

Delibera n. 335/11/CONS

Ordinanza ingiunzione alla società Telecom Italia S.p.A. per la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 3, comma 1, allegato a alla delibera n. 664/06/CONS e archiviazione per insussistenza del fatto con riferimento ad una fattispecie
(proc. n. 79/10/DIT)

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio del 15 giugno 2011;

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*", ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 14, e comma 31;

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 delibera dell'Autorità n. 316/02/CONS, del 9 ottobre 2002, ed il relativo Allegato A, recante "*Adozione del nuovo regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*", e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 136/06/CONS, del 15 marzo 2006, ed il relativo Allegato A, recante "*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*", e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 664/06/CONS, del 23 novembre 2006, ed il relativo Allegato A, recante "*Adozione del regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza*", ed in particolare l'articolo 3, comma 1;

VISTO il verbale di accertamento n. 79/10/DIT ed il conseguente atto di contestazione n. 79/10/DIT del 28 dicembre 2010 del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, notificato in data 31 dicembre 2010, con il quale veniva contestata alla società Telecom Italia S.p.A. con sede legale in Milano, alla piazza degli Affari, 2, la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 3, comma 1, della delibera 664/06/CONS, condotta sanzionabile

ai sensi dell'articolo 98, comma 16, della legge 1 agosto 2003, n. 259, per ciascuno dei due casi oggetto di accertamento;

VISTA la memoria difensiva della società Telecom Italia S.p.A. dell'1 febbraio 2011, acquisita in data 2 febbraio 2011 al protocollo dell'Autorità con n. 5003;

VISTA l'ulteriore richiesta di informazioni di questa Autorità, in data 27 aprile 2011 (prot. n. 19809);

VISTA la risposta di Telecom Italia alla predetta richiesta, in data 27 maggio 2011 (prot. n. 26661);

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata.

In relazione all'utente K. B., la Società si è limitata a depositare copia di un contratto cartaceo sottoscritto in data 25 luglio 2008 dall'utente, relativo a tre utenze mobili ed un terminale modello "Iphone", ma non ha articolato ulteriormente le proprie difese.

In relazione all'utente S. L., la Società ha dichiarato che, in data 10 agosto 2009, l'utente richiedeva l'attivazione della promozione "Chiavetta 89€ e 100 ore Internet gratis per due mesi" presso un punto vendita *retail*, abbinata all'opzione "MaxxiAlice100". Tuttavia, a causa di un mero errore materiale, veniva attivata la promozione "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" in luogo delle due offerte richieste. L'operatore ha sottolineato che, nonostante l'errore di attivazione, l'utente non ha comunque subito alcun pregiudizio economico poiché l'attivazione dell'offerta contestata gli ha permesso di fruire del servizio dati a condizioni più favorevoli rispetto alla combinazione originariamente scelta. L'importo globalmente pagato dall'utente ammonterebbe, infatti, a euro 85,00 in luogo di euro 89,00 per la fruizione di 4 mesi di servizio dati. A seguito di richiesta di supplemento istruttorio, la Società ha descritto più dettagliatamente le offerte "Maxxi Alice 100 ore" e "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI". In merito alla prima, la Società ha precisato che l'offerta prevedeva 100 ore mensili di traffico dati a fronte del pagamento di euro 20,00 (da corrispondere in modalità prepagata o postpagata). L'offerta, il cui rinnovo scattava automaticamente entro 4 ore dalla mezzanotte della data di scadenza dei trenta giorni, prevedeva che, ove l'utente superasse la soglia massima di traffico mensile, l'operatore addebitasse la tariffa standard di traffico over bundle. L'offerta "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" prevedeva, invece, 100 ore mensili di traffico dati al costo di euro 20,00 mensili, oltre alla disponibilità di una chiavetta in comodato (con la possibilità di un suo acquisto con modalità rateizzata); l'opzione aveva una durata minima di 24 mesi ed era sottoscrivibile unicamente tramite abbonamento. Inoltre, se le 100 ore venivano

consumate prima della scadenza mensile, l'utente aveva diritto ad ulteriori 100 ore a condizioni tariffarie agevolate.

II. Valutazioni dell'Autorità.

Il presente procedimento prende avvio da due denunce pervenute nel corso del 2009, con le quali sono state segnalate dagli utenti qui di seguito indicati presunte attivazioni non richieste di servizi con la società Telecom Italia S.p.A.:

1. l'utente K. B. (prot. n. 77190 del 7 ottobre 2009) ha denunciato l'indebita attivazione di 3 linee mobili (nn. 338576xxxx, 335690xxxx e 331649xxxx) unitamente alla consegna di un terminale modello "Iphone";
2. l'utente S. L. (prot. n. 74806 del 28 settembre 2009) ha denunciato l'attivazione non richiesta dell'opzione "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" con addebito automatico sul proprio conto corrente mai autorizzato.

L'Ufficio Gestione segnalazioni e vigilanza della Direzione tutela dei consumatori ha chiesto a Telecom Italia S.p.A. informazioni (con il corredo di idonee evidenze documentali) relativamente a questi due casi, con nota prot. n. 94206 del 22 dicembre 2009 cui l'operatore ha dato riscontro con nota prot. n. 9477 del 16 febbraio 2010.

Nel corso dell'istruttoria si è poi manifestata l'esigenza di svolgere un approfondimento istruttorio inerente la natura e le condizioni dei contratti sottoscritti da entrambi i denunciati.

Con riferimento al primo utente (K. B.), Telecom Italia S.p.A. ha fornito, allegandola alla memoria procedimentale, copia di un contratto sottoscritto dall'utente in data 25 luglio 2008 e relativo all'attivazione di tre utenze mobili unitamente alla consegna di un terminale mobile modello Iphone 16 gb. Tale allegazione sembra idonea ad escludere la responsabilità del gestore nell'attivazione dei servizi in questione, che in realtà sembrerebbero essere stati effettivamente voluti dall'utente tramite sottoscrizione del modulo contrattuale. Si ritiene, quindi, opportuna l'archiviazione del procedimento limitatamente a questo caso.

Con riferimento al secondo utente (S. L.), la contestazione ha ad oggetto l'attivazione di un'opzione dati diversa da quella voluta dall'utente. Questi, infatti, contestava l'attivazione dell'opzione "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" in luogo dell'opzione "Chiavetta 89€ e 100 ore Internet gratis per due mesi" unitamente all'opzione "Maxxi Alice 100 ore". All'esito di richiesta di supplemento istruttorio si può concludere che le due formule contrattuali sono sostanzialmente equivalenti per quanto riguarda le condizioni economiche per la fruizione dei servizi, mentre divergono per la loro durata ed il diverso onere cui è soggetto il recesso. In base a quanto dichiarato da Telecom, infatti, la combinazione "Chiavetta 89€ e 100 ore Internet gratis per due mesi" con opzione "Maxxi Alice 100 ore" permette all'utente il recesso *ad nutum*, mentre l'opzione "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" avvince l'utente per un periodo minimo di 24 mesi, con conseguenze ben più onerose nel caso di recesso (il pagamento delle rate residue della usb card nonché un corrispettivo per recesso anticipato il cui ammontare varia in funzione del trascorrere del tempo). Inoltre, con

l'offerta "Chiavetta 89€ e 100 ore Internet gratis per due mesi" la chiavetta diviene da subito di proprietà dell'utente, mentre con la formula "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI" essa viene data in comodato d'uso salvo riscatto al termine del periodo di abbonamento (ed obbligo di restituzione in caso di recesso anticipato). Nel caso in esame, in assenza di idonea documentazione attestante un'espressa volontà, Telecom Italia sembrerebbe aver attivato un contratto dati in abbonamento della durata minima di 24 mesi (denominato "Alice Mobile Data Kit 20 FLEXI") in luogo di un contratto liberamente recedibile, menomando perciò la libertà del consumatore nello scegliere se liberarsi dal vincolo contrattuale in un periodo successivo. Per tali ragioni, non avendo l'operatore depositato in atti prova della volontà del denunciante di attivare l'offerta contestata, questa Autorità lo ritiene responsabile per l'attivazione di servizi non richiesti limitatamente alla fattispecie denunciata dal sig. S. L..

RITENUTO di confermare quanto rilevato in sede di accertamento in ordine alla inosservanza da parte della società Telecom Italia S.p.A. degli obblighi imposti limitatamente all'utente S. L. e, per l'effetto, di procedere ad irrogare la sanzione prevista dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, da determinarsi tra un minimo di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) ed un massimo di euro 580.000,00 (cinquecentottantamila/00);

RITENUTO, al contrario, che non ricorrono i presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, limitatamente alle denunce dell'utente K. B.;

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

- con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che l'attivazione di servizi e opzioni non richieste ha comportato l'addebito di costi sui conti intestati agli utenti non giustificabili in alcun modo attesa l'assenza di una richiesta in tal senso da parte di questi ultimi;
- relativamente all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va rilevato che la società Telecom Italia S.p.A. nulla ha dichiarato in proposito;
- riguardo alla personalità dell'agente, la società Telecom Italia S.p.A. è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire il rispetto delle previsioni di cui alla delibera n. 664/06/CONS, Allegato A, in materia di attivazione di servizi non richiesti;
- con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che la situazione patrimoniale della società Telecom Italia S.p.A. sia tale da poter sostenere la sanzione prevista per la violazione contestata;

RITENUTO, alla luce delle summenzionate considerazioni, di determinare la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura del minimo edittale, equivalente 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;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

SENTITE le relazioni dei Commissari Gianluigi Magri e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Telecom Italia S.p.A., con sede in sede legale in Milano, alla piazza degli Affari, 2, di pagare la somma di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

DIFFIDA

la predetta società a non porre in essere ulteriori violazioni dell'articolo 70, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 3, comma 1, Allegato A alla delibera n. 664/06/CONS;

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. 335/11/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 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. 335/11/CONS";

DELIBERA

l'archiviazione per insussistenza della violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 3, comma 1, Allegato A alla delibera n. 664/06/CONS per il caso denunciato dall'utente K. B. .

La presente delibera è pubblicata sul sito web dell'Autorità: www.agcom.it.

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

Roma, 15 giugno 2011

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

I COMMISSARI RELATORI
Gianluigi Magri
Sebastiano Sortino

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