da determinarsi tra un minimo di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) ed un massimo di euro 580.000,00 (cinquecentottantamila/00);

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

- con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che l'attivazione di un servizio non richiesto ha comportato l'addebito di costi sul conto intestato all'utente non giustificabili in alcun modo attesa l'assenza di una richiesta in tal senso da parte di quest'ultimo;

- relativamente all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va tenuto conto che la Società ha dichiarato di aver provveduto a rimborsare all'utente gli importi addebitati a titolo di corrispettivo per l'erogazione del servizio oggetto di contestazione;

- riguardo alla personalità dell'agente, la Società è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire il rispetto delle previsioni di cui alla delibera n. 664/06/CONS in materia di attivazione di servizi non richiesti;

- in ordine alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che la situazione patrimoniale della Società sia tale da poter senza dubbio sostenere la sanzione prevista per la violazione contestata;

RITENUTO, in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689, di determinare la sanzione pecuniaria per la violazione contestata nella misura del minimo edittale, pari ad euro 58.000,00 (cinquantottomila/00);

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

SENTITA 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, alla Piazza Affari n. 2 e sede secondaria in Roma, al Corso d'Italia n. 41, il pagamento di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) per la violazione contestata, quale sanzione amministrativa pecuniaria irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

DIFFIDA

la predetta società a non porre in essere ulteriori violazioni dell'articolo 3, comma 1, allegato A, della delibera n. 664/06/CONS;

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 IT5400100003245348010237900, 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. 514/10/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. 514/10/CONS”.

La presente delibera è pubblicata nel Bollettino Ufficiale dell’Autorità ed è resa disponibile nel sito web dell’Autorità: www.agcom.it.

Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto l.vo 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.

Napoli, 5 ottobre 2010

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

I COMMISSARI RELATORI

Gianluigi Magri

Sebastiano Sortino

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola