

DELIBERA N.71/12/CONS

ORDINANZA INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ TELECOM ITALIA S.P.A. PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 70 DEL DECRETO LEGISLATIVO 1° AGOSTO 2003, N. 259 IN COMBINATO DISPOSTO CON L'ARTICOLO 17 BIS , COMMA 2 DELLA DELIBERA 4/06/CONS COME MODIFICATA DALLA DELIBERA N. 274/07/CONS PER L'ILLEGITTIMA INTERRUZIONE DELLA PROCEDURA DI MIGRAZIONE VERSO ALTRO OPERATORE

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 2 febbraio 2012;

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

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 e successive modificazioni, nel testo coordinato allegato alla delibera n. 130/08/CONS, (di seguito, "*il regolamento in materia di procedure sanzionatorie*");

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, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 4/06/CONS del 12 gennaio 2006, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 9 febbraio 2006, n. 33;

VISTA la delibera n. 274/07/CONS del 6 giugno 2007, in particolare l'articolo 17 bis, comma 2 lettera e);

VISTO il verbale di accertamento n. 48/11/DIT ed il conseguente atto di contestazione della Direzione tutela dei consumatori n. 48/11/DIT del 10 ottobre 2011, notificato in data 12 ottobre 2011, con il quale è stata contestata alla società Telecom Italia S.p.A., con sede in Milano, Piazza Affari, 2 e sede secondaria in Roma, Corso

d'Italia 41, la violazione dell'articolo 17 bis, comma 2 lettera e) della delibera n.4/06/CONS, come modificata e integrata dalla delibera n.274/07/CONS, in combinato disposto con l'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, per aver interrotto la procedura di migrazione dell'utenza n. 0818790xxx dalla società Telecom Italia, in qualità di operatore *donating* alla società Tiscali Italia S.p.A., in qualità di operatore *recipient*, per comportamento imputabile all'operatore Telecom Italia, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259;

VISTE le memorie difensive della Società dell'11 novembre 2011, acquisite al protocollo dell'Autorità n. 62648 dell'11 novembre 2011;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata.

La società Telecom Italia S.p.A. (di seguito "Telecom") nella memoria difensiva in via preliminare ha riconfermato che i fatti contestati si sono svolti con le modalità già esposte, dalla stessa Telecom quale operatore *donating* e dalla società Tiscali quale operatore *recipient* nelle note di risposta, rispettivamente del 7 giugno 2011 e 9 giugno 2011, alla richiesta istruttoria del 5 maggio 2011 dell'Ufficio Gestione Segnalazioni e Vigilanza, inviata ad entrambi gli operatori circa i motivi ostativi per cui la procedura di migrazione con NP del n. 0818790xxx avanzata dal titolare sig. Nebula verso l'OLO Tiscali non era andata a buon fine.

In particolare l'operatore ha confermato che la prima richiesta di attivazione standard NPG richiesta dall'OLO Tiscali in data 24 settembre 2010, da eseguirsi in data 11 ottobre 2010, è stata rifiutata con la motivazione "Risorsa non disponibile"; che la seconda attivazione standard NPG richiesta da Tiscali in data 24 novembre 2010, da eseguirsi entro il 10 dicembre 2010, è stata rifiutata dal sistema con la stessa motivazione; sul sistema di rete CRM comunque risultava che l'ordinativo di attivazione NPG99 del 1° ottobre 2010 è stato registrato con lo stato di "espletamento parziale" e cioè che la procedura di migrazione era andata a buon fine per il solo servizio fonia mentre la portante Adsl era ancora attiva con l'operatore *donating* Telecom Italia; che l'utente ha sollecitato con vari reclami, telefonici e scritti, la cessazione del servizio adsl per completare il passaggio fisico ULL, espletato solo *on line*; che la cessazione del servizio adsl su rete Telecom è stato definito in data 27 dicembre 2010; in pari data il servizio clienti 187 Telecom Italia comunicava al cliente, in risposta ad un suo reclamo telefonico, la risoluzione della problematica all'origine della mancata migrazione della citata utenza verso la rete Tiscali al fine di completare il processo di ULL con il nuovo operatore prescelto.

Nelle conclusioni Telecom chiede l'archiviazione del procedimento sanzionatorio n. 48/11/DIT per mancanza dell'elemento soggettivo di cui all'articolo 3 della legge

689/81, in quanto dalle ulteriori verifiche svolte è emerso che il rifiuto al completo espletamento della procedura di migrazione inoltrata da Tiscali *recipient* nelle date del 24 settembre 2010 e 24 novembre 2010 è stato generato da un errore di sistema e dunque da causa non dipendente dalla volontà di Telecom Italia.

II. Valutazioni dell’Autorità in merito alle eccezioni sollevate da Telecom Italia S.p.A.

Con l’atto di avvio del procedimento è stata contestata l’illegittima interruzione del processo di *unbundling* con portabilità del numero 081.8790xxx intestato al sig. Nebula, richiesto in data 24 settembre 2010 e 24 novembre 2010 e, di conseguenza, l’attivazione del servizio con Tiscali quale operatore unico. In particolare le procedure avviate dall’operatore *recipient* Tiscali nelle date riportate sono state espletate in fase 2, ma successivamente sono state interrotte in fase 3 (rispettivamente in data 7 ottobre 2010 e in data 26 novembre 2010), poiché su tale risorsa era ancora attivo il servizio Adsl con l’operatore *donating* Telecom Italia.

Le risultanze istruttorie attestano che il ritardo nell’attuazione della migrazione del numero 081.8790xxx intestato al sig. Nebula verso l’operatore Tiscali, avviata in data 24 settembre 2010 e 24 novembre 2010, è attribuibile al fatto che sulla risorsa era ancora attiva la portante Adsl con l’operatore Telecom Italia. Tale circostanza è stata causata da un comportamento negligente dell’operatore Telecom Italia il quale, nonostante i numerosi reclami telefonici e scritti da parte dell’utente, ha provveduto a bonificare la linea, con l’eliminazione della portante Adsl su rete Telecom, solo in data 27 dicembre 2010, e quindi con notevole ritardo.

Pertanto non è accoglibile l’eccezione formulata in difesa da Telecom Italia, quando afferma che il comportamento contestato è avvenuto in assenza dell’elemento soggettivo previsto dall’articolo 3 della legge 689/81, in quanto i fatti accertati, *a contrario*, evidenziano un comportamento colpevolmente negligente dell’operatore nel dare esecuzione alla procedura di migrazione richiesta dall’utente, poiché l’operatore d’accesso non ha tempestivamente eliminato l’ostacolo per consentire una celere conclusione della procedura di migrazione richiesta dall’utente.

RITENUTA, per quanto sopra esposto, la sussistenza dei presupposti per l’applicazione della sanzione amministrativa prevista dall’articolo 98, comma 16 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria, per la violazione contestata, nella misura pari al minimo edittale corrispondente ad euro 58.000,00 (cinquantottomila /00), in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all’articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n.689:

a) con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che il comportamento della società ha leso il diritto dell'utente ad avere il passaggio dell'utenza con portabilità del numero nei confronti dell'operatore prescelto per comportamento negligente imputabile all'operatore d'accesso, arrecando altresì pregiudizio ad un operatore concorrente, ritardando ingiustamente l'acquisizione di un nuovo cliente;

b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va tenuto conto che la società Telecom Italia S.p.A., seppure con ritardo, ha dato corso alla procedura di ULL con NP verso Tiscali a seguito della ricezione di reclami da parte del titolare della linea;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Telecom Italia S.p.A. è dotata di un'organizzazione interna idonea a garantire la corretta gestione dell'utenza in relazione all'esecuzione del passaggio della linea con portabilità del numero con altro operatore in ottemperanza alle disposizioni vigenti;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da poter sostenere la sanzione nella misura così determinata;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione tutela dei consumatori;

UDITA 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 Telecom Italia S.p.A. con sede in Milano, Piazza Affari, 2 e sede secondaria in Roma, Corso d'Italia 41, di pagare la somma di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in violazione dell'articolo 17 bis, comma 2 lettera e) della delibera n. 4/06/CONS, come modificata e integrata della delibera n. 274/07/CONS, in combinato disposto con l'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

DIFFIDA

la società Telecom Italia S.p.A. a non porre in essere ulteriori comportamenti in violazione dell'articolo 17 bis, comma 2 lettera e) della delibera n.4/06/CONS, come modificata e integrata della delibera n.274/07/CONS, in combinato disposto con l'articolo 70 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

INGIUNGE

alla citata 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 IT54O0100003245348010237900, con imputazione al capitolo 2379 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale “Sanzione amministrativa articolo 98, comma 16 del decreto legislativo n.259 del 1 agosto 2003, irrogata dall’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con delibera n.71/12/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 “Del. 71/12/CONS”.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito web dell’Autorità: www.agcom.it

Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, let. 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.

Roma, 2 febbraio 2012

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARI RELATORE
Antonio Martusciello

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

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