

DELIBERA N. 181/10/CONS

Ordinanza - ingiunzione alla società Fastweb S.p.A. per violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo n. 259 del 1° agosto 2003

L'AUTORITA'

NELLA riunione del Consiglio del 28 aprile 2010;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera c), n.14;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche", in particolare l'articolo 70;

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 ed integrazioni;

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;

VISTO l'atto di contestazione del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, n. 71/09/DIT del 11 dicembre 2010, e relativo verbale di accertamento, con il quale è stata contestata alla società Fastweb S.p.A., con sede in Milano 20155, Via Caracciolo n. 51, la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1° agosto 2003 n. 259, per aver attivato un nuovo piano tariffario in mancanza della previa ordinazione da parte del titolare dell'utenza xxxx, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 98, comma 16 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

VISTA la memoria difensiva presentata dalla società Fastweb S.p.A., in data 24 dicembre 2009, acquisita al protocollo dell'Autorità n. 7481 del 9 febbraio 2010;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**I. Deduzioni della società interessata.**

La società Fastweb S.p.A. nelle memorie difensive ha rappresentato di aver prontamente risposto alla richiesta istruttoria della Direzione tutela dei consumatori del

16 maggio 2009 fornendo gli elementi richiesti con nota del 28 maggio 2009. In tale comunicazione la società Fastweb ha dato atto di aver risposto al reclamo del cliente del 23 febbraio 2009 sull'attivazione dell'offerta tariffaria "Naviga 30 ore", contattandolo via *call center* e garantendo allo stesso sia l'eliminazione del piano tariffario non richiesto che la restituzione del relativo importo, addebitato in fattura del 31 marzo 2009, con accredito sulla fattura di 31 maggio 2009:

L'operatore ha rappresentato, altresì, di aver rispettato l'accordo concluso con il cliente, come dimostrato dalla fattura del 31 maggio in atti (nella quale si conferma sia il rimborso dell'importo, sia la disattivazione dell'offerta non richiesta). Pertanto, nelle conclusioni l'operatore chiede l'archiviazione del procedimento perché non ravvisa nella condotta contestata profili di illegittimità tali da giustificare l'applicazione della sanzione ai sensi del codice delle comunicazioni elettroniche.

## II. Valutazioni dell'Autorità.

In via preliminare si evidenzia che l'operatore ha, di fatto, ammesso l'attivazione del nuovo piano tariffario denominato "Naviga 30 ore" senza aver acquisito preventivamente la volontà inequivoca dell'utente. Al contempo l'operatore ha confermato lo svolgimento dei fatti, nelle stesse modalità riportate dall'utente in segnalazione e accertate con l'atto di avvio del procedimento *de quo*. Tale ricostruzione dei fatti rimarca in maniera inequivoca l'attivazione del piano tariffario "Naviga 30 ore" senza il consenso del titolare dell'utenza, mentre la difesa di Fastweb si basa esclusivamente sull'argomento inerente al ripristino dello *status quo ante*, che sarebbe, a dire di parte, idoneo per sostenere la non configurabilità dell'illecito contestato. Premesso quanto sopra è possibile, al contrario, confermare gli addebiti contestati in quanto: i) il cliente XXX, contattato dal *call center* dell'operatore per proporgli l'attivazione dell'offerta tariffaria "Naviga 30 ore", si sarebbe impegnato a ricontattare l'operatore per la formalizzazione dell'impegno nel caso fosse stato seriamente interessato all'offerta. Dai fatti istruttori, dunque, emerge chiaramente che l'utente non ha prestato il consenso all'attivazione della nuova offerta in quanto, avuto conoscenza della stessa, si è riservato di pensarci prima dell'eventuale adesione (peraltro mia avvenuta); ii) di contro, Fastweb ha ammesso di aver attivato in data 21 febbraio 2009 la predetta offerta, senza però fornire prova della volontà inequivoca dell'utente; iii) in data 20 maggio 2009, (solo a seguito della richiesta di informazioni dell'Autorità del 16 maggio 2009) Fastweb ha contattato il cliente impegnandosi a disattivare il piano tariffario non richiesto ed a rimborsare quanto ingiustamente fatturato.

Pertanto il fatto che l'operatore si sia attivato per eliminare gli effetti negativi scaturiti dall'illecito accertato, dando puntuale attuazione, sono elementi che non incidono sull'eliminazione dell'illiceità della condotta contestata, ormai già consumata, ma possono incidere semmai sulla determinazione della sanzione da applicare, ai sensi dell'articolo 11 della legge 680/81.

RITENUTO, per le considerazioni sopra esposte, che la società Fastweb S.p.A. nel caso di specie abbia violato l'articolo 70 del decreto legislativo 1° agosto 2003 n. 259;

RITENUTA, in conclusione, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria, per la violazione contestata, nella misura pari al minimo edittale corrispondente ad euro 58.000,00 (cinquantottomila/00), in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n.689:

a) con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che il comportamento della società ha leso il diritto dell'utente alla libertà di scegliere l'offerta tariffaria a cui aderire per l'erogazione del servizio da parte dell'operatore prescelto in relazione alle sue possibilità di spesa;

b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va tenuto conto che la società Fastweb S.p.A. ha provveduto, successivamente all'intervento dell'Autorità, a ripristinare lo *status quo ante*, disattivando il piano tariffario non richiesto e rimborsando quanto ingiustamente fatturato;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Fastweb S.p.A. è dotata di un'organizzazione interna idonea a garantire la corretta attivazione delle offerte e dei servizi di comunicazione elettronica in ottemperanza alle disposizioni vigenti;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da far ritenere sufficientemente afflittiva l'applicazione della sanzione pecuniaria determinata nella misura del minimo edittale.

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione dei Commissari Gianluigi Magri e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

### **ORDINA**

alla società Fastweb S.p.A. con sede in Milano 20155, Via Caracciolo n. 51, di pagare la somma di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, per violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

### **DIFFIDA**

la società Fastweb S.p.A. a non porre in essere ulteriori comportamenti in violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1° agosto 2003 n. 259;

## **INGIUNGE**

alla citata 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 articolo 98, comma 16 del decreto legislativo n.259 del 1 agosto 2003, irrogata dall’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con delibera n. 181/10/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.

Quietanza di pagamento dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità entro il termine di giorni dieci dall’avvenuto versamento, indicando come riferimento “DEL. N.181/10/CONS ”.

La presente delibera è pubblicata nel Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile nel sito web dell'Autorità: [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

Ai sensi dell’articolo 9, del decreto legislativo n.259/2003, i ricorsi avverso i provvedimenti dell’Autorità rientrano nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo. La competenza di primo grado è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale Amministrativo del Lazio.

Ai sensi dell’articolo 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive modificazioni ed integrazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 28 aprile 2010

**IL PRESIDENTE**  
Corrado Calabrò

**I COMMISSARI RELATORI**  
Gianluigi Magri  
Sebastiano Sortino

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