

DELIBERA n. 156/12/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETA' WIND
TELECOMUNICAZIONI PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 4,
COMMI 1 E 3, ALLEGATO A, DELLA DELIBERA n. 514/07/CONS, COME
MODIFICATO DALL'ARTICOLO 1 DELLA DELIBERA n. 202/08/CONS
(PROC. SANZ. n. 61/11/DIT)**

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio del 29 marzo 2012;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "*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*";

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, e successive modifiche ed integrazioni;

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

VISTO il Regolamento in materia di procedure sanzionatorie di cui alla delibera n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006 e successive modificazioni, nel testo coordinato allegato alla delibera n. 130/08/CONS;

VISTO il Regolamento di attuazione dell'articolo 14-*bis* del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, con il quale sono state disciplinate, in via generale, le procedure in materia di formulazione di impegni da parte degli operatori di settore, Regolamento recato dalla delibera n. 645/06/CONS e successive modificazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 514/07/CONS recante "*Disposizioni in materia di condizioni economiche agevolate, riservate a particolari categorie di clientela, per i servizi telefonici accessibili al pubblico*" e s.m.i.;

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, n. 61/11/DIT del 13 dicembre 2011, notificato alla parte in data 19 dicembre 2011, con il quale è stata contestata alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (di seguito, Wind) la violazione

dell'articolo 4, commi 1 e 3, allegato A, della delibera n. 514/07/CONS, come modificato dall'articolo 1 della delibera n. 202/08/CONS, per non aver applicato le agevolazioni tariffarie richieste dal sig. Genovese;

VISTA la nota del 18 gennaio 2012 con la quale la Società ha presentato memorie difensive e, contestualmente, ha formulato una richiesta di audizione;

UDITA la Società nel corso dell'audizione del 23 gennaio 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società Wind Telecomunicazioni S.p.A.

La Società ha preliminarmente descritto il quadro normativo vigente, precisando quanto segue.

Con la delibera n. 514/07/CONS l'Autorità ha adottato specifiche disposizioni in materia di applicazione delle condizioni economiche agevolate per la fruizione di servizi telefonici accessibili al pubblico, riservate a particolari categorie di clientela. Tale normativa, in particolare, ha previsto l'obbligo per gli operatori, che forniscono servizi di accesso ad internet da postazione fissa, di riconoscere agli utenti ciechi totali ed a quelli che nel cui nucleo familiare è presente un soggetto affetto da tale patologia, la fruizione di almeno novanta ore mensili gratuite di navigazione. A tal fine, l'utente è tenuto ad inviare all'operatore la relativa richiesta corredata della certificazione medica rilasciata dalle competenti autorità sanitarie. Da tale momento, quindi, il cliente può usufruire dell'agevolazione, valevole per tutta la durata del rapporto contrattuale. Nell'iter regolamentare seguito dall'Autorità, è stata adottata la delibera n. 202/08/CONS che ha modificato ed integrato il Regolamento *ex* delibera n. 514/07/CONS. In particolare, il riformulato articolo 4, comma 1 ha previsto che la fruizione delle novanta ore di traffico deve essere garantita, a prescindere dalla tecnica e dalla velocità di connessione prescelta dal richiedente, per tutte le offerte a consumo, tramite una riduzione del 50% del canone mensile (nelle offerte flat di sola navigazione internet) o della parte di canone relativa alla navigazione internet.

Alla luce di tali premesse, la Società ha fornito una puntuale ricostruzione della vicenda che ha interessato l'utente segnalante.

In merito, Wind ha dichiarato che in data 7 maggio 2010, a seguito di richiesta telefonica del sig. Genovese, è stata predisposta l'attivazione del servizio Adsl Free in WLR sull'utenza n. 0966961xxx, completata il successivo 17 giugno. In data 25 giugno 2010 la Società ha ricevuto il modulo, con allegato il referto medico attestante la patologia dell'utente, con il quale è stata richiesta l'attivazione della promozione non vedenti. In data 29 giugno 2010 Wind ha contattato il cliente comunicando l'impossibilità di attivare la promozione poichè incompatibile con la tipologia di accesso dell'utenza attestato su WLR. In data 4 ottobre 2010 la Società ha ricevuto un reclamo

inviato dall'Unione Italiana dei Ciechi e degli Ipovedenti ONLUS, con il quale è stata contestata la mancata applicazione dell'agevolazione prevista dalle delibere dell'Autorità; al contempo, è stata sollecitata una verifica per consentire la celere risoluzione del problema. In data 7 ottobre 2010, Wind ha contattato l'utente proponendo la variazione dell'offerta e l'attivazione del listino Adsl Flat per garantire la fruizione della promozione attraverso la riduzione del 50% del canone. In tale circostanza, il segnalante ha accettato la nuova offerta commerciale, attivata il successivo 11 ottobre 2010. Al contempo, è stato riconosciuto un accredito per il traffico Adsl in precedenza addebitato pari ad euro 10,70 (iva inclusa) e relativo ai conti telefonici n. 9712703270 del 14 settembre 10 (periodo di riferimento 11 luglio – 10 settembre) e n. 9715692426 del 13 novembre 10 (periodo di riferimento 11 settembre – 10 novembre 2010). A riguardo, il cliente è stato opportunamente informato mediante l'invio di una e-mail informativa. In data 4 febbraio 2011 la gestione amministrativa è stata conclusa con l'emissione di un ulteriore assegno bancario pari ad euro 9,50.

In relazione alla fattispecie descritta, l'operatore ha anche formulato alcune deduzioni di diritto, di seguito riportate.

In particolare, la Società ha precisato che, in ottemperanza alle disposizioni *ex* delibera n. 514/07/CONS, già nel 2007 aveva posto in essere tutte le attività necessarie per garantire l'applicazione della promozione agli utenti non vedenti (novanta ore mensili di navigazione gratis). Per un limite tecnico, tuttavia, nel 2007 le offerte Adsl Flat erano attivabili solo su rete Infostrada, dunque in ULL fisico o virtuale; in un secondo momento veniva resa disponibile l'Adsl Free, seppure in accesso ULL o VoIP. Solo nel marzo del 2010, però, Wind è riuscita a predisporre l'attivazione dell'Adsl Flat e Free anche in accesso WLR.

Prima di tale data, quindi, la Società non ha potuto tecnicamente attivare un'offerta Adsl (Free o Flat) a nessun cliente attestato su WLR, a prescindere dal fatto che avesse diritto o meno ad una particolare agevolazione tariffaria.

La richiesta del cliente è pervenuta al gestore in data 25 giugno 2010, ovvero tre mesi dopo la predisposizione tecnica dell'Adsl su accesso WLR. Per un disallineamento interno, tuttavia, l'aggiornamento del sistema è avvenuto in ritardo rispetto al momento in cui la nuova procedura è stata effettivamente implementata; per tale ragione, la prima istanza del sig. Genovese è stata rigettata per "impossibilità tecnica". La Società, in ogni caso, pur ammettendo un errore nell'aggiornamento procedurale, ha confermato che il ritardo nell'attivazione ha interessato un breve lasso di tempo (tre mesi); in aggiunta, l'operatore, in sede di gestione del reclamo, ha disposto lo storno degli importi addebitati al cliente sino a quel momento. Pertanto Wind, nel sostenere che alcuna condotta volontaria è alla stessa imputabile, ha richiesto l'archiviazione del procedimento; in subordine, l'applicazione della sanzione nella misura del minimo edittale.

II. Valutazioni dell'Autorità

L'Autorità, con l'atto n. 61/11/DIT, ha contestato nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. la violazione dell'articolo 4, allegato A, della delibera n.

514/07/CONS, come modificato dall'articolo 1 della delibera n. 202/08/CONS, per non aver applicato le agevolazioni tariffarie riservate a talune categorie di utenti (*rectius*, non vedenti).

