

DELIBERA n. 537/12/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETA' VODAFONE OMNITEL N.V.
PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 98, COMMA 11, DEL DECRETO
LEGISLATIVO 1 AGOSTO 2003, N. 259**

(PROC. SANZ. n. 12/12/DIT)

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio dell'8 novembre 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. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana* n. 138 del 15 giugno 2012, 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;

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 n. 173/07/CONS ed, in particolare, l'articolo 19, comma 3, in virtù del quale il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità;

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, n. 12/12/DIT dell'8 giugno 2012, notificato alla parte in data 13 giugno 2012, con il quale è stata contestata alla società Vodafone Omnitel N.V. (di seguito, Vodafone) la violazione dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 per l'inottemperanza alle delibere n. 39/2011 e n. 47/2011 adottate dal Corecom Emilia

Romagna, in sede di definizione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

VISTA la nota dell'11 luglio 2012 (prot. 35785 del 12 luglio 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 6 agosto 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società Vodafone Omnitel N.V.

La Società, al fine di dimostrare l'ottemperanza ai provvedimenti di definizione delle controversie adottati dal Corecom Emilia Romagna, ha rappresentato quanto segue.

Il provvedimento di definizione n. 39/2011, articolato in 13 punti, ha previsto, in sintesi: l'annullamento delle fatture emesse a carico del cliente in relazione ad un dato periodo; la restituzione di ogni somma indebitamente corrisposta; la maggiorazione nella misura degli interessi legali maturati sull'importo calcolato. Dunque, il Corecom precedente ha disposto nei confronti dell'operatore il pagamento della somma, a titolo di indennizzo, pari ad euro 5.617,17, regolarmente corrisposta mediante l'invio dell'assegno n. 3205095437-11, spedito a mezzo a/r, incassato dal cliente. Detta modalità di pagamento, tra l'altro, è stata espressamente scelta dall'utente.

Anche in relazione al provvedimento n. 47/2011, la Società ha ribadito la regolare ottemperanza all'ordine del Corecom. In specie, con la delibera di definizione il comitato regionale ha disposto, nei confronti dell'operatore, il pagamento della somma di euro 5.238,76 a titolo di indennizzo. Detto importo, in particolare, è stato corrisposto a mezzo bonifico bancario (CRO U000219801200000436) utilizzando le coordinate espressamente comunicate dal cliente.

La Società, inoltre, ha precisato che per entrambe le fattispecie, ha tempestivamente comunicato al Corecom l'avvenuto pagamento; ciononostante, il comitato non ha inteso inviare alcun sollecito, limitandosi ad inoltrare la segnalazione in Autorità.

Tanto premesso, la società Vodafone, nel ribadire che alcuna violazione è stata commessa, ha richiesto l'archiviazione del procedimento.

II. Valutazioni dell'Autorità

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le argomentazioni difensive proposte dalla società Vodafone N.V. non possono trovare accoglimento.

In particolare, con le note del 20 e 28 marzo 2012 (prot. n. 13036 e n. 14682), il Corecom Emilia Romagna ha segnalato all'Autorità la mancata ottemperanza alle delibere n. 39/2011 e n. 47/2011, rispettivamente adottate nell'ambito delle procedure di definizione delle controversie insorte tra organismi di comunicazioni elettroniche ed

utenti. Il Corecom, nello specifico, ha dato atto di averle regolarmente notificate all'operatore ma Vodafone, in entrambe le ipotesi, non ha ottemperato all'ordine di pagamento. Del resto detta circostanza è stata evidenziata anche dagli utenti interessati nelle rispettive segnalazioni. L'Autorità, pertanto, ha accertato la violazione dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, ed ha avviato il procedimento *de quo*.

Nell'ambito del procedimento *de quo*, Vodafone ha sostenuto che alcuna violazione per inottemperanza è stata commessa: da un lato, infatti, la Società ha precisato che in esecuzione del provvedimento n. 39/11 è stato emesso l'assegno n. 3205095437-11 (incassato dal cliente), nonché in ottemperanza alla delibera n. 47/11 ha disposto un bonifico bancario in favore dell'utente (CRO U000219801200000436). Inoltre, l'operatore ha prodotto la copia della e-mail del 9 gennaio 2012, ore 18:01, con la quale Vodafone (in persona del proprio legale) ha comunicato al Corecom di aver provveduto a trasmettere l'ordine di pagamento relativo alle delibere n. 39/2011 e n. 47/2011.

Le informazioni rese dalla Società, tuttavia, non possono ritenersi esaustive al fine di archiviare il procedimento. L'operatore, in particolare, se per un verso ha confermato che il pagamento è stato disposto per entrambi gli utenti, dall'altro non ha mai precisato la data in cui l'assegno è stato emesso ed il bonifico effettuato. Tale informazione, facilmente reperibile dal gestore, avrebbe consentito di affermare, con certezza, l'insussistenza della violazione contestata. Vodafone, dunque, pur non avendo ricevuto alcun sollecito da parte del Corecom, non ha ugualmente precisato, nel corso dell'istruttoria procedimentale, il momento in cui è stato disposto il pagamento. Di conseguenza, non ha consentito all'Autorità di appurare l'effettiva ottemperanza ovvero di valutare se l'eventuale ritardo nel pagamento potesse essere giustificato e, di conseguenza, non sanzionato. Le informazioni rese, quindi, non permettono di delimitare la violazione che, teoricamente, si potrebbe essere protratta sino all'avvio del procedimento sanzionatorio.

La Società, inoltre, ha prodotto la copia della e-mail con la quale avrebbe confermato al Corecom l'avvenuto adempimento. In realtà da tale comunicazione, inviata il 9 gennaio 2012, non si evince alcuna ottemperanza; con essa, infatti, il rappresentante legale dell'operatore ha meramente informato il comitato di aver trasmesso alla Società Vodafone l'ordine di pagamento, che è cosa ben diversa dal dichiarare che il pagamento era stato effettuato. Ed infatti, dopo circa due mesi (marzo 2012) i clienti hanno segnalato l'inottemperanza al Corecom, dopo che il termine di 60 giorni, previsto per l'adempimento, era ampiamente decorso.

In ogni caso, pur confermando l'illiceità del comportamento contestato, appare ragionevole valutare la condotta da sanzionare come unitaria, tenendo conto che le fattispecie segnalate hanno ad oggetto la medesima violazione e che la stessa è stata commessa nel medesimo arco temporale.

RITENUTA, in conclusione, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo n. 259/2003, avendo accertato che la società Vodafone N.V., come meglio precisato in

motivazione, non ha ottemperato agli ordini ricevuti dal Corecom nell'ambito delle procedure di definizione delle controversie, ovvero non ha dato prova, nonostante l'esercizio del proprio diritto di difesa, del momento effettivo in cui detti provvedimenti sono stati eseguiti;

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 degli utenti ad essere soddisfatti, entro termini ragionevoli, nelle proprie pretese;

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, nel corso del procedimento *de quo*, si è limitata ad indicare il numero dell'assegno emesso e del bonifico bancario effettuato;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Vodafone N.V. è dotata di un'organizzazione interna idonea a poter garantire la puntuale ottemperanza alle delibere di definizione delle controversie operatori/utenti;

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 120.000,00 (centoventimila/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, relatore ai sensi dell'articolo 31 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Vodafone N.V., con sede legale in Amsterdam e sede amministrativa e gestionale in Via Jervis, 13 - 10015 Ivrea (TO) di pagare la somma di euro 120.000,00 (centoventimila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo n. 259/2003;

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. 537/12/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. 537/12/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, 8 novembre 2012

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

Per visto di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE *ad interim*
Laura Aria