

DELIBERA N. 220/08/CONS

PROCEDURE PER LO SVOLGIMENTO DELLE FUNZIONI ISPETTIVE E DI VIGILANZA DELL'AUTORITÀ

L'AUTORITÀ

NELLA sua riunione di Consiglio del 7 maggio 2008;

VISTA la *legge 14 novembre 1995, n. 481*, ed in particolare l'*articolo 2, comma 12, lettera g)* che attribuisce alle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità il compito di controllare lo svolgimento dei servizi "... con poteri di ispezione, di accesso, di acquisizione della documentazione e delle notizie utili ...";

VISTA la *legge 31 luglio 1997, n. 249*, istitutiva dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni;

VISTO il *Decreto Legislativo 1 agosto 2003, n. 259* recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*" pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* del 15 settembre 2003, n. 214 (Supplemento Ordinario n. 150);

VISTA la *legge 22 aprile 1941, n. 633*, e successive modificazioni ed integrazioni, ed in particolare l'*articolo 182 bis, comma 3*;

VISTA la *legge 7 agosto 1990, n. 241*, e successive modificazioni;

VISTO il Protocollo d'intesa relativo ai rapporti di collaborazione tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Guardia di finanza, del 15 luglio 2002;

VISTO il Protocollo d'intesa relativo ai rapporti di collaborazione tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Direzione centrale per la Polizia stradale, ferroviaria, postale, di frontiera e dell'immigrazione del Dipartimento della pubblica sicurezza, del 10 febbraio 2003;

VISTO l'accordo relativo al coordinamento dell'attività ispettiva in materia di prevenzione ed accertamento delle violazioni della legge sul diritto d'autore tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Società Italiana degli Autori ed Editori del 10 maggio 2007;

VISTA la *delibera n. 436/03/CONS* del 17 dicembre 2003, con la quale sono state individuate le modalità di esercizio del potere ispettivo dell'Autorità previsto dalle norme di settore;

VISTA la *delibera n. 63/06/CONS*, inerente alle "*Procedure di svolgimento delle funzioni ispettive e di vigilanza dell'Autorità*";

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, nel testo coordinato con le modifiche introdotte dalla *delibera n. 506/05/CONS* del 21 dicembre 2005 recante "*Modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e di funzionamento dell'Autorità*", pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* del 14 gennaio 2006, n. 11 ed, in particolare, l'*art. 19 "Servizio ispettivo e registro"* e l'*art. 31 "Definizione delle procedure"*;

VISTA la *delibera* n. 40/06/CONS del 19 gennaio 2006 di integrazione della *delibera* n. 506/05/CONS recante “*Modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e funzionamento*” pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* del 31 gennaio 2006, n. 25;

VISTA la *delibera* n. 25/07/CONS del 17 gennaio 2007 recante “*Attuazione della nuova organizzazione dell’Autorità: individuazione degli uffici di secondo livello e modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e di funzionamento dell’Autorità*” pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* del 22 febbraio 2007, n. 44;

CONSIDERATO che la legge n. 418/95, all’art.12, comma, 12 lettera g), attribuisce alle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità il compito di controllare lo svolgimento dei servizi “*con poteri di ispezione, di accesso, di acquisizione della documentazione e delle notizie utili*”, così prescindendo dalla qualificazione soggettiva dei destinatari dell’attività ispettiva e senza alcuna restrizione con riguardo al luogo fisico dell’ubicazione della documentazione da acquisire;

CONSIDERATO che nell’attuale situazione di mercato sempre più di frequente gli operatori di comunicazione trovano conveniente esternalizzare lo svolgimento di alcune attività o la fornitura di determinati servizi attraverso il ricorso in *outsourcing* a soggetti terzi estranei al settore;

CONSIDERATO che una tale tendenza, per quanto condivisibile sotto il profilo dell’efficienza aziendale, non può tradursi, *de facto*, in pratiche elusive del rispetto degli obblighi di regolamentazione cui i soggetti notificati sono sottoposti, essendo questi ultimi tenuti all’osservanza dei vincoli ad essi imposti ai sensi degli artt. 43 e ss. del D.Lgs n. 259/2003 sia che operino direttamente, sia che si avvalgano, per lo svolgimento delle attività regolate, della collaborazione di terzi; né tale pratica pur diffusa può ostacolare l’esercizio dell’attività ispettiva dell’Autorità minandone l’efficacia;

CONSIDERATO, invero, che l’ipotesi di esternalizzazione di attività o servizi, se da un lato non legittima l’Autorità a sanzionare il terzo estraneo al settore in virtù del solo rapporto contrattuale che lega quest’ultimo all’operatore di comunicazione, dall’altro, però, non esonera né limita la responsabilità dell’operatore, che resta comunque soggetto alle disposizioni regolamentari in materia, in via di principio, anche con riguardo all’attività posta in essere dal soggetto incaricato;

RITENUTO di dover aggiornare le modalità di svolgimento delle attività ispettive tenuto conto dell’evolversi dell’attività, delle intervenute modifiche in materia di organizzazione e di funzionamento dell’Autorità nonché della necessità di procedere allo svolgimento delle attività ispettive anche presso le sedi di soggetti che, ancorché diversi dagli operatori del settore delle comunicazioni, possano ugualmente essere ritenuti in possesso di documenti aziendali utili all’efficace svolgimento delle attività istruttorie;

RITENUTO altresì di dover estendere la possibilità di partecipare all’attività ispettiva anche a funzionari di strutture diverse dal *Servizio Ispettivo e Registro*, ed in particolare a quelli della Direzione interessata;

UDITA la relazione del Commissario Sebastiano Sortino, relatore ai sensi dell’articolo 29 del regolamento concernente l’organizzazione ed il funzionamento dell’Autorità;

DELIBERA

Articolo 1

(Modalità di conduzione dell’attività ispettiva)

1. Ai fini dello svolgimento delle funzioni attribuite all'Autorità in virtù delle leggi vigenti, il *Servizio Ispettivo e Registro* dell'Autorità può procedere ad ispezioni presso le sedi dei soggetti ritenuti in possesso di documenti aziendali utili all'efficace svolgimento dell'attività istruttoria, se del caso avvalendosi del supporto delle strutture organizzative di primo livello competenti.
2. Nell'ipotesi in cui gli operatori di comunicazione si avvalgano di terzi per lo svolgimento di attività connesse ai propri servizi, il Servizio Ispettivo e Registro può altresì procedere ad ispezioni presso le sedi di costoro, laddove vi sia ragione di ritenere che ivi possano essere acquisiti elementi utili all'efficace svolgimento dell'attività istituzionale dell'Amministrazione.
3. Il Consiglio può approvare un programma di ispezioni sistematiche al fine di verificare l'applicazione di specifiche norme o l'attuazione di delibere dell'Autorità.
4. Le ispezioni di cui al punto 1 sono disposte dal Direttore del Servizio Ispettivo e Registro, di regola, su richiesta del responsabile della struttura di primo livello interessata all'acquisizione della documentazione aziendale utile per il prosieguo dell'attività istruttoria o per impulso degli organi collegiali.
5. In relazione alle disposizioni di cui ai precedenti *commi 1 e 2*, il direttore del *Servizio Ispettivo e Registro*, ovvero un suo delegato, d'intesa con il direttore della struttura di primo livello che ha richiesto l'intervento ispettivo, provvede ad attribuire i singoli incarichi ispettivi.
6. All'attività ispettiva possono prendere parte anche uno o più funzionari di strutture diverse dal Servizio Ispettivo, con particolare riguardo a quelli della Direzione competente, indicati dal loro responsabile.
7. L'attività dei funzionari incaricati di funzioni ispettive può essere coordinata da un incaricato dal direttore del *Servizio Ispettivo e Registro*.
8. I funzionari incaricati di procedere alle ispezioni esercitano i loro poteri su presentazione di un atto scritto che precisi l'oggetto dell'accertamento e, nel caso si proceda presso terzi soggetti non appartenenti al settore, le ragioni della necessità di una siffatta iniziativa. Il mandato deve altresì indicare le sanzioni per il rifiuto, l'omissione o anche il semplice ritardo, senza giustificato motivo, di fornire informazioni ed esibire documenti richiesti nel corso dell'ispezione, nonché nel caso in cui siano fornite informazioni ed esibiti documenti non veritieri. Il personale ispettivo consegna altresì la "carta dei diritti", acclusa in allegato alla presente delibera, recante l'indicazione dei diritti e delle garanzie di cui si può avvalere il soggetto ispezionato.
9. In ogni caso, non costituisce giustificato motivo di rifiuto, di omissione o anche di semplice ritardo, l'opposizione:
 - a) di vincoli di riservatezza o di competenza imposti da regolamenti aziendali o prescrizioni interne, anche orali;
 - b) di esigenze di autotutela dal rischio di sanzioni fiscali o amministrative;
 - c) di esigenze di tutela del segreto aziendale o industriale, salvo i casi in cui l'Autorità riconosca particolari esigenze preventivamente segnalate al riguardo.
10. Il rifiuto, l'omissione o anche il semplice ritardo nel fornire le informazioni ed i documenti richiesti è sanzionato ai sensi dell'*art. 1, comma 30 della legge 31 luglio 1997, n. 249*, ovvero con l'*art. 98, comma 9, del decreto legislativo n. 259/93* citato in premessa *così come modificato dall'art. 2, comma 136, lettera d) del decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262*

convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, e successivamente modificato dall'art. 1, comma 930, della legge 27 dicembre 2006, n. 296);

11. Per documento si intende ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni ed informali, formati e utilizzati ai fini dell'attività dell'impresa, indipendentemente dal livello di responsabilità e rappresentatività dell'autore del documento, nonché ogni documento prodotto o contenuto su supporto informatico.
12. I funzionari incaricati di cui al comma 6 dispongono dei seguenti poteri:
 - a) accedere a tutti i locali, terreni e mezzi di trasporto del soggetto nei cui confronti si svolge l'ispezione, con esclusione dei luoghi di residenza o di domicilio estranei all'attività aziendale oggetto dell'indagine;
 - b) controllare i documenti di cui al comma 9;
 - c) prendere copia dei documenti di cui alla precedente lettera b);
 - d) richiedere informazioni e spiegazioni orali.
13. Nel corso delle ispezioni i soggetti interessati possono farsi assistere da consulenti di propria fiducia, senza tuttavia che l'esercizio di tale facoltà comporti la sospensione o anche il semplice ritardo dell'ispezione.
14. Di tutta l'attività svolta nel corso dell'ispezione, con particolare riferimento alle dichiarazioni e ai documenti acquisiti, è redatto processo verbale. Tale verbale dovrà essere trasmesso, a cura di uno dei funzionari incaricati, nelle quarantotto ore successive alla chiusura delle operazioni d'ispezione, al Direttore del Servizio Ispettivo il quale provvederà ad inviarne copia al Direttore della struttura competente e, per conoscenza, al Segretario Generale. Ove la complessità delle attività compiute richieda una relazione più dettagliata, il funzionario incaricato può trasmetterla successivamente e comunque non oltre sessanta giorni dalla chiusura delle operazioni.
15. Nello svolgimento dell'attività d'istituto il *Servizio Ispettivo e Registro* dell'Autorità può avvalersi della collaborazione dei militari della Guardia di Finanza e degli appartenenti alla Polizia Postale e delle Comunicazioni, anche secondo convenzioni all'uopo previste. Tali soggetti agiscono con le facoltà e i poteri previsti dalle leggi e regolamenti vigenti.
16. Nello svolgimento dell'attività d'istituto il *Servizio Ispettivo e Registro* dell'Autorità può, altresì, agire in cooperazione con gli ispettori della *Società Italiana degli Autori ed Editori* secondo convenzioni all'uopo previste, nonché con le rispettive facoltà e poteri previsti dalle leggi e regolamenti vigenti.

Articolo 2. (Entrata in vigore)

1. È approvata, nel testo allegato alla presente delibera, la "*Carta dei diritti*", recante l'indicazione dei diritti e delle garanzie di cui si può avvalere il soggetto che è sottoposto ad ispezione.
2. La presente delibera, che sostituisce la precedente delibera n. 63/06/CONS, entra in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana nel Bollettino ufficiale dell'Autorità.
3. La presente delibera è altresì pubblicata nel sito *web* dell'Autorità stessa.

Roma, 7 maggio 2008

IL COMMISSARIO RELATORE

Sebastiano Sortino

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola