

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 7 maggio 2008;

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;

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);

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento del 13 febbraio 2008, volto a verificare la sussistenza di un’ipotesi di violazione degli articoli 20, 21, 22, 23, 24, 25 e 26, comma 1, lettere *c)* ed *f)*, del Decreto Legislativo n. 206/05, come modificato dal Decreto Legislativo n. 146/07, riguardante alcuni *sms* inviati su numeri di utenze mobili appartenenti ai gestori Telecom Italia S.p.A., Vodafone Omnitel N.V., Wind Telecomunicazioni, H3G S.p.A., che invitavano a contattare da rete fissa numerazioni a sovrapprezzo con prefisso “899...”, senza fornire alcuna indicazione sul costo per ciascuna telefonata;

VISTA, in particolare, la pratica commerciale oggetto della comunicazione di avvio, consistente nell’invio di *sms* a varie utenze di telefonia mobile che, nel prospettare l’urgenza di consultare una segreteria telefonica per ascoltare un messaggio personale, in realtà sono finalizzati a spingere i destinatari a

contattare i numeri in essi indicati, con conseguente addebito per il solo scatto alla risposta, di 15 euro;

VISTE le memorie presentate dalla società Colt Telecom S.p.A. in data 19 febbraio 2008, dalla società H3G in data 22 e 27 febbraio 2008, dalla società Telecom Italia S.p.A. in data 26 e 27 febbraio 2008 e in data 7, 12 e 28 marzo 2008, dalla società Vodafone Omnitel N.V. in data 28 febbraio 2008, dalla società BT Italia S.p.A. in data 10 marzo 2008, dalla società Karupa S.p.A. in data 17 marzo 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTI SEGNALATI

1. Nel periodo compreso tra ottobre 2007 e febbraio 2008 sono pervenute numerose richieste di intervento da parte di Associazioni di consumatori e singoli consumatori¹ che lamentavano di aver ripetutamente ricevuto sulle rispettive utenze mobili (gestite da Telecom Italia S.p.A., Vodafone, Wind Infostrada ed H3G) vari *sms* contenenti l'invito a contattare da rete fissa numerazioni speciali a sovrapprezzo con prefisso "899", comportanti l'addebito alla risposta di una somma pari a 15 euro.

2. Gli *sms* segnalati hanno il seguente contenuto: *"ti ho lasciato un messaggio in segreteria. Chiama subito da telefono fisso il numero 899... per ascoltarlo. Baci"*, oppure: *"Ti ho cercato alle ore 8 del 5/10/2007, è urgente, chiama da fisso l'8-99... info costi su segreteria.biz"* e ancora: *"servizi messaggi! Chiama da telefono fisso 89-910-30-25 e segui la voce guida www.messaggiperte.com"*.

3. In data 13 febbraio 2008, è stato comunicato alle parti l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007 n. 146, nonché ai sensi dell'articolo 6 del Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette e, contestualmente, è stata formulata richiesta di informazioni ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del suddetto Decreto Legislativo e ai sensi dell'art. 12, comma 1, del citato Regolamento. Nella medesima comunicazione le parti sono state informate

¹ Circa 80 sono state le segnalazioni pervenute al *call center* dell'Autorità.

che, date le caratteristiche della pratica commerciale in esame, in base agli elementi acquisiti, l'Autorità potrebbe deliberare, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo n. 206/05, la sospensione provvisoria della stessa.

II. MEMORIE DELLE PARTI

Le memorie dei Gestori telefonici

4. L'operatore Colt Telecom S.p.A., con memoria pervenuta in data 19 febbraio 2008, ha dichiarato che la numerazione indicata nella comunicazione di avvio con prefisso "899...", della quale Colt Telecom S.p.A. dovrebbe essere titolare, non è stata trascritta correttamente in ragione del fatto che è stata composta con 10 cifre. Pertanto, si resta in attesa di una rettifica, con il riferimento corretto della numerazione interessata, al fine di provvedere successivamente all'invio delle relative informazioni.

5. Con memorie pervenute in data 22 e 27 febbraio 2008, l'operatore H3G S.p.A. ha fatto presente:

- la propria estraneità alla vicenda in quanto i rapporti commerciali intercorrenti con i Centri Servizi, assegnatari delle numerazioni "899" oggetto del procedimento, sono regolati da autonomi contratti, ed il ruolo della società è stato unicamente quello di consentire alla propria clientela l'accesso vocale alle numerazioni su codici 89X;
- l'impossibilità di prendere visione dei contenuti del servizio offerto, nonché delle modalità di fornitura dello stesso;
- l'assenza dei presupposti necessari per l'adozione della misura cautelare con riferimento sia al *fumus boni juris* che al *periculum in mora*, essendo tale società estranea all'invio degli *sms* oggetto del procedimento e essendo il costo di accesso alla numerazione speciale disponibile sul sito *www.tre.it*.

6. Con memoria pervenuta in data 22 febbraio 2008, Wind Telecomunicazioni S.p.A. ha sostenuto che:

- la pratica commerciale oggetto del procedimento riguarda, da un lato, *sms* che invitano gli utenti di telefonia mobile ad accedere ad ipotetici servizi di segreteria telefonica tramite chiamate da rete fissa verso numerazioni a sovrapprezzo "899" e, dall'altro, l'invito ad utilizzare il pacchetto di messaggi acquistato tramite il sito web *www.messaggiperte.com*;
- le due fasi della pratica commerciale sono poste in essere da diversi

soggetti, tra i quali: *a)* l'entità commerciale che procede all'invio del pacchetto dei messaggi agli utenti di telefonia mobile; *b)* l'operatore di telefonia mobile che effettua l'instradamento dei suddetti messaggi agli utenti finali; *c)* il Centro che offre i "servizi a sovrapprezzo", il quale è in pratica l'unico beneficiario della pratica in questione; *d)* l'operatore di rete fissa per le chiamate verso le numerazioni con prefisso "899".

7. Con memoria pervenuta in data 26 e 27 febbraio 2008 e in data 16 e 28 marzo 2008, Telecom Italia S.p.A. ha precisato di aver ceduto in uso ad altre società, che operano in qualità di "centri servizi", le numerazioni a sovrapprezzo di cui essa è assegnataria e ha, inoltre, osservato che:

- le numerazioni con prefisso "899" sono state sospese ed è stata avviata, unitamente ad altre iniziative, una campagna di sensibilizzazione *antispamming* per *sms* che invitano a contattare tali numerazioni a sovrapprezzo da rete fissa;
- la responsabilità della pratica è riconducibile esclusivamente in capo ai "centri servizi", cui sono state cedute le numerazioni a sovrapprezzo, dal momento che la disciplina regolamentare applicabile (D.M. n. 145/2006) non pone in capo all'operatore di rete fissa alcun obbligo di "controllo" relativamente ai servizi su numerazioni non geografiche "899". Telecom Italia, infatti, in qualità di "fornitore di servizi di comunicazione elettronica" è esclusivamente responsabile del trasporto, dell'instradamento e della gestione della chiamata e degli obblighi connessi.

8. In data 28 febbraio 2008, la società Vodafone Omnitel N.V. ha dichiarato:

- la sua totale estraneità alla pratica oggetto del procedimento;
- di non essere assegnataria, né di avere in gestione alcuna numerazione con prefisso "899" oggetto del procedimento, essendo attiva esclusivamente nel settore della telefonia mobile ed essendo responsabile solo del trasporto, dell'instradamento e della gestione della chiamata e degli obblighi connessi, visto che il traffico telefonico relativo alle chiamate su numerazioni "899" viene effettuato da rete fissa e addebitato su tali utenze.

Memorie degli operatori alternativi

9. In data 10 marzo 2008 la società BT Italia, in qualità di professionista assegnatario dal Ministero delle Comunicazioni delle numerazioni a valore aggiunto con prefisso "899...", nel sostenere preliminarmente la propria estraneità alla fattispecie in esame, ha dichiarato che le predette utenze non geografiche sono state cedute a due distinte società che agiscono in veste di

operatori telefonici e di servizi informatici e ad una persona fisica, in qualità di fornitore di Contenuti.

10. Con memoria pervenuta in data 14 marzo 2008, la società Karupa S.p.A., ha rappresentato che le numerazioni a valore aggiunto, delle quali risulta essere la prima assegnataria dal Ministero delle Comunicazioni, sono state cedute ad altri soggetti per fornire contenuti di varia natura.

11. La società Voiceplus S.r.l., con memoria pervenuta in data 23 aprile 2008, ha comunicato che la numerazione ad essa assegnata è stata a sua volta ceduta ad un Centro Servizi, la Gestel Gestioni telecomunicazioni S.r.l. e che, a seguito di una segnalazione da parte della Guardia di Finanza in merito ad *sms* che invitavano a chiamare un 899 per ascoltare un messaggio lasciato in segreteria, ha provveduto alla chiusura d'ufficio di tutti i numeri associati al suindicato contratto.

12. La società High Tech Network e il professionista Abdelkarim Hajabi, titolare del nome di dominio *www.messaggiperte.com*, non hanno prodotto alcuna memoria difensiva.

III. ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

13. In data 8 aprile 2008, la Guardia di Finanza ha trasmesso i verbali relativi alle operazioni compiute presso la società che ha svolto il ruolo di *billing contact* e di soggetto realizzatore del sito *www.segreteria.biz* e presso una società attiva nel settore dell'elaborazione ed invio di pacchetti *sms* e *mms*, destinati ad utenze mobili private.

14. Dalle informazioni ricevute dalla Guardia di Finanza è emerso che:

- la titolarità della numerazione “899” viene acquisita tramite assegnazione diretta da parte del Ministero delle Comunicazioni, oppure tramite cessione da parte di precedenti assegnatari ai “centri servizi” o a persone fisiche;
- il soggetto, che è l'autore materiale degli *sms*, opera nel modo seguente:
 - (a) acquista direttamente, o tramite intermediari, pacchetti di *sms* e/o *mms* dagli *sms center* (c.d. *Gateway*);
 - (b) elabora via *web*, tramite l'accesso ad un pannello di controllo, il contenuto del messaggio ed indica i destinatari, le cui utenze mobili vengono generate in automatico, tramite apposito *software* scaricabile gratuitamente da Internet;
 - (c) utilizza il servizio, fornito a pagamento dagli *sms center* (c.d. *mobile number check*), che consente di individuare tra le utenze selezionate quelle che risultano attive. Tecnicamente la *mobile number check* consiste, in un'interrogazione

dell'*Home Location Register*, ossia del *database* di ogni operatore mobile in cui sono registrate tutte le utenze (attive e inattive). Tale servizio, per potere validamente funzionare, deve essere supportato da specifici accordi con i gestori di telefonia mobile o con alcuni operatori specializzati, in quanto solo tali soggetti sono abilitati ad accedere alla rete di segnalazione, ossia allo strumento che consente di verificare gli archi di numerazione mobile attivi;

(d) invia i pacchetti di *sms* tramite gli *sms center*, abilitati – in virtù di accordi di interconnessione - al recapito di *sms* e *mms* sui terminali gestiti dagli operatori di telefonia mobile;

– il *gateway* può dotarsi di un *software*, appositamente realizzato, che effettua una serie di controlli informatici che permettono, tra l'altro, di valutare il testo del messaggio. Tale controllo viene attuato mediante l'uso di un filtro semantico in grado di verificare se all'interno dell'*sms* ricorra una sequenza di caratteri, variamente articolati, riconducibili alla citazione di numerazioni non geografiche. Qualora tale sequenza dovesse essere individuata, l'inoltro del messaggio da parte del *Gateway* viene rifiutato e viene generato un messaggio di errore all'utente. Il predetto *software* automatico di controllo non consente in nessun caso di prendere visione del contenuto del testo del messaggio e, quindi, di violare i diritti di privacy dei singoli;

– l'*sms center* è il soggetto che effettua, in concreto, l'instradamento degli *sms* e/o *mms* verso le numerazioni mobili appartenenti agli utenti finali;

– in alcuni casi, la pratica segnalata può realizzarsi anche mediante il contatto con un sito internet, citato in alcuni degli *sms* segnalati, per effetto del quale il destinatario degli *sms* viene indotto a sottoscrivere ulteriori servizi a sovrapprezzo in abbonamento.

IV. VALUTAZIONI PER L'ADOZIONE DELLA MISURA CAUTELARE

15. Alla luce di quanto acquisito agli atti, emerge che tutte le parti coinvolte nel procedimento si sono difese ponendo l'accento prevalentemente sui rapporti intercorrenti tra i gestori di telefonia mobile e fissa e i Centri servizi assegnatari delle numerazioni a sovrapprezzo.

I soggetti coinvolti nel presente procedimento non hanno, inoltre, prodotto alcuna documentazione o informazione in merito alle modalità tecniche e/o operative di invio di pacchetti di *sms* e *mms* e ai rapporti commerciali con le

società di “Gateway”. Solo a seguito delle informazioni acquisite dalla Guarda di Finanza sono state, peraltro, chiarite le modalità con cui l’invio multiplo di pacchetti di messaggi viene effettuato e, in ultima analisi, reso possibile anche in virtù degli accordi in essere tra “Gateway” e gestori di telefonia mobile.

16. Quanto ai presupposti per l’adozione della misura cautelare, va osservato quanto segue.

Per quel che attiene al *fumus boni juris*, la pratica in oggetto appare *prima facie* scorretta in quanto i messaggi presenti negli *sms* omettono di indicare il contenuto reale del servizio offerto nonché i relativi costi. L’attuazione della pratica si sostanzia infatti nell’omessa informazione circa la natura del servizio e le condizioni tariffarie, particolarmente gravose dello stesso.

Ciò posto, poiché all’interno della pratica le parti del procedimento rivestono un ruolo diverso, è opportuno specificare la posizione ed il coinvolgimento di ciascuno di essi. A tal fine, saranno valutati i ruoli svolti dai seguenti soggetti: (a) gli autori materiali della pratica, ossia coloro che elaborano il contenuto dei pacchetti di *sms* e *mms* oggetto della segnalazione e ne eseguono, direttamente o indirettamente, l’invio;

(b) i “Gateway” e i gestori di telefonia mobile;

(c) i cessionari delle numerazioni a sovrapprezzo, diversi dai soggetti *sub a)* e *b)*, quali, ad esempio, i Content Provider, i Centri Servizi ecc.

17. I soggetti *sub a)*, che elaborano il contenuto dei messaggi e ne commissionano la diffusione, risultano materialmente e direttamente responsabili della ricezione, non richiesta e non autorizzata da parte degli utenti di telefonia mobile, di messaggi che invitano, attraverso modalità poco trasparenti, a contattare da rete fissa le numerazioni a sovrapprezzo per l’accesso a un servizio dai contenuti non precisati, con il conseguente addebito di importi ingenti, connessi allo scatto alla risposta, pari a 15 Euro, oltre al traffico a tariffazione maggiorata per il tempo effettivo in cui l’utente rimane in attesa al telefono.

Da quanto emerso dalle risultanze istruttorie, coloro che elaborano il contenuto dei pacchetti di *sms* e *mms* mettono in atto tecniche di raggiro non riconoscibili da parte del consumatore medio, al solo fine di sollecitare l’accesso alla numerazione a sovrapprezzo.

L’assenza di qualsivoglia forma di attenzione verso la preventiva acquisizione del consenso da parte degli utenti finali può, peraltro, rilevare sotto il profilo della violazione degli obblighi minimi di informativa e trasparenza, oltre che di riservatezza, stabiliti non solo dalla normativa di

settore, di cui al Decreto Legislativo n. 259/2003, recante il codice delle comunicazioni elettroniche, ma anche da quella più specifica dedicata alla regolamentazione dei servizi a sovrapprezzo, così come disposto dal D.M. n. 145/2006.

18. Per quanto riguarda i gestori di telefonia mobile, sarà oggetto di approfondimento istruttorio, nel prosieguo del procedimento principale di merito, il ruolo da essi assunto nell'ambito della pratica oggetto di contestazione, con particolare riguardo ai rapporti commerciali con i *gateway*, finalizzati all'instradamento ai propri clienti degli *sms* segnalati.

19. Quanto agli assegnatari delle numerazioni a sovrapprezzo, il loro coinvolgimento nella pratica emerge direttamente dalla disciplina regolamentare che pone in capo a tali soggetti specifici obblighi di controllo rispetto all'ideazione, predisposizione e commercializzazione di servizi su numerazioni "899..." e ulteriori obblighi di informazioni, trasparenza e riservatezza, nei confronti della clientela². Obblighi che valgono anche nei casi in cui le numerazioni non geografiche a sovrapprezzo siano state cedute a soggetti terzi.

20. Quanto al *periculum in mora*, sembrano sussistere fondati motivi di urgenza per adottare la misura cautelare. Tale urgenza è riconducibile all'attualità della condotta, dal momento che gli *sms* e gli *mms* in esame continuano ad essere diffusi raggiungendo un elevato numero di consumatori e al suo considerevole grado di offensività, tenuto conto che l'omessa avvertenza del tipo di servizio offerto induce i destinatari a contattare i numeri indicati negli *sms*, con conseguente pagamento, al solo scatto alla risposta, di importi rilevanti pari a 15 euro.

21. In considerazione della presenza dei suddetti fondati motivi che configurano la pratica commerciale come foriera di un danno grave e irreparabile nella sfera economica dei consumatori, indotti a subire passivamente continui *sms* non richiesti, nonché a trovarsi assoggettati a servizi onerosi non chiaramente identificati in termini di caratteristiche e relative condizioni economiche, l'adozione di una misura cautelare appare dunque necessaria.

A tal fine, si ritiene opportuno imporre agli operatori, coinvolti a diverso titolo nella pratica commerciale, di adottare misure idonee ad interrompere l'invio dei suddetti *sms*, anche attraverso accorgimenti tecnici a ciò necessari. Sotto quest'ultimo profilo, dalle informazioni acquisite emerge

² Cfr. D.M. n. 145/06, artt. 12, 13, 15 e 17.

che una modalità idonea potrebbe, ad esempio, consistere nell'attivazione di *software* contenenti filtri semantici in grado di bloccare gli *sms* segnalati mediante l'individuazione delle specifiche numerazioni "899...", oggetto del procedimento, senza peraltro violare la riservatezza del contenuto dei messaggi.

CONSIDERATO che il professionista Colt Telecom S.r.l. non risulta titolare della numerazione non geografica con prefisso "899..." e che, pertanto, la suindicata società non è, sulla base degli elementi fino ad ora acquisiti, destinataria del presente provvedimento;

RITENUTO che la suindicata pratica si sostanzia nell'invio di *sms* con i quali si chiede ai destinatari di contattare urgentemente numerazioni non geografiche, il cui costo è, per il solo scatto alla risposta, di 15 euro, senza informare gli stessi né del contenuto del servizio offerto, né dei costi per accedervi, integra gli estremi di una pratica scorretta, ai sensi degli articoli 20, 21, 22, 23, 24, 25 e 26, comma 1, lettere *c)* ed *f)*, del Decreto Legislativo n. 206/05, come modificato dal Decreto Legislativo n. 146/07;

CONSIDERATO che l'eventuale ed effettivo coinvolgimento dei singoli gestori di telefonia mobile nella pratica commerciale oggetto di contestazione costituirà oggetto di approfondimento nel corso del procedimento, con particolare riferimento agli specifici rapporti commerciali esistenti tra le società "Gateway" e le Compagnie telefoniche, attraverso apposita richiesta di precisazioni e di esibizione di documenti da parte dell'Autorità;

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere con particolare urgenza al fine di impedire che la pratica commerciale descritta in precedenza continui ad essere posta in essere nelle more del procedimento di merito;

DISPONE

ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo n. 206/05 e dell'articolo 9, comma 1, del "Regolamento sulle procedure istruttorie in

materia di pratiche commerciali scorrette”, che gli operatori alternativi assegnatari da parte del Ministero delle Comunicazioni delle numerazioni non geografiche con prefisso “899...”, quali, la stessa Telecom Italia S.p.A., Karupa S.p.A., BT Italia S.p.A., Voiceplus S.r.l. ed High Tech Network S.r.l., nonché il professionista titolare del nome di dominio *www.messaggiperte.com*, il signor Abdelkarim Hajabi:

a) sospendano in via cautelativa la pratica di attivazione dei servizi a valore aggiunto tramite la richiesta di invio di *sms* che inducono i consumatori a contattare le numerazioni non geografiche di cui sono assegnatari e che vengono indicate negli *sms* stessi, senza che gli utenti finali abbiano fornito alcun consenso preventivo in proposito e senza che essi siano adeguatamente e chiaramente informati del tipo di servizi realmente offerti e dei relativi costi;

b) eseguano la misura *sub a)* anche nei casi in cui gli assegnatari abbiano ceduto le numerazioni non geografiche con prefisso “899...” a soggetti terzi;

c) comunichino all’Autorità l’avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro dieci giorni dal ricevimento del presente provvedimento, inviando una relazione dettagliata nella quale vengono illustrate le modalità di interruzione della pratica in questione.

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Decreto Legislativo n. 206/05, 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.

Il presente provvedimento verrà comunicato 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'articolo 27, comma 13, del Decreto Legislativo n. 206/05,

entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

Si ricorda che, ai sensi dell'articolo 9, comma 5, della delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, recante “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*”, la presente decisione di sospensione deve essere immediatamente eseguita a cura del professionista e che il ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'Autorità non sospende l'esecuzione dello stesso. Dell'avvenuta esecuzione del provvedimento di sospensione il professionista deve dare immediata comunicazione all'Autorità. Si invita pertanto a dare comunicazione all'Autorità dell'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e delle relative modalità entro cinque giorni dall'esecuzione stessa.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà