

Delibera n. 601/11/CONS

Ordinanza ingiunzione alla società NOWIRE S.p.A. per la violazione dell'articolo 3, commi 3 e 4, nonché dell'articolo 18 della delibera n. 26/08/CIR, allegato A, con riferimento all'inottemperanza all'obbligo di vigilanza sul corretto utilizzo delle numerazioni assegnate
(proc. sanzionatorio n. 18/11/DIT)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 17 novembre 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 c), 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, 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, ed il relativo Allegato A, recante "*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*", e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 26/08/CIR, ed il relativo Allegato A, recante "*Piano di numerazione nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa*", ed in particolare l'articolo 3, commi 3 e 4, in combinato disposto con l'articolo 18;

VISTO il verbale di accertamento n. 18/11/DIT ed il conseguente atto di contestazione n. 18/11/DIT del 25 maggio 2011 del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, notificato in data 2 settembre 2011 nella persona del legale rappresentante p.t., con il quale veniva contestata alla società Nowire S.p.A. con sede legale in Rende (CS), alla via Marco Polo, snc, 87036, la violazione dell'articolo 3, commi 3 e 4, in

combinato disposto con l'articolo 18 della delibera n. 26/08/CIR, Allegato A, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

VISTA la memoria difensiva della Società del 27 settembre 2011, acquisita in data 4 ottobre 2011 al protocollo dell'Autorità con n. 52004;

VISTO il verbale dell'audizione della Società, tenutasi avanti questa Autorità in data 10 ottobre 2011 e l'integrazione anticipata a verbale pervenuta in data 27 ottobre 2011;

VISTA la richiesta di informazioni di questa Autorità, in data 11 ottobre 2011 (prot. n. 54424), a fronte della quale l'operatore non ha fatto pervenire risposta entro il termine perentorio di 30 giorni, previsto dall'articolo 7, comma 3, lett. a) della delibera n. 136/06/CONS, così come modificato dalla delibera n. 401/10/CONS;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata.

La società Nowire S.p.A. ha rigettato, in sede di memoria difensiva, la contestazione di questa Autorità relativa all'omessa vigilanza sulle numerazioni 1783029990, 1783029991, 1783029993, 1783029995, 1783029996, 1783029936 e 1783029937. Più in particolare, l'operatore ha dichiarato che il Ministero dello sviluppo economico, con nota del 4 gennaio 2011, aveva già provveduto a segnalare presunte difformità, nell'uso di alcune numerazioni con codice 178 cedute al centro servizi "Numero Personale" di XXXX, rispetto alla disciplina regolamentare applicabile. In virtù di tale comunicazione, quindi, la Società ha provveduto a disattivare immediatamente tutte le numerazioni cedute al predetto centro servizi. In audizione la Nowire ha precisato che la società "Numero Personale" è stata l'unico centro servizi ad aver avuto in cessione delle numerazioni, tra l'altro attive solo per un periodo limitato, ovvero tra il mese di settembre 2010 ed il 4 gennaio 2011; ove richiesta dall'Autorità di precisare le modalità di controllo e verifica di eventuali difformità nell'uso delle numerazioni cedute, la Società ha indicato semplicemente nome e data di chi ha svolto i controlli. Nowire S.p.A. ha concluso le proprie difese chiedendo l'archiviazione del presente procedimento.

Per poter acquisire ulteriori elementi di valutazione, l'Autorità ha inviato all'operatore una richiesta di supplemento istruttorio in data 11 ottobre 2011, con cui si chiedeva: a) copia del contratto che avvince la Nowire S.p.A. al centro Servizi "Numero Personale", relativo alla cessione dell'uso delle numerazioni in contestazione; b) di evidenziare le misure di controllo che Nowire S.p.A. ha posto in essere per evitare utilizzi delle numerazioni cedute in contrasto con la normativa vigente (es:

corrispondenza o piani periodici di verifica tramite “blind calls”); c) evidenza dei rapporti economici tra la Nowire ed il predetto centro servizi (in particolare, si chiedeva di indicare e dettagliare i cicli di fatturazione maturati dal centro servizi nel corso dell’anno 2010, di cui la Nowire fosse in qualunque modo a conoscenza); d) evidenza dei volumi di traffico che hanno interessato le numerazioni oggetto della contestazione; e) di precisare se la società Nowire fosse ancora avvinta da rapporti contrattuali con il centro servizi “Numero Personale”. A tale richiesta l’operatore non ha risposto nei termini previsti.

II. Valutazioni dell’Autorità.

Il procedimento prende avvio da un’attività di vigilanza svolta dall’Ufficio gestione segnalazioni e vigilanza della Direzione tutela dei consumatori di questa Autorità, nel corso della quale è stato interessato il Nucleo della Polizia postale e delle comunicazioni per riscontrare eventuali violazioni del Piano di numerazione (Allegato A alla delibera n. 26/08/CIR) in ordine alle numerazioni 1783029990, 1783029991, 1783029993, 1783029995, 1783029996, 1783029936 e 1783029937. All’esito di tale attività sono state riscontrate difformità nell’utilizzo di alcune numerazioni a sovrapprezzo con codice 178 rispetto alla disciplina contenuta nell’Allegato A alla delibera n. 26/08/CIR (Piano nazionale di numerazione), segnalate per competenza all’Ufficio controversie e sanzioni presso la medesima Direzione. Nella specie, la difformità riguardava l’erogazione di contenuti diversi da quelli normativamente prescritti (nel caso della numerazione 1783029937), ovvero l’assenza di qualsivoglia contenuto a fronte di un addebito per la chiamata (nel caso delle restanti numerazioni).

La contestazione che ha dato avvio al presente procedimento muove dall’articolo 3 dell’Allegato A alla delibera n. 26/08/CIR, il quale prescrive che *“I soggetti titolari di diritti d’uso di numerazione sono responsabili del corretto utilizzo della numerazione loro assegnata in conformità con le prescrizioni del presente piano. Tali operatori sono pertanto tenuti a garantire, con il costante impiego della massima diligenza possibile, la conformità dei servizi offerti alle prescrizioni del presente provvedimento e ad ogni altra normativa pertinente alle numerazioni di cui sono titolari dei diritti d’uso. I titolari dei diritti di uso informano i soggetti che offrono i servizi su numerazioni da loro messe a disposizione sulle norme da rispettare per il corretto utilizzo delle stesse numerazioni. Nelle previsioni contrattuali tra operatore titolare dei diritti d’uso e fornitore di servizio deve essere prevista, tra l’altro, la chiusura immediata dell’offerta di servizio a seguito di violazione accertata dai parte dei competenti organi”*. Tale norma ha imposto un onere di diligenza particolarmente intenso a carico dei titolari delle numerazioni, ovvero la predisposizione ed attuazione di tutte le cautele atte ad evitare che le numerazioni in oggetto possano essere utilizzate con modalità difformi dalle previsioni normative. Tale utilizzo, dunque, comporta per gli assegnatari delle numerazioni un’ipotesi di responsabilità per *culpa in vigilando*, che può essere eliminata solamente se la condotta in concreto posta in essere dall’assegnatario delle numerazioni sia idonea a contrastare e vanificare eventuali tentativi di abuso.

Ciò premesso, in base alle affermazioni della Società l'utilizzo delle numerazioni da parte della "Numero personale" sarebbe iniziato nel settembre 2010 e proseguito per tre mesi, fino alla nota del Ministero dello Sviluppo economico del 4 gennaio 2011. Tuttavia, nel corso del periodo di effettivo utilizzo la Società non sembra aver svolto attività di controllo e vigilanza, non potendo l'allegato che la parte ha depositato nel corso dell'istruttoria, ovvero una tabella con il nome e la data delle verifiche, essere oggettivamente idoneo a provare l'effettivo svolgimento di quell'attività (prova ne sia che non sono indicate neanche le numerazioni che sono state oggetto della verifica). Né sembra conferente l'eccezione secondo cui le numerazioni in contestazione sarebbero state attive per soli tre mesi, dal mese di settembre fino alla data di ricezione della diffida da parte del Ministero dello Sviluppo economico il 4 gennaio 2011, quando tutte le numerazioni assegnate alla "Numero Personale" sono state disattivate dalla Nowire. Ciò non toglie, infatti, che la Società, anche in un arco di tempo ristretto come quello indicato, avesse comunque un obbligo di vigilanza che, nei fatti, non si ritiene sia stato ottemperato.

RITENUTO, pertanto, di confermare quanto rilevato in sede di accertamento in ordine all'inosservanza, da parte della società Nowire S.p.A., degli obblighi imposti dalla delibera n. 26/08/CIR in capo ai titolari delle numerazioni e, per l'effetto, di procedere ad irrogare la sanzione prevista dall'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 da determinarsi tra un minimo di euro 120.000,00 (centoventimila/00) ed un massimo di euro 2.500.000,00 (duemilioni cinquecentomila/00);

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

- con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che la condotta omissiva della società Nowire S.p.A. deve essere valutata da un punto di vista unitario ed in considerazione dell'interesse giuridico tutelato dalla norma che, nel caso di specie, consiste nella vigilanza sul corretto utilizzo delle numerazioni da parte dei centri servizi; l'utilizzo di numerazioni diverse da quelle stabilite dal Piano per la fornitura di servizi a sovrapprezzo comporta, infatti, conseguenze particolarmente gravi in termini di tutela dell'utenza, riferibili essenzialmente alla elusione delle disposizioni in materia di soglie di prezzo, blocco di chiamata e trasparenza della fatturazione. L'assenza del messaggio fonico, peraltro, cagiona pregiudizio per l'utenza del servizio a sovrapprezzo non correttamente informata sulla tariffa applicata;

- relativamente all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va rilevato che la società Nowire S.p.A. ha provveduto alla disattivazione di tutte le numerazioni cedute alla "Numero Personale" in data 4 gennaio 2011;

- riguardo alla personalità dell'agente, la società Nowire S.p.A. è dotata di una organizzazione interna e di risorse idonee a garantire il rispetto di quanto stabilito dalla delibera n. 26/08/CIR;

- con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che la situazione patrimoniale della società Nowire S.p.A. sia tale da poter ritenere la sanzione nella misura del minimo edittale sufficientemente afflittiva;

RITENUTO, alla luce delle summenzionate considerazioni, di determinare la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura del minimo edittale, equivalente ad euro 120.000,00 (centoventimila/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;

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

ORDINA

alla società Nowire S.p.A., con sede in sede legale in Rende (CS), alla via Marco Polo, snc, 87036, di pagare la somma di euro 120.000,00 (centoventimila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

DIFFIDA

la predetta società a non porre in essere ulteriori violazioni dell'articolo 3, commi 3 e 4, in combinato disposto con l'articolo 18 della delibera n. 26/08/CIR, Allegato A;

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. 601/11/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. 601/11/CONS".

La presente delibera è pubblicata sul sito web dell'Autorità: 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, 17 novembre 2011

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

I COMMISSARI RELATORI
Gianluigi Magri
Sebastiano Sortino

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