

Delibera n. 128/07/CONS

Archiviazione per insussistenza della violazione del procedimento sanzionatorio n. 34/06/TLC/DIT avviato nei confronti di Wind Telecomunicazioni S.p.A. ai sensi dell'articolo 7, comma 5 della delibera 179/03/CSP

L'AUTORITA'

NELLA riunione del Consiglio del 22 marzo 2007;

VISTO l'articolo 1, comma 6, lettera c), n.14, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

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

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

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, nel testo coordinato con le modifiche introdotte dalla delibera n. 506/05/CONS del 21 dicembre 2005 recante "Modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e di funzionamento dell'Autorità", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 14 gennaio 2006, n. 11, come successivamente integrata dalla delibera n. 40/06/CONS, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 31 gennaio 2006, n. 25;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 179/03/CSP del 24 luglio 2003 ed il relativo Allegato A recante "Direttiva generale in materia di qualità e carta dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249";

VISTO l'atto del Direttore della Direzione Tutela dei Consumatori n. 34/06/TLC del 25 ottobre 2006, notificato in data 31 ottobre 2006, con il quale veniva contestata alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. con sede legale in Roma, Via C. G. Viola n. 48, la violazione dell'articolo 7, comma 5, della delibera 179/03/CSP per aver fatturato corrispettivi per l'attivazione non richiesta di servizi telefonici alla sig.ra GGGG, titolare dell'utenza 09XXXX;

UDITA la società interessata in data 12 dicembre 2006;

VISTA la memoria difensiva di Wind Telecomunicazioni S.p.A pervenuta in data 30 novembre 2006, con la quale la menzionata società contestava l'inosservanza, nel caso di specie, dell'articolo 7, comma 5, della delibera 179/03/CSP esponendo i seguenti motivi ed eccezioni:

A) Inconferenza dell'articolo 7, comma 5, della delibera n. 179/03/CSP ed insussistenza della violazione

La società, nel ricostruire la vicenda relativa all'utenza intestata alla Sig.ra GGGG, evidenzia l'inconferenza della norma richiamata nell'atto di contestazione per mancanza del presupposto oggettivo ivi contemplato, ovvero l'attivazione non richiesta di un servizio telefonico. Nel caso di specie, infatti, la società rappresenta di essersi limitata a dare corso ad una mera prenotazione del servizio ULL, che, già di per sé improduttiva di effetti, è stata successivamente annullata proprio per mancanza della manifestazione inequivoca del consenso dell'utente indispensabile ai fini dell'attivazione del servizio. Per quanto, poi, concerne la fatturazione di Euro 5,16 oggetto di contestazione, la società fornisce chiarimenti in ordine alla riferibilità della stessa all'importo dovuto a titolo di "contributo bollettino postale" e non ad un presunto addebito di corrispettivi per l'attivazione non richiesta di servizi telefonici. A tal proposito, la società riscontra di aver erroneamente fatturato, a causa di un mero disguido tecnico, il suddetto importo in quanto già corrisposto dalla cliente all'atto della sottoscrizione del contratto 1088 risalente al 1999 e, tuttavia, evidenzia di aver tempestivamente provveduto a riaccreditare la somma indicata nel ciclo di fatturazione successivo.

B) Inapplicabilità dell'articolo 1 comma 31 della legge 31 luglio 1997, n. 249

La società ritiene inapplicabile l'articolo 1 comma 31 della legge 31 luglio 1997, n. 249 quale presidio sanzionatorio per l'inosservanza dell'articolo 7, comma 5 della delibera n. 179/03/CSP, in quanto tale disposizione punisce con sanzione amministrativa i soggetti che non ottemperano agli obblighi e alle diffide dell'Autorità impartiti ai sensi di legge. Con riferimento a detta circostanza, la società evidenzia di non ha mai ricevuto alcun ordine o diffida dall'AGCOM relativamente all'utenza di cui è titolare la sig.ra GGGG.

C) Violazione dei principi costituzionali in tema di ragionevolezza e proporzionalità della sanzione

La società Wind sottolinea che l'applicazione di una sanzione compresa tra un minimo di Euro 10.329,00 ed un massimo di Euro 258.228,00 per l'errato addebito di un importo pari ad Euro 5, 16 seguito da nota di credito di pari importo appare *icto oculi* contraria ai canoni di equità e giustizia, nonché sproporzionata al disvalore dell'illecito amministrativo contestato, anche in considerazione della correttezza della condotta di Wind e dell'inesistente pregiudizio economico sofferto dalla cliente.

VISTA la nota integrativa della società Wind Telecomunicazioni S.p.A., datata 15 dicembre 2006, con la quale la società produceva documentazione attestante la riferibilità della data di presunta attivazione del servizio non richiesto, così come indicata nel verbale di accertamento, ovvero il giorno 26 ottobre 2004, alla "prenotazione del servizio ULL", di seguito annullata, ed inoltre forniva evidenza del riaccredito della somma di Euro 5,16 avvenuta mediante emissione di nota di credito datata 18 aprile 2005;

RITENUTO quanto segue in merito alle eccezioni sollevate dalla società Wind Telecomunicazioni S.p.A.:

Con riferimento a quanto eccepito al punto sub A), tale motivo merita accoglimento. Dalla documentazione probatoria acquisita agli atti, infatti, emerge l'insussistenza della violazione dell'articolo 7, comma 5, della delibera n.179/03/CSP, in quanto il disposto regolamentare citato prescrive il divieto di fatturazione per corrispettivi relativi all'attivazione di servizi non richiesti dall'utente, laddove, nel caso di specie, la società ha fornito prova di non aver attivato alcun servizio e di non aver emesso alcuna fatturazione riferibile alla data di presunta attivazione ed all'importo indicati nel verbale di accertamento e nell'atto di contestazione. L'addebito contestato si riferisce, infatti, ad un importo richiesto a titolo di "contributo bollettino postale" e configura, pertanto, un mero errore di fatturazione, tempestivamente corretto nel ciclo di fatturazione successivo mediante l'emissione di nota di credito compensativa.

Con riferimento a quanto eccepito ai punti sub B) e sub C), si ritiene che detti motivi siano assorbiti dall'accoglimento del motivo sub A).

RITENUTO, pertanto, non doversi dare ulteriore corso al procedimento in epigrafe;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione tutela dei consumatori;

SENTITA la relazione del Commissario Gianluigi Magri, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

l'archiviazione per insussistenza della violazione del procedimento sanzionatorio n. 34/06/DIT, avviato a carico della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. per l'inosservanza dell'articolo 7, comma 5, della delibera 179/03/CSP.

Il presente provvedimento è pubblicato nel Bollettino ufficiale e nel sito *web* dell'Autorità.

Napoli, 22 marzo 2007

IL COMMISSARIO RELATORE
Gianluigi Magri

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola