

DELIBERA N. 563/12/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETA' TELETU S.P.A. (ORA
VODAFONE OMNITEL N.V.) PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 5,
COMMA 9, ALLEGATO A, DELLA DELIBERA n. 664/06/CONS
(PROC. SANZ. n. 17/12/DIT)**

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio del 21 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 e integrazioni;

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. 664/06/CONS del 23 novembre 2006 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 5, comma 9, Allegato A, e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l'atto del direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 17/12/DIT, dell'11 giugno 2012, notificato alla società TeleTu S.p.A. (ora Vodafone Omnitel N.V.) in data 14 giugno 2012, con il quale è stata contestata a detta società la violazione dell'articolo 5, comma 9, Allegato A, della delibera n. 664/06/CONS, per avere

continuato ad addebitare all'intestataria dell'utenza 0765.455XXX i costi di un servizio in relazione al quale essa aveva già da tempo esercitato il diritto di ripensamento;

VISTE le memorie difensive prodotte dalla società TeleTu S.p.A. in data 13 luglio 2012, acquisita al protocollo generale dell'Autorità in data 16 luglio 2012, con prot. n. 36511;

UDITA la società interessata nel corso dell'audizione tenutasi in data 30 luglio 2012;

VISTA la nota integrativa trasmessa dalla società TeleTu S.p.A. in data 2 agosto 2012, registrata al protocollo con n. 41708;

RITENUTO, alla luce di quanto rilevato dalla società TeleTu S.p.A. nel corso dell'istruttoria circa l'esistenza di problematiche tecniche che avrebbero impedito la tempestiva gestione del ripensamento, di dovere acquisire ulteriori elementi utili alla valutazione dalla società Telecom Italia S.p.A.;

VISTA la richiesta di informazioni formulata, ai sensi dell'articolo 7, Allegato A, della delibera n. 136/06/CONS, all'operatore Telecom Italia S.p.A. in data 11 ottobre 2012, con nota prot. n. 50844;

VISTA la nota di risposta di detta società pervenuta in data 13 novembre 2012, acquisita al protocollo generale dell'Autorità con n. 56925;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue;

I. Deduzioni della società interessata

La società TeleTu S.p.A. (di seguito anche la "Società"), nelle proprie memorie difensive e nel corso dell'audizione del 30 luglio 2012, in relazione a quanto ad essa contestato con atto 17/12/DIT, ha innanzitutto rilevato come, in presenza di ostacoli di natura tecnica che impediscano la gestione del ripensamento nei tempi previsti, non possa essere mosso alcun rimprovero all'operatore il quale, al fine di evitare disservizi al cliente, continui ad erogare il servizio e ad addebitare all'utente i relativi costi per le prestazioni da questi eventualmente fruite.

La Società ha quindi evidenziato come, nel caso di specie, si siano, per l'appunto, verificati una serie di impedimenti tecnici - ed in particolare l'impossibilità di interrompere il processo di attivazione su rete TeleTu e, in seguito, di far migrare l'utenza interessata presso altro Olo - che hanno concretamente impedito di evadere tempestivamente la richiesta di recesso dell'utente, e che da ciò è derivata la continuità

nella fornitura del servizio da parte della Società e la conseguente fatturazione dei relativi importi, sino al definitivo passaggio dell'utenza presso altro operatore.

In particolare, con riferimento all'asserita impossibilità di interrompere la procedura di attivazione su rete TeleTu, la Società ha evidenziato come il diritto di ripensamento sia stato esercitato dall'intestataria dell'utenza 0765.455XXX in data 11 novembre 2011, quando oramai il processo di migrazione era giunto nella cosiddetta fase 3 e, quindi, non più tecnicamente interrompibile; la predetta circostanza avrebbe, quindi, costretto TeleTu S.p.A. a portare a compimento la procedura di migrazione dell'utenza *de qua* sulla propria rete, conclusasi in data 23 novembre 2011, con l'attivazione del solo servizio voce.

La Società ha quindi evidenziato di aver provveduto a sottoporre nuovamente l'ordine relativo all'utenza 0765.455XXX per portare a compimento anche il passaggio della risorsa adsl (dal novembre 2011 al febbraio 2012), ma di avere ricevuto in tutti i casi (per quattro volte) uno "scarto", per *"utenza non censita"*.

Inoltre, la Società ha affermato di avere ricevuto, a far data dal 2 gennaio 2012 (e, in seguito, nelle date del 19 gennaio 2012, 13 e 27 febbraio 2012, 13 marzo 2012), diverse richieste di migrazione dell'utenza 0765.455XXX, ma che esse non siano andate a buon fine per la presenza, tra le altre cose, di un altro ordine in corso per il servizio adsl.

Essa ha, quindi, riferito che la migrazione della suddetta utenza si è completata soltanto in data 6 maggio 2012, con la conseguente disattivazione del servizio con TeleTu S.p.A. e la cessazione della relativa fatturazione.

La Società ha, quindi, escluso la configurabilità di una qualsivoglia responsabilità in capo ad essa per avere continuato a fornire il servizio all'utente e ad addebitare ad esso i relativi costi sino alla risoluzione delle suddette problematiche e al passaggio dell'utente su rete di altro operatore.

II. Valutazioni dell'Autorità

Nel corso dell'attività di controllo svolta da questa Autorità sulla base delle segnalazioni provenienti dagli utenti è stato accertato che la società TeleTu S.p.A. ha continuato a fatturare sull'utenza n. 0765.455XXX, intestata alla sig.ra Petruccioli, i costi di un servizio in relazione al quale l'utente aveva, già da tempo, esercitato il diritto di recesso, in violazione di quanto invece previsto dall'articolo 5, comma 9, Allegato A, della delibera n. 664/06/CONS.

Pertanto, con atto n. 17/12/DIT, si è provveduto a contestare alla suddetta società la violazione dell'articolo 5, comma 9, Allegato A, della delibera n. 664/06/CONS, nella parte in cui prevede che l'operatore che in caso di recesso dell'utente non disattivi tempestivamente il servizio non può addebitare alcun importo per le prestazioni da questi eventualmente fruite a decorrere dalla data di efficacia del recesso stesso.

A seguito della notifica del relativo atto di contestazione la società interessata ha provveduto ad inviare le proprie memorie difensive richiedendo altresì di essere sentita in relazione ai fatti contestati.

Ebbene, in relazione alle eccezioni sollevate dalla società circa l'esistenza di ostacoli di natura tecnica che avrebbero impedito la tempestiva evasione della richiesta dell'utente e giustificato, quindi, al fine di evitare disservizi al cliente, la prosecuzione della fornitura del servizio e la conseguente fatturazione, deve ritenersi come esse non risultino fondate.

Nel corso dell'istruttoria, infatti, è emerso che al momento della ricezione da parte della Società della raccomandata a/r contenente il ripensamento dell'utente, la procedura di migrazione – essendo la cosiddetta fase 3 ancora nella fase iniziale – ben poteva essere interrotta; si evidenzia, difatti, che le specifiche tecniche allegate alla delibera n. 274/07/CONS (ed in particolare l'Allegato 1, che ne costituisce parte integrante), condivise da tutti gli operatori, stabiliscono, con specifico riferimento alla cosiddetta fase 3, che *“il recipient può interrompere la migrazione per ripensamento del cliente entro DAC-3”*, ossia sino a 3 giorni prima della data fissata per la cosiddetta DAC (data di attesa consegna).

Nel caso di specie, quindi, avendo la Società avuto contezza dell'avvenuto esercizio del diritto di ripensamento in data 11 novembre 2011 – ossia 12 giorni prima della data fissata per la DAC (prevista per il 23 novembre 2011) – ben avrebbe potuto interrompere la procedura di attivazione sulla propria rete dell'utenza 0765.455XXX.

Al riguardo, corre l'obbligo evidenziare che la Società, nella suddetta data, non soltanto avrebbe potuto interrompere la procedura di migrazione una volta venuta a conoscenza del ripensamento dell'utente, ma anzi era tenuta a farlo, in ottemperanza a quanto previsto dall'articolo 17, comma 7, della delibera n. 4/06/CONS, come modificata dalla delibera n. 274/07C/ONS nella parte in cui prevede che qualora il *recipient* riceva nei termini previsti una comunicazione di recesso da parte del cliente, questi procede *“senza indugio”* all'interruzione della procedura di attivazione o migrazione.

Alla luce di quanto illustrato, devono ritenersi, quindi, del tutto infondati i rilievi della Società circa l'esistenza di impedimenti tecnici – ed in particolare della impossibilità di interrompere la migrazione su rete TeleTu – che avrebbero causato, sin da subito, un ritardo nella gestione del diritto di ripensamento.

Inoltre, deve rilevarsi come la suddetta situazione si sia protratta a lungo, ossia dal mese di novembre del 2011 al mese di maggio del 2012, periodo nel corso del quale la Società ha continuato a fatturare i costi del servizio al titolare dell'utenza interessata dal recesso.

Ebbene, con specifico riferimento alla fase successiva alla migrazione dell'utenza *de qua* su rete TeleTu (ossia dal 23 novembre 2011-16 maggio 2012), deve rilevarsi come privi di fondamento siano i rilievi della società circa l'asserita esistenza di problematiche tecniche che avrebbero ritardato ulteriormente la migrazione dell'utenza verso altro Olo; in particolare, deve rilevarsi che la Società, continuando a sottoporre l'ordinativo di attivazione del servizio adsl (in *bitstream*) su rete Tele Tu (sino al febbraio 2012), ha determinato una sovrapposizione con gli ordini di attivazione provenienti dagli altri Olo (scartati, difatti, *“per altro ordine in corso”*), ostacolando, per

diversi mesi, il passaggio dell'utenza *de qua* presso altro operatore e ritardando, così, l'interruzione del rapporto con la stessa TeleTu.

Pertanto, deve ritenersi che la ritardata gestione del ripensamento sia imputabile alla società TeleTu S.p.A. e, quindi, senz'altro censurabile risulta la condotta della stessa consistente nella prosecuzione della fatturazione nei confronti dell'utente.

VISTI gli atti del procedimento e le risultanze istruttorie;

RITENUTO, pertanto, di confermare quanto rilevato in sede di accertamento in ordine alla violazione da parte della società TeleTu S.p.A. dell'articolo 5, comma 9, allegato A, della delibera n. 664/06/CONS 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);

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, oltre ad avere compromesso il diritto dell'utente di scegliere la controparte contrattuale, ha costretto lo stesso a fruire del servizio alle condizioni economico-contrattuali da questa imposti, addebitandogli gli importi relativi alle prestazioni erogate;

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, se pur dopo diversi mesi rispetto ai fatti *de quibus*, ha provveduto, in sede di conciliazione, a ristorare l'utente per i disagi subiti;

c) in relazione alla personalità dell'agente, va rilevato che la società TeleTu S.p.A. è dotata di un'organizzazione interna idonea a garantire la corretta gestione dei clienti nell'esercizio del diritto di ripensamento adeguandosi alle vigenti prescrizioni regolamentari;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, esse sono tali da poter sostenere la sanzione prevista per la violazione contestata;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura del minimo edittale pari 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;

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

ORDINA

alla società TeleTu S.p.A. (ora Vodafone Omnitel 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 58.000,00 (cinquantottomila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

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 IT54O0100003245348010237900, 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. 563/12/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. 563/12/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, 21 novembre 2012

IL PRESIDENTE

f.f. Antonio Preto

IL COMMISSARIO RELATORE

Antonio Martusciello

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE *ad interim*

Laura Aria