Nel merito, la Società ha illustrato la vicenda che ha interessato il sig. Genovese ed ha esposto le proprie argomentazioni difensive al fine di sostenere la legittimità della condotta contestata. In particolare, Wind ha chiarito che, prima del mese di marzo 2010, l'operatore non era tecnicamente in grado di attivare un'offerta Adsl (Free o Flat) a nessun cliente attestato su WLR (come il sig. Genovese), a prescindere dal fatto che l'utente potesse avere diritto o meno ad una particolare agevolazione tariffaria.

La stessa Società, tuttavia, ha anche precisato di non aver tempestivamente aggiornato i sistemi interni a seguito dell'implementazione della nuova procedura di attivazione; ciò ha comportato il rigetto della richiesta formulata dal segnalante, nonostante l'effettiva disponibilità tecnica del servizio.

Alla luce delle informazioni rese dall'operatore, quindi, non può non confermarsi la violazione contestata. A prescindere, infatti, dall'impossibilità oggettiva protrattasi sino al mese di marzo 2010, la mancata applicazione dell'agevolazione richiesta dal sig. Genovese il 25 giugno 2010 non può essere giustificata in virtù del limite tecnico riscontrato dal gestore; viceversa, essa trova riscontro alla luce della condotta negligente posta in essere dalla Società consistente, come dalla stessa affermato, nel mancato aggiornamento del sistema. Ciò, tra l'altro, lascia presumere che anche altri utenti, nel medesimo arco temporale, possano aver patito la stessa difficoltà segnalata dal sig. Genovese.

In ogni caso, a seguito del reclamo inoltrato dall'Unione Italiana dei Ciechi e degli Ipovedenti ONLUS, Wind ha disposto le verifiche necessarie e garantito la fruizione del servizio conformemente alle disposizioni regolamentari *ex* delibera n. 514/07/CONS.

La Società, infine, ha sostenuto l'involontarietà della propria condotta evidenziando che il ritardo nell'attivazione della promozione ha riguardato un breve lasso di tempo (3 mesi) e che il reclamo del cliente è stato tempestivamente gestito mediante storni e rimborsi. In realtà, per le motivazioni sinora esposte, le predette circostanze non appaiono idonee ad escludere la violazione contestata, ma rilevano, semmai, ai fini della quantificazione della sanzione da irrogare.

RITENUTA, in conclusione, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 2, comma 20, lettera c) della legge n. 481/95, avendo accertato che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A., come meglio precisato in motivazione, ha assicurato al sig. Genovese la fruizione delle agevolazioni tariffarie solo a seguito del reclamo inoltrato dall'Unione Italiana dei Ciechi e degli Ipovedenti ONLUS;

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

a) con riferimento alla gravità della violazione va rilevato che la Società, con la propria condotta, ha leso il diritto dell'utente di fruire immediatamente

dell'agevolazione tariffaria destinata ai soggetti affetti da cecità. In ogni caso, va tenuto conto che tale impossibilità ha interessato un breve lasso di tempo limitando, in tal senso, il disagio patito dal sig. Genovese;

b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione degli effetti conseguenti alla violazione commessa, va tenuto conto che la Società ha tempestivamente gestito il reclamo inoltrato dall'Unione Italiana dei Ciechi e degli Ipovedenti ONLUS mediante l'attivazione della promozione e lo storno degli importi fino a quel momento addebitati;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è dotata di un'organizzazione interna idonea a poter garantire, nell'ambito della fornitura di servizi telefonici accessibili al pubblico l'applicazione delle condizioni economiche agevolate per particolari categorie di clientela;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sotto determinata.

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura del minimo edittale pari ad euro 25.823,00 (venticinquemilaottocentoventitrè/00), in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Martusciello e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., con sede legale in Roma, via Cesare Giulio Viola n. 48 di pagare la somma di euro 25.823,00 (venticinquemilaottocentoventitrè/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c) della legge n. 481/95;

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. 156/12/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 10 giorni dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest'Autorità quietanza dell'avvenuto versamento, indicando come riferimento "Delibera n. 156/12/CONS".

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata nel sito web dell'Autorità: www.agcom.it

Roma, 29 marzo 2012

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola