

DELIBERA N. 439/11/CONS

Archiviazione del procedimento sanzionatorio n. 12/11/DIT avviato nei confronti della società Wind telecomunicazioni S.p.A. per la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 17, comma 12, della delibera n. 4/06/CONS per la mancata migrazione verso altro operatore

l'Autorità

NELLA riunione di Consiglio del 22 luglio 2011;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", ed in particolare, l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante "*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 "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

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

VISTA la delibera dell'Autorità n. 316/02/CONS, del 9 ottobre 2002, ed il relativo Allegato A, recante "*Adozione del nuovo regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*", e successive modifiche ed integrazioni;

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;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 4/06/CONS, del 12 gennaio 2006, così come modificata dalla delibera n. 274/07/CONS, recante "*Mercato dell'accesso disaggregato all'ingrosso (ivi compreso l'accesso condiviso) alle reti e sottoreti metalliche, ai fini della fornitura di servizi a banda larga e vocali (mercato n. 11 fra quelli identificati dalla raccomandazione della commissione europea n. 2003/311/CE): identificazione ed analisi del mercato, valutazione di sussistenza di imprese con significativo potere di mercato ed individuazione degli obblighi regolamentari*", ed in particolare l'articolo 17, comma 12;

VISTO il verbale di accertamento n. 12/11/DIT ed il conseguente atto di contestazione n. 12/11/DIT del 31 marzo 2011 del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, notificato il 5 aprile 2011, con il quale veniva contestata alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., con sede legale in Roma, via Cesare Giulio Viola 48, la violazione dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con l'articolo 17, comma 12, della delibera n. 4/06/CONS così come modificata dalla delibera n. 274/07/CONS, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

VISTA la memoria difensiva della Società del 6 maggio 2011, acquisita in pari data al protocollo dell'Autorità con n. 22433;

VISTO il verbale dell'audizione della Società, tenutasi avanti questa Autorità in data 1 giugno 2011;

VISTA la richiesta di informazioni di questa Autorità, in data 1 luglio 2011 (prot. n. 33700);

VISTA la risposta di Wind Telecomunicazioni alla predetta richiesta, in data 11 luglio 2011 (prot. n. 35495);

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

#### **I. Deduzioni della società interessata.**

In sede di memoria procedimentale l'operatore ha dichiarato che la fattispecie in oggetto è consistita in quattro diversi tentativi di migrare la propria utenza verso altro OLO, che tuttavia hanno avuto esito negativo. Wind avrebbe correttamente processato le quattro richieste di migrazione pervenute: il primo tentativo si bloccava in fase 2 con causale "*Cliente cessato o in cessazione*" (in data 23 novembre 2009), circostanza di cui veniva informato l'utente. Dopo nove mesi (il 19 agosto 2010) Telecom Italia faceva nuova richiesta di migrazione, che Wind proseguiva il giorno successivo ma che veniva annullata dalla stessa Telecom con causale "*Identificativo centrale errato*". Il 6 settembre 2010 perveniva terza richiesta di migrazione, che veniva scartata in tre diverse occasioni: i) la prima volta (17 settembre), la richiesta era scartata da Telecom in fase 3 con causale "*Già presente un ordine in corso*"; ii) la seconda volta (9 ottobre) la richiesta veniva scartata in quanto il codice sessione, di durata massima di quindici giorni, era scaduto senza che Teletu avesse provveduto ad inviare la richiesta con un nuovo codice sessione; iii) anche per la terza volta la causale di scarto sarebbe stata "*Codice sessione scaduto*", sempre a causa del mancato inoltrare della richiesta con un nuovo codice sessione. Infine, il 13 dicembre 2010 perveniva quarta richiesta di migrazione, gestita correttamente da Wind ma scartata successivamente da Telecom Italia il 24 dicembre con causale "*Già presente un ordine in corso*". In base a tali

circostanze, Wind ha escluso una qualunque responsabilità a suo carico in quanto il fallimento dei diversi tentativi di migrazione rientrava nell'accordo quadro tra operatori allegato alla delibera n. 274/07/CONS, oppure è dipeso da negligenza di altri operatori. Analizzando più dettagliatamente ciascuno dei casi di migrazione, Wind ha dichiarato di aver interrotto la prima richiesta con una causale che fa parte dell'accordo interoperatore. Per quanto concerne le altre, esse sono indipendenti dalla propria volontà ed ascrivibile ad altri operatori: in particolare, per la seconda e la quarta così come il primo tentativo della terza richiesta l'interruzione è ascrivibile a Telecom; per quanto riguarda, infine, il secondo e terzo tentativo della terza richiesta, la mancata conclusione dovrebbe essere ascritta ad una negligenza di Teletu.

Per questi motivi Wind ha chiesto l'annullamento del verbale di accertamento e dell'atto di contestazione, perché infondati in fatto e in diritto.

## **II. Valutazioni dell'Autorità.**

Il presente procedimento prende avvio dalla denuncia (prot. n. PRS224 del 29 novembre 2010) con cui l'utente F. F. ha segnalato a questa Autorità l'impossibilità di migrare la propria utenza telefonica n. 01735xxxx da Wind a Teletu a fronte di diverse richieste in tal senso. In risposta a richiesta istruttoria l'operatore, nel confermare il mancato perfezionamento delle migrazioni, non riusciva tuttavia a fornire adeguate spiegazioni in merito ai ripetuti fallimenti della richiesta.

Dispone l'articolo 17, comma 12, della delibera n. 4/06/CONS, modificata dalla delibera n. 274/07/CONS, che *“Le causali di rigetto e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori, allegato all'offerta di riferimento. Non sono ammesse causali generiche, che non individuino l'effettivo problema riscontrato. Le comunicazioni tra gli operatori identificano univocamente la causale specifica”* L'accordo interoperatore allegato alla predetta delibera indica espressamente le causali di scarto che possono essere utilizzate dagli operatori nel corso di una procedura di migrazione, ove problematiche tecniche o amministrative ne impediscano la conclusione.

Nel caso del sig. F. l'operatore, anche se solo in sede procedimentale e non in risposta a richiesta istruttoria, sembrerebbe aver dimostrato che i tentativi di migrazione dell'utenza n. 017359xxxx non sono andati a buon fine per circostanze esterne alla propria organizzazione. Infatti, in tre casi l'ordine sarebbe stato annullato da Telecom, mentre in due casi Teletu si sarebbe servita di un codice sessione scaduto. In relazione al primo tentativo di migrazione, invece, Wind non avrebbe violato la normativa di settore in quanto il KO determinato dalla causale *“Cliente cessato o in cessazione”* è imputabile ad un disallineamento tecnico dei sistemi dovuto ad una precedente richiesta di cessazione dell'utenza. Non appena individuato il problema (di cui Wind non sembra responsabile ma che sembra essere stato causato da un'incongruenza tecnica), l'operatore ha comunque contattato l'utente per consigliargli di ripetere la procedura, che tuttavia l'utente ha attivato dopo nove mesi. Alla luce di ciò si può escludere, nel caso di specie, la violazione da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. dell'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, in combinato disposto con

l'articolo 17, comma 12, della delibera n. 4/06/CONS per la mancata migrazione verso altro operatore.

RITENUTO, sulla base delle considerazioni sopra esposte, che sussistono le condizioni per disporre l'archiviazione dell'addebito contestato;

RITENUTO, pertanto, di non dover dare ulteriore corso al procedimento in discussione;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

SENTITE le relazioni dei Commissari Gianluigi Magri e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

### **DELIBERA**

l'archiviazione per insussistenza della violazione del procedimento n. 12/11/DIT del 2011, avviato nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. per le motivazioni sopra esposte.

La presente delibera è notificata alla parte interessata e pubblicata sul sito web dell'Autorità: [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con Decreto Legislativo 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.

Roma, 22 luglio 2011

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

I COMMISSARI RELATORI

Gianluigi Magri

Sebastiano Sortino

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola