

DELIBERA N. 29/09/CIR

ADEGUAMENTO DELLA DELIBERA N. 77/08/CIR RECANTE “DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TELEUNIT S.P.A./TELECOM ITALIA S.P.A. IN MATERIA DI REMUNERAZIONE DI SERVIZI A TARIFFAZIONE SPECIFICA 98X E 0878” AL DISPOSTO DELL’ORDINANZA CAUTELARE EMESSA DAL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO PER IL LAZIO, SEZ. III-TER, 19 MARZO 2009, N. 1292

L’AUTORITA’

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 4 giugno 2009;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”, in particolare l’art.1, comma 6, lettera a), n.9;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il Codice delle comunicazioni elettroniche;

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 19 settembre 1997, n. 318, recante “*Regolamento per l’attuazione di direttive comunitarie nel settore delle telecomunicazioni*”;

VISTA la delibera n. 09/03/CIR recante “*Piano di Numerazione nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa*”, nonché la delibera n. 84/05/CIR recante “*Integrazione delle soglie di prezzo massimo previsto dal Piano di numerazione di cui alla delibera n. 09/03/CIR*”;

VISTA la delibera n. 148/01/CONS, recante “*Adozione del regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra organismi di telecomunicazioni*”;

VISTA la delibera n. 352/08/CONS del 25 giugno 2008, recante “*Regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica*”;

VISTI gli atti del fascicolo del procedimento avviato dall’Autorità in data 18 ottobre 2007, a seguito di istanza del 9 ottobre 2007, con la quale la società Teleunit S.p.A. (di seguito, Teleunit) ha chiesto l’intervento dell’Autorità per la definizione, ai sensi dell’art. 23 del Codice delle comunicazioni elettroniche, della controversia insorta con la società Telecom Italia S.p.A. (di seguito, Telecom Italia) in ordine alla

remunerazione del traffico relativo alle numerazioni non geografiche a tariffazione specifica 89X e 0878;

VISTA la delibera n. 77/08/CIR, recante *“Definizione della controversia Teleunit S.p.A/Telecom Italia S.p.A. in materia di remunerazione di servizi a tariffazione specifica 89x e 0878”*;

VISTA l’istanza cautelare presentata, nell’ambito del ricorso n. 1548/2009, da Teleunit S.p.A., in data 19 febbraio 2009, dinanzi il Tribunale amministrativo per il Lazio, Sez. III-ter, avverso la delibera n. 77/08/CIR;

VISTA l’ordinanza cautelare emessa dal Tribunale Amministrativo per il Lazio, Sez. III-ter, 19 marzo 2009, n. 1292;

CONSIDERATO quanto segue:

A) Fatto.

1. Con la delibera n. 77/08/CIR del 26 novembre 2008 l’Autorità ha stabilito, con particolare riferimento al traffico sviluppato verso le numerazioni 0878 denunciato da Telecom Italia alle competenti autorità giudiziarie come presuntivamente fraudolento e relativo al periodo luglio-settembre 2005 - traffico fatturato ed incassato senza contestazioni dalla clientela finale - che Telecom Italia medesima corrispondesse a Teleunit, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l’importo di competenza di quest’ultima, pari ad Euro 3.072.551, 32, subordinatamente *“al rilascio, da parte di Teleunit S.p.A., di adeguata garanzia (a carattere fideiussorio) che assicuri l’importo medesimo fino all’esito degli accertamenti giudiziari in corso ovvero fino al termine di prescrizione degli importi fatturati ai clienti finali”*.
2. Con ordinanza n. 1292/2009 del 19 marzo 2009 il Tribunale amministrativo per il Lazio ha accolto l’istanza cautelare presentata da Teleunit nell’ambito del ricorso n. 1548/2009, a mezzo della quale si richiedeva la sospensione della delibera n. 77/08/CIR *“nella parte in cui subordina il pagamento a Teleunit dei circa 3 milioni di Euro alla stessa dovuti per i servizi resi sulle numerazioni 0878, al rilascio di un’adeguata garanzia a carattere fideiussorio (...)”*.
3. A tal riguardo, la citata ordinanza n. 1292/2009, dopo aver affermato che *“è comunque apprezzabile l’istanza cautelare introdotta dalla società ricorrente, che ha evidenziato concrete difficoltà, se non impossibilità, ad ottenere il titolo fideiussorio, al cui rilascio è stato condizionato il versamento degli importi derivanti da traffico su numerazioni 0878, riconosciuti di competenza della medesima”*, (...) ha indicato all’Autorità l’opportunità di valutare *“la percorribilità di diverse forme di garanzia, la cui fattibilità non sia eccessivamente onerosa per la società e che non vanifichi, di fatto, il riconosciuto diritto di credito”*.
4. A seguito dell’adozione da parte del giudice amministrativo della ordinanza n. 1292/2009, Teleunit ha richiesto all’Autorità, con nota inviata in data 8 aprile 2009,

di riesaminare la delibera n. 77/08/CIR, con particolare riferimento alla parte in cui essa, pur riconoscendo il diritto di Teleunit di ottenere il pagamento di somme trattenute da Telecom Italia, ha subordinato l'esercizio di tale diritto alla prestazione di garanzia fideiussoria.

B) L'iter istruttorio.

5. Preso atto di tale richiesta di riesame, l'Autorità ha avviato le opportune attività istruttorie finalizzate all'individuazione della misura alternativa al rilascio della garanzia di carattere fideiussorio prevista dalla delibera n. 77/08/CONS. In primo luogo la Direzione Reti e Servizi di Comunicazione Elettronica (nel seguito la Direzione) ha richiesto, con le note del 11 e 20 maggio 2009, informazioni e precisazioni circa alcuni elementi emersi nelle osservazioni e proposte inviate dalla società Teleunit.
6. Acquisite tali informazioni dalla società Teleunit, la Direzione ha convocato in audizione Teleunit e Telecom Italia, quali parti della controversia definita con delibera n. 77/08/CIR, al fine di completare le valutazioni istruttorie circa la suddetta misura alternativa. Nel corso dell'audizione, tenutasi il 26 maggio 2009, la Direzione ha descritto per vie generali alle parti gli elementi caratterizzanti la soluzione individuata. Essa consiste nella costituzione, da parte di Teleunit, di un conto corrente vincolato presso un primario istituto di credito. Su tale conto vincolato Teleunit depositerà una percentuale delle somme che Telecom Italia dovrà versare a Teleunit medesima, percentuale commisurata al tasso di reclamo degli utenti sulle numerazioni 0878 e per il periodo oggetto di controversia, alla luce di quanto accertato nel corso del procedimento di definizione della controversia medesima.
7. Riguardo alle posizioni delle parti circa la misura alternativa individuata dall'Autorità, Teleunit si è dichiarata assolutamente d'accordo con l'impostazione intrapresa dall'Autorità, sottolineando che, in relazione alla quantificazione dell'importo da depositare sul conto corrente vincolato, le somme incassate e attualmente detenute da Telecom Italia, oggetto della delibera n. 77/08/CIR si riferiscono a traffico effettuato fra luglio e settembre 2005, rispetto al quale, ad oggi, non è stato mai proposto alcun reclamo da parte degli utenti finali. Concordando sull'opportunità di fare comunque riferimento, a maggior garanzia degli utenti, al tasso di reclamo medio degli utenti dichiarato da Telecom Italia nel corso del procedimento, Teleunit rilevava come esso non superasse il 10%, e come pertanto l'importo da depositare sul conto vincolato non dovesse eccedere tale percentuale.
8. Telecom Italia, pur dichiarandosi in linea di massima d'accordo con il meccanismo individuato dall'Autorità, si è riservata tuttavia di formulare osservazioni più puntuali successivamente all'audizione. A tal riguardo, con comunicazione inviata in data 28 maggio 2009, Telecom Italia, ribadendo di valutare positivamente l'impiego di un conto corrente vincolato quale soluzione alternativa a quella prospettata nella delibera n. 77/08/CIR, ha rilevato al contempo che solo l'accantonamento di un

importo tale da rendere possibile la restituzione integrale alla clientela nel caso in cui la truffa venisse accertata potrebbe costituire una tutela coerente con le esigenze (tutela della clientela e di Telecom Italia medesima) sottese alla sospensione dei pagamenti operata da Telecom Italia in relazione a traffico di sospetta natura fraudolenta oggetto di denuncia. Dunque, ad avviso della società, se l'importo accantonato su tale conto fosse unicamente parametrato alla percentuale media del traffico reclamato, la natura di tale garanzia non sarebbe in linea né con i contenuti della denuncia presentata da Telecom Italia né con le suddette esigenze ad essa sottese.

C) Le valutazioni dell'Autorità.

9. Alla luce di quanto rappresentato, L'Autorità ritiene che la suddetta misura alternativa possa effettivamente caratterizzarsi per la costituzione, da parte di Teleunit, di un conto corrente vincolato presso un primario istituto di credito. La somma che Teleunit dovrà depositare su tale conto vincolato rimarrà indisponibile per la società fino al compimento del termine di prescrizione degli importi fatturati ai clienti finali per l'uso dei servizi su numerazioni 0878 e relativi al periodo oggetto della controversia. Teleunit, inoltre, nel caso di concreto avvio di indagini penali, dovrà impegnarsi a prorogare l'efficacia del vincolo di indisponibilità in relazione agli importi specificatamente oggetto di contestazione, fino al momento in cui tali indagini saranno archiviate o si sarà concluso il procedimento penale eventualmente avviato, anche oltre la scadenza del termine di prescrizione.
10. A tal fine, si ritiene necessario che Teleunit depositi su tale conto vincolato una percentuale delle somme che Telecom Italia dovrà versare a Teleunit medesima, commisurata al tasso di reclamo degli utenti sulle numerazioni oggetto di controversia, alla luce di quanto accertato nel corso del procedimento di definizione della controversia medesima. Tale somma è pari al 10% dell'importo stabilito all'art. 1. comma 2 della delibera n. 77/08/CIR.
11. La soluzione sopra prospettata appare idonea ad adeguare la situazione di fatto e di diritto a quanto disposto nella richiamata ordinanza cautelare n. 1292/09, con particolare riferimento all'individuazione di una misura alternativa al titolo fideiussorio previsto dalla delibera n. 77/08/CIR. Tale nuova misura alternativa, infatti, consente un adeguato temperamento tra le esigenze di garanzia dell'interesse pubblico alla tutela degli utenti che hanno accesso ai servizi oggetto della controversia con riferimento al periodo ed alle numerazioni 0878, nel caso di future richieste di rimborso da parte di questi ultimi, e il legittimo diritto di Teleunit a rientrare nella disponibilità di somme che l'Autorità, nella citata delibera n. 77/08/CIR, ha definito essere di sua spettanza.
12. Riguardo alle eventuali richieste future di rimborso da parte degli utenti sulle suddette numerazioni e per il periodo oggetto della controversia, si ritiene che le richieste medesime potranno essere soddisfatte da Teleunit attingendo al conto vincolato solo nel caso in cui siano suffragate da un accertamento giurisdizionale in

sede civile del diritto di credito dei suddetti utenti nei confronti di Teleunit o da un accertamento giurisdizionale in sede penale dell'esistenza di fenomeni fraudolenti. Pertanto, Teleunit provvederà a prelevare somme dal conto corrente vincolato esclusivamente nei casi in cui ricorreranno i presupposti su esposti: richiesta di rimborso di somme accompagnata da accertamenti dell'autorità giudiziaria.

13. Sempre con riferimento alle richieste di rimborso dei clienti che hanno accesso ai servizi oggetto della controversia in relazione al periodo ed alle numerazioni 0878, l'Autorità ritiene opportuno, al fine di garantire la tutela dei medesimi clienti, definire le seguenti indicazioni procedurali.
14. Con riguardo alla procedura che Teleunit sarà tenuta ad adottare per dare corso alle richieste di rimborso dei clienti che hanno accesso ai servizi oggetto della controversia, con riferimento al periodo ed alle numerazioni 0878, questi ultimi, dovranno trasmettere via fax ad un numero dedicato (cui dovrà essere assicurata adeguata pubblicità da parte di Teleunit medesima all'interno del proprio sito internet) una richiesta nella quale siano indicati chiaramente gli importi fatturati non dovuti, gli elementi che permettano di individuare le fatture ai quali si riferisce la richiesta di rimborso e gli estremi di un conto corrente bancario sul quale effettuare il pagamento. Alla richiesta dovranno essere allegati copia delle fatture contestate e copia del provvedimento giurisdizionale. All'atto del ricevimento della richiesta, Teleunit verificherà unicamente la completezza di quanto inviato dai clienti, rimanendo pertanto esclusa ogni ulteriore attività che esuli dalla mera verifica della documentazione inviata a mezzo della richiesta di rimborso. In ogni caso, entro cinque giorni dal ricevimento della richiesta, ove le verifiche abbiano dato esito positivo, Teleunit provvederà a versare a mezzo bonifico la somma sul conto corrente bancario indicato dal richiedente; entro il medesimo termine, Teleunit comunicherà al cliente delle ragioni dell'eventuale mancato accoglimento della richiesta.
15. Come garanzia di trasparenza sulla gestione del conto corrente, Teleunit dovrà dare mandato all'istituto di credito presso il quale sarà costituito il conto medesimo di trasmettere in copia all'Autorità qualsiasi comunicazione e rendiconto relativi al rapporto, nonché a fornire un rendiconto semestrale delle operazioni effettuate.
16. Rimane fermo che ove la concreta realizzazione delle predette misure da parte di Teleunit non risultasse coerente con quanto sopra indicato, l'Autorità si riserva di determinare le modalità di realizzazione di una garanzia che effettivamente consenta ai clienti di rientrare in possesso di somme da loro pagate per servizi offerti in modo non conforme alla disciplina vigente.
17. Con riferimento, infine, a quanto rappresentato da Telecom Italia nella citata comunicazione del 28 maggio 2009, circa le modalità di realizzazione del conto corrente vincolato si osserva quanto segue. Pur comprendendo le finalità di quanto osservato dalla Società, si ritiene che la sua pratica realizzazione non assicurerebbe l'effettiva ottemperanza a quanto indicato dal Tribunale Amministrativo per il Lazio

nella citata ordinanza n. 1292/2009. Si rileva, infatti, che imporre a Teleunit, come prospettato da Telecom Italia, il deposito sul conto vincolato dell'intero ammontare da corrispondere risulterebbe assai più oneroso della iniziale garanzia fideiussoria disposta dall'Autorità, finendo così di fatto per vanificare, in contrasto con le indicazioni del giudice amministrativo, il riconosciuto diritto di credito di Teleunit medesima. D'altra parte, l'individuazione di una percentuale della somma parametrata all'effettivo tasso di reclamo sulle numerazioni oggetto della controversia, non superiore al 10% - valore peraltro dichiarato dalla stessa Telecom Italia nel corso del procedimento - assicura, in via prospettica fino alla scadenza del conto vincolato, la capienza per eventuali future richieste di rimborso. Rimane fermo, tuttavia, che anche qualora le richieste di rimborso, suffragate da accertamenti dell'autorità giudiziaria, dovessero eccedere tale valore, Teleunit rimane obbligata al ristoro delle somme verso gli utenti, obbligo che la medesima società ha riconosciuto nel corso del presente procedimento.

UDITA la relazione del Commissario Stefano Mannoni, relatore ai sensi dell'art. 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

Articolo 1

1. al comma 2, art. 1 della delibera n. 77/08CIR, recante *“Definizione della controversia Teleunit S.p.A./Telecom Italia S.p.A. in materia di remunerazione di servizi a tariffazione specifica 89x e 0878”*, le parole *“entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, corrisponde ”* sono sostituite da *“corrisponde secondo le modalità indicate al successivo comma 3 bis”*;

2. il comma 3, art. 1 della citata delibera n. 77/08CIR è sostituito ed integrato dai seguenti commi:

“3) il versamento dell'importo complessivo indicato al punto 2) è subordinato alla costituzione, da parte di Teleunit S.p.A., di un conto corrente vincolato presso un primario istituto di credito. Il conto corrente vincolato, il cui ammontare è pari al 10% dell'importo complessivo di cui al punto 2, rimarrà indisponibile per Teleunit S.p.A. fino al compimento del termine di prescrizione degli importi fatturati ai clienti finali per l'uso dei servizi su numerazioni 0878 e relativi al periodo oggetto della controversia. Teleunit, nel caso di concreto avvio di indagini penali, è tenuta a prorogare l'efficacia del vincolo di indisponibilità in relazione agli importi specificatamente oggetto di contestazione, fino al momento in cui tali indagini saranno archiviate o si sarà concluso il procedimento penale eventualmente avviato, anche oltre la scadenza del termine di prescrizione.

3-bis) Telecom Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere a Teleunit S.p.A. il 10% dell'importo complessivo indicato al punto 2) entro 10 giorni dalla notifica del presente provvedimento. Ricevuta tale somma, Teleunit provvede alla costituzione del conto corrente vincolato presso un primario istituto di credito con un ammontare pari al 10% dell'importo complessivo di cui al punto 2. Teleunit comunicherà all'Autorità e a Telecom Italia l'avvenuta costituzione del conto corrente vincolato. Entro 10 giorni decorrenti dalla suddetta comunicazione di Teleunit, Telecom Italia provvede al versamento in favore di Teleunit del restante 90% dell'importo complessivo indicato al punto 2)”.

3-ter) Il conto corrente vincolato potrà essere utilizzato da Teleunit S.p.A. unicamente al fine di evadere le eventuali richieste future di rimborso dei clienti. Tali richieste di rimborso dovranno essere suffragate da un provvedimento giurisdizionale. Ai fini della gestione delle richieste di rimborso dei clienti e per il funzionamento e l'operatività del conto corrente vincolato, Teleunit dovrà adottare procedure conformi a quanto indicato nella lettera C), punti 14 e 15 delle premesse al presente provvedimento.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino ufficiale e nel sito web dell'Autorità.

Ai sensi dell'art. 9, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 4 giugno 2009

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Stefano Mannoni

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola