



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 141/14/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETÀ WIND
TELECOMUNICAZIONI S.P.A. PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 98,
COMMA 9, DEL DECRETO LEGISLATIVO 1 AGOSTO 2003, N. 259
(CONTESTAZIONE n. 31/13/DIT)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 9 aprile 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. 118/14/CONS;

VISTO l’atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 31/13/DIT del 3 dicembre 2013, notificato alla parte in data 5 dicembre 2013, con il quale veniva contestata alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. la violazione dell’articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 per aver fornito riscontri scritti affatto inadeguati rispetto alle esigenze manifestate dall’Autorità in fase pre-istruttoria,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

per non aver consentito di comprendere l'esatta dinamica delle vicende segnalate e, soprattutto, le possibili responsabilità del gestore in relazione ai disservizi subiti dagli utenti Merelli, Ielo, Savioli per Optec e Raimo, condotta sanzionabile ai sensi del medesimo articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

VISTA la nota del 23 dicembre 2013 con cui la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. ha trasmesso la propria memoria difensiva e ha richiesto di essere sentita in audizione;

SENTITA la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. nel corso dell'audizione tenutasi in data 23 gennaio 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Deduzioni della società

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (di seguito la "Società") ritiene che la contestazione in oggetto sia infondata per le seguenti motivazioni.

In relazione alla segnalazione del sig. Merelli, la Società rappresenta che non è stato possibile, in fase pre-istruttoria, fornire riscontro alle richieste formulate dall'Autorità in quanto esse sono pervenute quando ormai era trascorso il tempo massimo che consente, ai sensi dell'articolo 123 del d.lgs. n. 196/2003 recante il "*Codice in materia di protezione dei dati personali*", il trattamento dei dati di traffico.

Ad ogni buon conto, la Società fa presente che l'importo oggetto di contestazione, relativo a Connessione GPRS *Roaming* e presente sulla fattura n. 2012T001137065, è stato interamente stornato.

In ordine alla segnalazione della sig. Savioli per conto della società Optec, la Società evidenzia che, per un errore di valutazione, la contestazione degli addebiti inviata dalla cliente era stata respinta, ma, successivamente accolta mediante lo storno totale degli importi non riconosciuti.

Più precisamente, la Società specifica che tale errore di valutazione era stato determinato da un'anomalia del processo di addebito del traffico oltre soglia collegato al piano tariffario *business* "*Tutto incluso*".

A tal proposito, la Società osserva che le scelte aziendali, adottate per implementare la delibera n. 326/10/CONS per la clientela *business*, consistono nell'applicare, in automatico, uno sconto direttamente in fattura al raggiungimento di 150 euro di traffico dati (escluso traffico *bundle*), pari a tutto il traffico dati in mobilità che ciascun cliente sviluppa oltre la soglia citata, senza, tuttavia, procedere al successivo blocco del traffico a consumo. Ne consegue, dunque, che il cliente continua a navigare, anche successivamente al raggiungimento della soglia di 150 euro di traffico



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

dati, senza pagare nulla di più e senza subire riduzioni di velocità di navigazione (c.d. strozzatura), beneficiando, al contrario, di un trattamento di massimo vantaggio.

Tale soluzione, a parere della Società, costituisce l'esito naturale dell'andamento del mercato verso offerte dati in mobilità di tipo *Unlimited* ed è espressione delle possibilità tecniche implementative di Wind, e delle limitazioni tecniche dei sistemi informativi, a sviluppare tutte le funzionalità richieste dalla delibera n. 326/10/CONS.

Da ultimo, la Società, per quanto concerne le mancate informazioni rese all'Autorità circa i sistemi di *alert* e limiti di spesa per traffico dati sulle reti di telefonia mobile, osserva che tali informazioni non sono state fornite in quanto non disponibili avendo adottato, appunto, per la clientela *business*, soluzioni diverse da quelle previste dalla normativa vigente, anche se pienamente orientate alla tutela della clientela ed all'eliminazione del fenomeno del c.d. *bill shock*.

In merito al caso del sig. Ielo, la Società, in sede di audizione, ha sintetizzato le varie fasi che hanno caratterizzato la procedura di migrazione delle utenze intestate al predetto cliente, nello scenario Wind *donating* e Fastweb *recipient*. In particolare, la Società ha documentato che, per un'anomalia di sistema, è stato validato positivamente un ordine di migrazione che non comprendeva tutte le utenze riferibili al medesimo contratto, per cui, inevitabilmente, si sono generati i successivi disservizi dovuti alla cessazione senza rientro delle utenze di cui non era stata richiesta la portabilità.

Per quanto concerne il caso del sig. Raimo, la Società rappresenta che la portabilità da Tim a Wind del 4 novembre 2011 è avvenuta a nome del sig. Cimmino in quanto subentrato alla sig.ra Auriemma quando la SIM era in Tim.

L'Autorità, nel caso di specie, ha chiesto, in data 20 giugno 2013, di documentare l'identità del soggetto che aveva richiesto la sostituzione della SIM in data 15 ottobre 2011 e Wind, anche se la richiesta appariva esulare dalla vicenda segnalata dall'utente, la quale si focalizzava solo su fatti avvenuti a far data dal 4 novembre 2011, ha, comunque, fornito i dettagli sulla procedura adottata per la gestione delle richieste di sostituzione SIM, con specifico riferimento alla necessità di allegare una copia della denuncia inoltrata presso il competente posto di Pubblica sicurezza. Nel caso in questione, tuttavia, il punto vendita Digital House s.a.s., che aveva provveduto a sostituire la SIM, non ha potuto produrre tutta la documentazione richiesta a causa di un allagamento dei locali tempestivamente denunciato, in data 14 giugno 2013, al Commissariato di Nola.

Le eccezioni sollevate dalla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. non sono accoglibili per le seguenti motivazioni.

In via preliminare, appare opportuno evidenziare che l'Autorità, con l'atto di contestazione n. 31/13/DIT, ha accertato nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. la violazione dell'articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 in quanto, nell'ambito delle verifiche pre-istruttorie, non ha fornito tutte le informazioni richieste e ritenute necessarie per accertare la fondatezza delle segnalazioni ricevute ed eventuali profili di responsabilità. I riscontri



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

forniti dalla Società, infatti, sono apparsi affatto incompleti ed inadeguati rispetto alle esigenze istruttorie manifestate dall'Autorità.

In particolare, sulla base delle segnalazioni degli utenti Merelli e Savioli, aventi ad oggetto il mancato riconoscimento di addebiti fatturati per traffico dati, è stato chiesto, al fine di verificare il rispetto delle disposizioni di cui alla delibera n. 326/10/CONS: a) di fornire prova della volontà espressa dall'utente di continuare ad usufruire del servizio dati anche oltre la soglia; b) di fornire prova di aver avvisato l'utente al raggiungimento dell'80% della predetta soglia e di aver cessato il servizio dati al raggiungimento della stessa; c) di specificare la soglia stabilita per l'utente; di specificare se il traffico contestato sia stato originato sul territorio nazionale o da paesi esteri; d) di comunicare l'attuale stato dell'utenza.

La Società, in ordine alla segnalazione del sig. Merelli per conto della società Week'nd You, ha eccepito che, in considerazione dell'avvenuta cessazione dell'utenza coinvolta in data 30 ottobre 2012, ed in ossequio a quanto disposto dall'articolo 123 del d.lgs. 196/2003 recante il "*Codice in materia di protezione dei dati personali*", non è stato possibile fornire i dati richiesti in quanto riferibili ad un traffico generato ben oltre i sei mesi previsti dalla citata normativa.

A tal proposito, va respinta l'eccezione sollevata dalla Società in considerazione del fatto che gli elementi richiesti dall'Autorità attengono prevalentemente all'anagrafica del cliente, ossia alle caratteristiche del contratto sottoscritto, alle opzioni successivamente richieste ed attivate e, soprattutto, alle attività poste in essere dalla Società in adempimento agli obblighi prescritti dalla normativa vigente in materia di misure di tutela degli utenti dei servizi di comunicazione mobili e personali. Si osserva, inoltre, che la Società si è limitata ad indicare la tipologia di contratto sottoscritta dalla società Week'nd You e l'opzione, denominata "*Wind Business Travel Mondo*", che il cliente avrebbe richiesto al *Call center* in data 19 luglio 2012, e che avrebbe poi disdetto in data 27 settembre 2012, senza, tuttavia, specificare alcun tipo di soglia, informativa e dispositiva, collegata a tale piano tariffario.

In relazione alla segnalazione della sig.ra Savioli, la Società, in fase pre-istruttoria, ha genericamente dichiarato che la contestazione degli addebiti ricevuta dalla cliente è stata erroneamente rigettata e, successivamente, accolta mediante lo storno delle somme non riconosciute. Nell'ambito del procedimento sanzionatorio *de quo*, invece, la Società ha opposto l'indisponibilità dei dati richiesti in quanto, sulla base di mirate scelte aziendali, sono state individuate diverse tipologie di piani tariffari le quali, seppur in maniera difforme da quanto disciplinato dalla delibera n. 326/10/CONS, sarebbero orientate alla piena tutela dell'utenza ed eliminerebbero il fenomeno del c.d. *bill shock* da connessione dati. Rispetto a quanto sostenuto dalla Società, si evidenzia che, con l'adozione della delibera n. 326/10/CONS, anche in coerenza con le modifiche intervenute a livello comunitario, si è inteso migliorare la tutela agli utenti, assicurando maggiore trasparenza nell'offerta dei servizi dati in mobilità ed introducendo strumenti più efficaci per il controllo della relativa spesa. La Società, pertanto, avrebbe, quantomeno, dovuto indicare la soluzione contrattuale sottoscritta dall'utente e



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

l'eventuale, espressa rinuncia ad avvalersi delle soglie informative ovvero dispositive collegate alla sua spesa.

Per quanto concerne le problematiche segnalate dal sig. Ielo, inerenti ad una cessazione non richiesta di alcune utenze a lui intestate, l'Autorità ha formulato alla Società una richiesta di documenti ed informazioni utili ad individuare le varie fasi della procedura di migrazione espletata verso il gestore Fastweb S.p.A., con dettagliata indicazione delle cause che hanno comportato la contestata disattivazione delle predette utenze. In ordine a tal caso, la Società si è limitata a confermare la cessazione delle utenze in questione, ma non ha prodotto alcun supporto documentale che provasse l'espressa volontà manifestata in tal senso dal cliente. Nell'ambito dell'attività istruttoria collegata al presente procedimento sanzionatorio, la Società ha, tuttavia, fornito le informazioni richieste e precisato che, per un errore di sistema, si è proceduto, nella fase 1 del processo di migrazione, a validare positivamente un ordinativo che, in realtà, doveva essere scartato per cui si sono generati tutti i successivi disservizi lamentati dall'utente.

In merito, infine, alla segnalazione del sig. Raimo, relativa ad una portabilità dell'utenza a lui intestata effettuata presumibilmente da ignoti, l'Autorità, con una prima nota dell'11 gennaio 2013, ha chiesto alla Società di chiarire le motivazioni in base alle quali è stata effettuata detta portabilità. La Società, con un primo riscontro del 29 gennaio 2013, ha rappresentato che l'utenza era regolarmente rientrata in Wind, in data 4 novembre 2011, sulla base di un contratto sottoscritto dal sig. Cimmino, identificato quale intestatario dell'utenza. Successivamente, l'Autorità ha chiesto, in data 20 giugno 2013 e ricevendo sommario riscontro solo in data 2 agosto 2013, un'integrazione documentale al fine di identificare il soggetto che aveva richiesto la sostituzione della SIM in data 15 ottobre 2011. A tal proposito, la Società solo nel corso dell'attività istruttoria del procedimento sanzionatorio, ha addotto l'impossibilità di produrre i documenti richiesti per causa di forza maggiore dovuta ad un allagamento dei locali del punto vendita in cui era avvenuta l'attivazione della SIM, evento denunciato in data 14 giugno 2013 al Commissariato di Nola e rispetto al quale la Società avrebbe potuto fornire indicazioni già al momento del riscontro trasmesso all'Autorità il 2 agosto 2013.

Tanto premesso, si ritiene di confermare quanto accertato in sede di avvio del procedimento sanzionatorio in quanto la Società non ha fornito giustificazioni idonee ad escludere la propria responsabilità in relazione alla violazione contestata.

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti, per l'applicazione della sanzione amministrativa da euro 15.000 ad euro 1.150.000, ai sensi dell'articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 98, comma 17-bis, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, nel caso di specie non si applicano le disposizioni sul pagamento in misura ridotta di cui all'articolo 16, della legge n. 689/1981;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

RITENUTO, quindi, di dover determinare la sanzione pecuniaria nella misura del minimo edittale per ciascuno dei casi accertati, per un totale di euro 60.000,00 (sessantamila/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

La Società ha limitato l'attività di gestione delle segnalazioni e vigilanza svolta dall'Autorità in materia di tutela degli utenti. In particolare, l'Autorità non è stata posta nelle condizioni di poter acquisire tutti i documenti e le informazioni utili a svolgere un'adeguata attività di verifica in merito alla sussistenza di eventuali profili di responsabilità;

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

La Società, nell'ambito del procedimento sanzionatorio *de quo*, ha integrato le informazioni rese in fase pre-istruttoria, in relazione alle problematiche segnalate dagli utenti, al fine di ricostruire la dinamica delle vicende oggetto di contestazione;

C. Personalità dell'agente

La Società è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire una gestione adeguata delle richieste di informazione formulate dall'Autorità provvedendo, nei termini e con le modalità prescritti, alla comunicazione dei documenti, dei dati e delle notizie richiesti dall'Autorità;

D. Condizioni economiche dell'agente

In considerazione del fatturato netto realizzato dalla Società nell'esercizio di bilancio 2012, pari a 5.427 mln di euro, si ritiene congrua l'applicazione della sanzione come sopra determinata;

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

ORDINA

alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., con sede legale in Via Cesare Giulio Viola, 48 - 00148 Roma (RM), di pagare la sanzione amministrativa pecuniaria di euro



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

60.000,00 (sessantamila/00) per la violazione dell'articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

DIFFIDA

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

INGIUNGE

alla citata società di versare entro 30 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'articolo 27 della citata legge n. 689/1981, la somma di euro 60.000,00 (sessantamila/00) alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato, avente sede a Roma, utilizzando il bollettino c/c n. 871012 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, ai sensi dell'articolo 98, comma 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, con delibera n. 141/14/CONS"* ovvero, in alternativa, indicando la medesima causale, utilizzando il codice IBAN: IT5400100003245348010237900 per l'imputazione della medesima somma al capitolo 2379, capo X mediante conto corrente bancario dei servizi di Tesoreria provinciale dello Stato.

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 141/14/CONS"*.

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

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 9 aprile 2014

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

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