



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 121/14/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETÀ TELECOM ITALIA S.P.A.
PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 4, COMMI 1 E 2, ALLEGATO A,
DELLA DELIBERA n. 179/03/CSP IN COMBINATO DISPOSTO CON
L'ARTICOLO 71 DEL DECRETO LEGISLATIVO n. 259/2003 NONCHÈ
DELL'ARTICOLO 70 DEL MEDESIMO DECRETO LEGISLATIVO
(CONTESTAZIONE n. 27/13/DIT)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 31 marzo 2014;

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*”;

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 legge 7 agosto 1990, n. 241, recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”;

VISTO il decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104, recante “*Attuazione dell’articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo*”;

VISTA la delibera n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006, ed il relativo Allegato A, recante “*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/12/CONS;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 32/14/CONS;

VISTA la delibera n. 401/10/CONS del 22 luglio 2010, recante “*Disciplina dei tempi dei procedimenti*”, come modificata dalla delibera n. 456/11/CONS;

VISTA la delibera n. 179/03/CSP del 24 luglio 2003, recante “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di tele*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

comunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della Legge 31 luglio 1997, n. 249", ed in particolare l'articolo 4, commi 1 e 2, dell'Allegato A;

CONSIDERATO che la proposta definitiva di Impegni presentata da Telecom Italia S.p.A. è pervenuta in Autorità oltre il termine di sessanta giorni previsto, a pena di decadenza, dal Regolamento in materia di procedure sanzionatorie, con la conseguente prosecuzione del normale *iter* istruttorio, senza l'apertura di alcuna fase *sub-procedimentale*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Deduzioni della società

La società Telecom Italia S.p.A., di seguito denominata la Società, in relazione a quanto contestato con l'atto n. 27/13/DIT, tiene, innanzitutto, ad evidenziare che il servizio di telefonia mobile è collegato, per sua stessa natura, al concetto di uso personale e, pertanto, ogni forma di utilizzo del servizio che ne alteri le caratteristiche deve essere considerata come un uso non personale del servizio e, quindi, contraria a quanto previsto dalle condizioni generali di contratto.

Con riferimento, poi, alla previsione di precisi limiti quantitativi in relazione alle offerte presentate come "*Unlimited*", la Società evidenzia che trattasi di vincoli introdotti al solo fine di far fronte ad eventuali abusi nell'uso dei servizi (nei casi, ad esempio, di utilizzo delle cosiddette sim box). Essa passa, poi, a ricostruire le diverse misure introdotte nel corso degli anni per far fronte a questo tipo di fenomeni. A far data dal 2006, si è provveduto a definire alcune soglie di traffico voce/dati, con riferimento alle utenze prepagate, idonee a fondare, in caso di loro superamento, una presunzione di utilizzo abusivo del servizio (articolo 7 delle Norme d'uso). Nel corso del 2007 sono stati introdotti specifici parametri presuntivi di un uso abusivo del servizio anche in relazione alle utenze post-pagate (articolo 6 delle Condizioni Generali di abbonamento).

La Società rappresenta quindi che i valori di traffico che definiscono i parametri di "uso personale", inseriti nelle Condizioni Generali di abbonamento e nelle Norme d'uso agli articoli 6 e 7, sono stati individuati sulla base di un attento studio di fenomeni di uso fraudolento del servizio registrati nel corso degli ultimi anni.

A seguito della predisposizione e alla messa in commercio di offerte "*Unlimited*", quindi, la Società ha ritenuto di introdurre nuovi e ulteriori parametri presuntivi di uso abusivo del servizio, tenendo conto anche della particolare tipologia di traffico ivi incluso.

A tal proposito, la Società tiene a precisare che il superamento di tali parametri non determina la sospensione automatica del servizio, ma soltanto l'attivazione, da parte del reparto competente, delle opportune verifiche sulla natura del traffico effettuato, all'esito delle quali viene, eventualmente, disposta la sospensione dell'offerta e/o del servizio.

La Società rileva, quindi, come i limiti in questione siano dei semplici parametri prudenziali volti, da un canto, a far fronte ad eventuali casi di abuso o di frode nell'uso



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

dei servizi, dall'altro, a preservare l'integrità e l'uso efficiente della rete. Del resto, evidenzia la Società, le soglie di traffico mensile sono state definite in maniera significativamente alta (10.000 minuti) e a livelli molto distanti da quelli che caratterizzano un uso normale del servizio, e ciò a riprova del fatto che le soglie di traffico introdotte non rappresentano un mezzo per limitare l'offerta, risolvendosi piuttosto in uno strumento di preventiva e trasparente indicazione di un eventuale uso abusivo del servizio.

Da ultimo, la Società rileva che la totale assenza di segnalazioni e/o reclami collegati alle offerte in questione denotano l'assenza di un pericolo concreto per il consumatore riconducibile alla sussistenza dei parametri *de quibus*.

2. Valutazioni dell'Autorità

Il presente procedimento sanzionatorio è stato avviato a seguito dell'accertamento, nel corso dell'attività di vigilanza svolta dall'Autorità sul rispetto della normativa di settore, della promozione e offerta in sottoscrizione, da parte della società Telecom Italia S.p.A., di piani tariffari definiti come "*Unlimited*" e sottoposti, invece, a precise limitazioni nell'uso del servizio.

Dalle risultanze della suddetta attività – ed in particolare dalla consultazione del sito *web* della società e dalla disamina delle relative condizioni contrattuali – è emerso, in particolare, che la Società stabilisce delle limitazioni in relazione al profilo tariffario denominato "*Tutto compreso unlimited*", definito, invece "senza limiti" quanto al traffico voce e sms effettuabile.

Più precisamente, in apposita sezione dedicata ai "*Dettagli e le limitazioni dell'offerta*" è previsto che, nella fruizione dell'offerta, si presume un uso conforme a buona fede un traffico uscente complessivo non superiore a 10.000 minuti e 10.000 SMS al mese purché sia effettuato nel rispetto delle seguenti proporzioni: i) traffico (minuti e/o SMS/MMS) uscente mensile per SIM verso altri operatori mobili non superiore al 50% del traffico uscente complessivo; ii) traffico uscente verso operatori su rete TRE non superiore al 20% del traffico complessivo verso altri operatori mobili; iii) rapporto tra il traffico (minuti e/o SMS/MMS) uscente verso altri operatori e il traffico (minuti e/o SMS/MMS) entrante da altri operatori non superiore a 3 (tre).

La società Telecom Italia S.p.A., dunque, a fronte della offerta in sottoscrizione di un profilo tariffario presentato come "*Unlimited*", con chiamate e sms effettuabili "senza limiti" e "verso tutti", stabilisce, invece, dei precisi vincoli per quanto riguarda la tipologia di traffico che può ritenersi inclusa in quella offerta, collegati alla quantità di traffico proveniente ed effettuato verso altri operatori.

I limiti in questione, a ben vedere, si configurano come delle vere e proprie limitazioni all'uso dei servizi, il cui mancato rispetto, può difatti determinare, a seguito di una decisione assunta unilateralmente dal professionista, la sospensione del servizio. Ebbene, tali condizioni di uso, limitando di fatto la fruibilità della tariffa in questione, si pongono chiaramente in contrasto con i termini "illimitato" e "infinito" che, invece, evocano la possibilità di utilizzare "senza limiti" l'offerta, inducendo l'utente a credere che sia possibile utilizzare i servizi illimitatamente; il ricorso alle espressioni "traffico illimitato" e "verso tutti", difatti, fa sì che i predetti limiti all'uso dei servizi non risultino immediatamente percepibili dagli utenti.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Deve evidenziarsi, difatti, in relazione a tale profilo, come oggetto di censura nel presente procedimento non sia l'avvenuta introduzione, da parte della Società, dei suddetti limiti quanto, piuttosto, l'assenza di un'adeguata informativa su tale aspetto e la conseguente violazione dell'obbligo di trasparenza nella presentazione delle offerte commerciali di cui all'articolo 4, Allegato A, delibera n. 179/03/CSP e 71 del d.lgs. n. 259/2003, obbligo che deve ritenersi "rafforzato" in presenza di una precisa scelta commerciale della Società di presentare le offerte come "illimitate".

In relazione, quindi, a tutto quanto dedotto dalla Società circa la necessità di introdurre i suddetti limiti al fine di far fronte ad eventuali casi di uso "abusivo" del servizio ovvero di preservare l'integrità della rete, deve evidenziarsi che, pur essendo pienamente legittima l'adozione di misure di autotutela da parte degli operatori in relazione ad eventuali casi di abuso o frode ovvero di misure atte a evitare fenomeni di congestione della rete, tuttavia, della presenza di tali limitazioni deve essere necessariamente fornita chiara ed adeguata evidenza nella presentazione dell'offerta, in conformità a quanto previsto dall'articolo 4, Allegato A, della delibera n. 179/03/CSP in combinato con l'articolo 71 del d.lgs. n. 259/2003.

Di contro, nel caso di specie, non risulta che la Società abbia fornito una chiara e trasparente informativa in relazione al piano tariffario in esame, non risultando sufficiente, per quanto detto sopra circa la possibile confusione ingenerata nell'utente dal termine "illimitato" e al conseguente obbligo rafforzato configurabile in capo all'operatore, il riferimento ai suddetti limiti in una specifica Sezione, denominata "*Dettagli e Limitazioni dell'Offerta*", raggiungibile soltanto attraverso l'apertura di una apposita stringa del sito *web* contenuta, a sua volta, in una specifica voce descrittiva del piano "*Tutto compreso unlimited*", titolata "*Descrizione*" (dell'offerta).

Occorre, difatti, evidenziare che trattasi di piani concepiti per un traffico voce e sms asseritamente "illimitato" e rivolti, quindi, a tutti quei soggetti interessati ad usare in misura non moderata i relativi servizi. Per tali utenti risulta, quindi, essenziale conoscere gli eventuali vincoli da rispettare nell'utilizzo al momento stesso in cui scelgono di aderire ad una determinata offerta, circostanza questa che può essere assicurata soltanto attraverso la esplicita e chiara indicazione dei suddetti limiti al momento della presentazione dell'offerta stessa.

Né del resto appaiono fondati i rilievi della Società circa l'eventuale sospensione dell'offerta e/o del servizio soltanto al raggiungimento di una soglia di traffico talmente elevata (pari a 10.000 minuti) da rendere impossibile la sua azionabilità in relazione agli utenti di buona fede; ai sensi di quanto previsto nelle Condizioni contrattuali sopra richiamate, difatti, si presume sì un uso personale del servizio sino ad un traffico pari 10.000 minuti, ma purché, come del resto espressamente ivi previsto, tale traffico sia effettuato nel rispetto di precise proporzioni: ossia i) traffico (minuti e/o SMS/MMS) uscente mensile per SIM verso altri operatori mobili non superiore al 50% del traffico uscente complessivo; ii) traffico uscente verso operatori su rete TRE non superiore al 20% del traffico complessivo verso altri operatori mobili; iii) rapporto tra il traffico (minuti e/o SMS/MMS) uscente verso altri operatori e il traffico (minuti e/o SMS/MMS) entrante da altri operatori non superiore a 3 (tre).

In relazione poi al secondo profilo oggetto di contestazione, ossia la mancanza di chiarezza e comprensibilità nella predisposizione delle clausole contrattuali, prescritta dall'articolo 70 del d.lgs. n. 259/2003, deve evidenziarsi che le limitazioni all'uso dei



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

servizi, introdotte dalla Società in relazione alle offerte “illimitate”, così come sono state concepite – ossia sulla base di percentuali e su un rapporto tra traffico in entrata e in uscita – non risultano sufficientemente chiare e comprensibili per gli utenti, anche alla luce dell’articolo 6 delle Condizioni generali di abbonamento e dell’articolo 7 delle Norme d’uso per i servizi prepagati, che stabilisce ulteriori e diversi parametri per individuare quando l’uso del servizio possa considerarsi “personale”.

Deve rilevarsi, sul punto, che pur non risultando, di principio, illegittimo l’inserimento nel contratto di parametri meramente presuntivi di un eventuale uso abusivo del servizio – che, tra l’altro, si precisa, vanno meramente ad aggiungersi a quelli già apprestati dalla Società (ossia i parametri antifrode) – essi, in conformità a quanto previsto dall’articolo 70, comma 1, del d.lgs. n. 259/2003, devono necessariamente essere formulati “in modo chiaro, dettagliato e facilmente comprensibile” e ciò al fine di assicurare che gli utenti siano pienamente informati dei diritti e degli obblighi nascenti dai contratti anche considerando che, nella maggior parte dei casi, essi sono il frutto di una determinazione unilaterale del professionista. A fortiori, va evidenziato che la particolarità dei limiti introdotti - basati su un calcolo del rapporto tra traffico in entrata e in uscita - fa sì che, in concreto, sia anche difficilmente verificabile per gli utenti il loro rispetto nel corso del rapporto contrattuale.

Deve ritenersi, quindi, che le limitazioni introdotte dalla Società all’utilizzo del servizio, per come concepite – ossia sulla base di percentuali e un rapporto tra traffico entrante e uscente – siano in contrasto con l’articolo 70, comma 1, del d.lgs. n. 259/2003 nella parte in cui prescrive che le clausole contrattuali devono essere redatte in maniera chiara e facilmente comprensibile.

Da ultimo, in relazione a quanto dedotto dalla Società circa l’assenza di segnalazioni e/o reclami, si evidenzia che tale circostanza non assume alcuna rilevanza ai fini della qualificazione della fattispecie in esame, potendosi configurare la condotta accertata come “illecito di pericolo”.

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l’applicazione della sanzione amministrativa da euro 58.000,00 a euro 580.000,00 ai sensi dell’articolo 98, comma 16, del d.lgs. n. 259/2003;

CONSIDERATO che, ai sensi dell’articolo 98, comma 17-bis, del d.lgs. n. 259/2003, nel caso di specie non si applicano le disposizioni sul pagamento in misura ridotta di cui all’articolo 16 della legge n. 689/1981;

RITENUTO, quindi, di dover determinare la sanzione pecuniaria nella misura complessiva di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) e che in tale commisurazione rilevano altresì i seguenti criteri, di cui all’articolo 11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

- con riferimento alla gravità della violazione, deve rilevarsi che la condotta posta in essere dalla Società risulta idonea a incidere su una vasta platea di utenti, potendo anche indurli ad assumere una decisione commerciale che, qualora correttamente informati, non avrebbero altrimenti preso;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione

- con riferimento all'opera svolta dalla Società, va tenuto conto che essa, con la nota del 27 febbraio 2014, ha comunicato di avere volontariamente e autonomamente iniziato ad implementare le misure contenute nella proposta di Impegni, pur dichiarata irricevibile dall'Autorità, e ciò sia sotto il profilo della trasparenza informativa che della chiarezza e comprensibilità delle clausole contrattuali, introducendo altresì l'ulteriore misura dell'invio di un sms agli utenti al raggiungimento dei 10.000 minuti di traffico;

C. Personalità dell'agente

- con riferimento alla personalità dell'agente, si rileva che la Società ha assunto, nel corso dell'istruttoria, un comportamento collaborativo dichiarandosi, sin da subito, disponibile a modificare le condizioni contrattuali e le modalità di promozione dell'offerta commerciale;

D. Condizioni economiche dell'agente

- in considerazione del fatturato netto realizzato dalla Società nell'esercizio di bilancio 2012, pari a euro 16.940 mln di euro si ritiene congrua l'applicazione della sanzione come sopra determinata;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Telecom Italia S.p.A., con sede legale in Milano, Piazza degli Affari n. 2 e sede secondaria in Roma, al Corso d'Italia, n. 41, di pagare la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) per la violazione delle disposizioni di cui all'articolo 4, commi 1 e 2, dell'allegato A, alla delibera n. 179/03/CSP in combinato disposto con l'articolo 71 del d.lgs. n. 259/2003 nonché dell'articolo 70 del medesimo d.lgs. nei termini descritti in motivazione, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 16, del d.lgs. n. 259/2003;

DIFFIDA

la predetta società dall'intraprendere ogni attività e/o comportamenti in violazione delle disposizioni richiamate;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

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. 121/14/CONS*”, entro 30 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell’art. 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. 121/14/CONS*”.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica.

La presente delibera è notificata all’operatore interessato e pubblicata sul sito *web* dell’Autorità.

Napoli, 31 marzo 2014

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani