

DELIBERA n. 196/12/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETA' VODAFONE
OMNITEL N.V. PER L'INOTTEMPERANZA AL PROVVEDIMENTO
TEMPORANEO PROT. n. 486/11 ADOTTATO
DAL CO.RE.COM VALLE D'AOSTA
(PROC. SANZ. n. 62/11/DIT)**

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio del 20 aprile 2012;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, 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*";

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante "*Modifiche al sistema penale*";

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;

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 62/11/DIT del 19 dicembre 2011, notificato in data 23 dicembre 2011, con il quale è stata contestata alla società Vodafone Omnitel N.V., con sede legale in via Jervis, 13, Ivrea (TO), la mancata ottemperanza, nei termini e con le modalità prescritti, all'ordine ad essa impartito, ai sensi dell'articolo 5, comma 7, Allegato A, del regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS, dal Co.re.com Valle D'Aosta, in data 12 aprile 2011 (P.T. prot. n. 486/11), avente ad oggetto il rilascio immediato della linea telefonica corrispondente all'utenza n. 0165.51xxx, intestata al sig. Pascasia, entro il termine del 15 aprile 2011;

VISTA la memoria difensiva della società Vodafone Omnitel N.V. del 17 gennaio 2012, acquisita al protocollo generale dell'Autorità in data 24 gennaio 2012, con n. 3443;

UDITA la società Vodafone Omnitel N.V. nel corso dell'audizione del 10 febbraio 2012;

VISTA la nota integrativa prodotta dalla società in data 17 febbraio 2012, acquisita al protocollo dell'Autorità in data 22 febbraio 2012, con n. 8614;

VISTI gli atti del procedimento e le risultanze istruttorie;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata

La società Vodafone Omnitel N.V. (di seguito anche la "Società"), nelle memorie difensive e nel corso dell'audizione tenutasi in data 10 febbraio 2012, ha affermato che il codice di migrazione era nella disponibilità del sig. Pascasia ancora prima della data di adozione del provvedimento temporaneo (ossia il 12 aprile 2011) e di avere comunque provveduto a comunicare successivamente detto codice al Co.re.com Valle D'Aosta, e precisamente in data 26 aprile 2011.

Nella nota integrativa inviata a questa Autorità il 17 febbraio 2012, la Società ha precisato che il codice di migrazione era indicato nelle fatture regolarmente inviate all'utente sin dall'aprile 2011, a fronte dell'avvenuta attivazione del servizio in data 30 marzo 2011, e ha prodotto le fatture riferentesi al periodo marzo-aprile e maggio-giugno 2011.

Da ultimo, la Società ha tenuto a precisare che l'utente si è concretamente attivato per effettuare il rientro su rete Telecom Italia S.p.A. soltanto nel giugno del 2011, pur avendo a disposizione il codice di migrazione dai primi giorni del mese di aprile 2011, e ciò starebbe a testimoniare, secondo quanto affermato dalla Società, l'assenza del carattere di urgenza che costituisce, invece, presupposto per l'adozione di un provvedimento temporaneo.

II. Valutazioni dell'Autorità

Le deduzioni della Società, in relazione a quanto contestato con l'atto n. 62/11/DIT, non risultano meritevoli di accoglimento per i motivi di seguito indicati.

Dalle risultanze istruttorie emerge con palmare evidenza che il codice di migrazione, contrariamente a quanto asserito dalla Società, non risulta essere stato fornito all'utente né nel periodo antecedente né in quello immediatamente successivo alla data di adozione del provvedimento temporaneo, e comunque entro il termine prescritto del 15 aprile 2011.

A ben vedere, le asserzioni della Società circa il fatto che il codice di migrazione era già, ancora prima dell'adozione del provvedimento *de quo*, nella disponibilità dell'utente in virtù dell'indicazione di esso in fattura, non risultano fondate atteso che, dalla documentazione in atti, risulta che la prima fattura relativa all'utenza n. 0165.51xxx, intestata al sig. Pascasia, è stata emessa soltanto in data 28 aprile 2011 e, dunque, in una data successiva a quella di adozione del provvedimento *de quo*; ne

discende che l'utente non può essere venuto a conoscenza del codice di migrazione in virtù del suo inserimento in fattura, almeno sino alla data del 28 aprile 2011.

Con riferimento, quindi, a quanto dedotto dalla Società circa l'avvenuta comunicazione del codice di migrazione allo stesso Co.re.com Valle D'Aosta, deve rilevarsi che detta comunicazione, peraltro indirizzata non già all'utente, bensì esclusivamente a detto Co.re.com, è avvenuta soltanto in data 26 aprile 2011, ben oltre quindi il termine prescritto del 15 aprile 2011.

Del tutto inconferenti risultano poi i rilievi della Società circa l'asserita assenza del carattere di urgenza del provvedimento temporaneo *de quo*, non essendo questa la sede in cui eventualmente eccepire detta circostanza. Ad ogni modo, si ritiene opportuno chiarire che la società destinataria di un provvedimento temporaneo è tenuta ad ottemperare ad esso, nelle modalità e nei tempi prescritti, a prescindere da qualsivoglia autonoma valutazione sulla sussistenza di un reale interesse da parte dell'istante né tanto meno essa può, sulla base di un giudizio *ex post*, giustificare in tal modo la mancata ottemperanza.

RITENUTO, pertanto, di confermare quanto rilevato in sede di accertamento in ordine alla inottemperanza da parte della società Vodafone Omnitel N.V. all'ordine ad essa impartito, ai sensi dell'articolo 5, comma 7, Allegato A, del regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS, dal Co.re.com Valle D'Aosta (prot. n. 486/11) e, per l'effetto, di procedere ad irrogare la sanzione prevista dall'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997 n. 249;

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

- con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che la condotta della Società ha inciso non soltanto sul diritto dell'utente di cambiare operatore, ritardandone il suo concreto esercizio per lungo tempo, ma anche sul corretto svolgimento della concorrenza nel suo complesso;

- 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, nell'ambito della procedura di risoluzione della controversia successivamente avviata dall'utente, si è impegnata a stornare gli importi a questi fatturati sin dal marzo 2011, riconoscendogli altresì una somma a titolo di indennizzo per il disservizio causato;

- con riferimento alla personalità dell'agente, la Società è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire la tempestiva esecuzione dei provvedimenti temporanei;

- con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che la situazione patrimoniale della società Vodafone Omnitel N.V. sia tale da poter senza dubbio sostenere la sanzione prevista per la violazione contestata;

RITENUTO, in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689, di dovere determinare la sanzione amministrativa pecuniaria, per la violazione contestata, nella misura del

doppio del minimo edittale, equivalente ad euro 10.329,00 (diecimilatrecentoventinove/00), per un totale di euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantotto/00);

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

SENTITA la relazione dei Commissari Antonio Martusciello e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Vodafone Omnitel N.V., con sede legale in via Jervis, 13, 10015, Ivrea (TO), di pagare la somma di euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantotto/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249, per non aver ottemperato all'ordine impartito, in data 12 aprile 2011, con il provvedimento temporaneo prot. n. 486/11 dal Co.re.com Valle D'Aosta, ai sensi dell'articolo 5, comma 7, Allegato A, del regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS.

DIFFIDA

la società Vodafone Omnitel N.V. dal porre in essere ulteriori comportamenti in violazione di quanto disposto dall'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n.249.

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. 196/12/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 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. 196/12/CONS".

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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 sul sito web dell'Autorità: www.agcom.it.

Roma, 20 aprile 2012

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

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