

DELIBERA N. 712/09/CONS

Ordinanza - Ingunzione alla società "ULTRACALL INC" per violazione dell'articolo 2, comma 4, dell'allegato a) alla delibera 179/03/CSP

L'AUTORITA',

NELLE riunione del Consiglio 10 dicembre 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", 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";

VISTO il regolamento in materia di procedure sanzionatorie di cui alla delibera 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. 179/03/CSP, recante "Approvazione della direttiva *generale in materia di qualità e carta dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" del 24 luglio 2003, in particolare l'articolo 2, comma 4 dell'allegato A);

VISTO l'atto di contestazione del Direttore della Direzione tutela dei consumatori, n. 36/09//DIT del 16 luglio 2009, inviato per notifica in data 17 luglio 2009, con il quale è stata contestata alla società ULTRACALL INC con sede in TORONTO 1179A King street West Suite 315 Ontario - Canada M6K3C5, l'inosservanza degli obblighi imposti ai sensi dall'articolo 2, comma 4, lettere a) e b) dell'allegato A) alla delibera dell'Autorità n. 179/03/CSP, per non aver reso disponibile sul sito web la carta dei servizi; per non aver incluso nella modulistica contrattuale dei servizi offerti alla clientela il richiamo al contenuto della carta dei servizi; per non aver indicato nella documentazione di fatturazione le modalità d'accesso alla carta servizi; per aver omesso di inviare all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni lo schema della

carta servizi con almeno trenta giorni di anticipo rispetto all'avvio commerciale dell'attività, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249 ;

VISTA la memoria difensiva presentata dalla società ULTRACALL INC, in data 24 settembre 2009, acquisita al protocollo dell'Autorità n. 75314 del 30 settembre 2009;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società interessata.

La società ULTRACALL INC nelle memorie difensive ha rappresentato quanto segue:

1. in via preliminare la società convenuta ha riconosciuto l'inadempimento agli obblighi oggetto di addebiti e si è giustificata evidenziando che tale inadempimento è stato determinato da una condotta incolpevole. L'operatore ha sottolineato che, poiché la vendita dei servizi di comunicazione elettronica (fonia e dati) non avviene in modalità diretta, ma tramite la funzione di *carrier selection* o *carrier pre selection*, e cioè in modalità indiretta, tale fatto ha indotto l'operatore ad agire in buona fede a non adempiere agli obblighi inerenti la Carta Servizi nella convinzione che l'esecuzione degli stessi spettasse unicamente alle compagnie *carriers* ;

2. la società Ultracall, appena ha avuto conoscenza degli addebiti, ha provveduto ad espletare quanto necessario al fine di rimediare alle inadempienze contestate, ed in particolare ha redatto la carta servizi, l'ha resa disponibile sul proprio sito web, ha ottemperato a tutti gli incumbenti ad essa collegati, ivi incluso l'invio della stessa all'Autorità per le garanzie delle comunicazioni in data 18 settembre 2009, come attestato da copia di lettera di trasmissione e raccomandata a/r;

II. Valutazioni dell'Autorità.

In relazione a quanto sostenuto dalla società Ultracall Inc, si ritiene di dover rigettare le giustificazioni addotte dalla società per i motivi che seguono:

1. in via preliminare si evidenzia che la società Ultracall Inc ha riconosciuto l'inosservanza agli obblighi di trasparenza e pubblicità inerenti la carta servizi come affermato in scritti difensivi, pur se asseritamente giustificati da un comportamento determinato da buona fede;

2. orbene, l'errata convinzione che la fornitura di servizi in modalità di *carrier selection* o *carrier pre-selection* comportasse una esenzione dagli obblighi previsti dalla direttiva approvata con delibera 179/03/CSP non può ritenersi giustificabile, stante il tenore estremamente chiaro della predetta direttiva, ove si fa esplicito riferimento agli organismi di telecomunicazioni, intesi quali un enti pubblici o privati, ivi comprese le consociate da essi controllate, ai quali sono riconosciuti diritti

per l'installazione e la fornitura di reti pubbliche di telecomunicazioni nonché, se del caso, per la fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni, ivi compreso qualunque servizio interattivo anche se relativo a prodotti audiovisivi, esclusa la diffusione circolare di programmi radiofonici e televisivi (art. 1, comma 1, let. B della direttiva).

3. infine, il fatto che l'operatore abbia rimediato all'inadempimento contestato successivamente alla contestazione dello stesso non incide sull'eliminazione dell'illiceità della condotta, ormai già consumata, ma incide semmai sulla determinazione della sanzione da applicare ai sensi dell'articolo 11 della 680/81;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che debba ritenersi confermata la responsabilità della citata società per violazione degli obblighi imposti ai sensi dall'articolo 2, comma 4, lettera a) e b) dell'allegato A) alla delibera dell'Autorità n. 179/03/CSP, e che, conseguentemente, nel caso di specie ricorrano i presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO che risulta inutilmente trascorso il prescritto termine di sessanta giorni per il pagamento in misura ridotta con effetto liberatorio;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria, per la violazione contestata, nella misura pari al minimo edittale, corrispondente ad € 10.329,00 (diecimilatrecentoventinove/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 la condotta omissiva della società Ultracall Inc deve essere valutata con riferimento all'interesse giuridico tutelato dalla norma, che, nel caso di specie, consiste nell'informare tempestivamente l'utenza delle caratteristiche e della qualità del servizio che si sta per immettere sul mercato con l'adempimento degli obblighi di trasparenza;

b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione e attenuazione delle conseguenze della violazione, va tenuto conto che, la società Ultracall Inc, non appena ha avuto conoscenza degli addebiti, si è subito adoperata all'eliminazione dell'illecito pubblicando sul sito della società la predetta carta servizi e a predisporre le altre incombenze inerenti la trasparenza; inoltre ha inviato la carta servizi all'Autorità come attestato da documenti in atti;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Ultracall Inc è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire il corretto adempimento degli obblighi contestati;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da far ritenere la sanzione in misura del minimo edittale sufficientemente afflittiva;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione tutela dei consumatori;

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

ORDINA

alla società Ultracall Inc, con sede in TORONTO 1179A King street West Suite 315 Ontario - Canada M6K3C5, di pagare la somma di 10.329,00 (diecimilatrecentoventinove/00), quale sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell'articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997 n.249, per violazione degli obblighi imposti ai sensi dall'articolo 2, comma 4, lettera a) e b) dell'allegato A) alla delibera dell'Autorità n. 179/03/CSP ;

DIFFIDA

la società Ultracall Inc. a non porre in essere ulteriori comportamenti in violazione di quanto disposto ai sensi dall'articolo 2, comma 4, lettera a) e b) dell'allegato A) alla delibera dell'Autorità n. 179/03/CSP;

INGIUNGE

alla citata società di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, utilizzando il bollettino c/c n. 871012 ovvero tramite versamento sul c/c bancario corrispondente al codice IBAN IT 5400100003245348010237900, intestato alla medesima Sezione di Tesoreria, con imputazione al capitolo 2379 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale "Sanzione amministrativa articolo 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997 n.249, irrogata dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con delibera n.712/09/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.

Quietanza di pagamento dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest'Autorità entro il termine di giorni dieci dall'avvenuto versamento, indicando come riferimento "DEL. N.712/09/CONS".

La presente delibera è pubblicata nel Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile nel sito web dell'Autorità: www.agcom.it.

Ai sensi dell'articolo 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n.249, i ricorsi avverso i provvedimenti dell'Autorità rientrano nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo.

La competenza di primo grado è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale Amministrativo del Lazio.

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

Napoli, 10 dicembre 2009

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Gianluigi Magri

IL COMMISSARIO RELATORE

Sebastiano Sortino

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola