

*Co.Re.Com. Cal./BA*

## DELIBERAZIONE N. 166

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - NICOLO' xxxx / TELECOM ITALIA xxx. e VODAFONE OMNITEL xxx

### IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 11/09/2013, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

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, lett. a), n. 14;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com." e ss.mm. e ii.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e ss.mm. e ii.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

l'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 4 marzo 2013, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 10414, con cui il signor Nicolò xxx ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la Società Telecom Italia xxx e l'istanza del 4 marzo 2013, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 10412, con cui il signor Nicolò xxxx ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la Società Vodafone, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e ss. mm. e ii.;

le note del 7 marzo 2013, prot. n. 11226 e 11233, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento;

la nota del 6 maggio 2013, prot. n. 20646, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 18 comma 4 del summenzionato Regolamento, la riunione dei procedimenti finalizzata alla definizione delle deferite controversie;

gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

### Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il signor Nicolò xxxx, ha promosso dinanzi al Co.Re.Com. Calabria, procedimento di conciliazione contro l'operatore Telecom Italia e Vodafone Omnitel. Dagli atti del procedimento, è emerso, che l'istante il 12 ottobre 2012, ha aderito ad un'offerta tramite operatore telefonico da parte di Vodafone. A distanza di qualche giorno, il ricorrente è stato contattato nuovamente da un altro operatore, il quale ha richiesto un'altra volta l'invio dei documenti necessari per la stipula del contratto.

E' stata attivata nel dicembre 2012, la promozione: "Vodafone Adsl e telefono start" la quale prevedeva anche l'attivazione di n. 3 sim collegate alla medesima utenza. Inoltre sono state recapitate al domicilio del ricorrente, due piattaforme "workstation", da lui non richieste. Ha chiamato più volte il servizio clienti e inviato comunicazioni scritte al gestore telefonico per lamentare l'attivazione di due contratti a suo nome, l'attivazione di una nuova linea telefonica (il signor Nicolò aveva richiesto la portabilità del proprio numero), e la difformità del contratto rispetto a quanto richiesto, ma non ha mai ricevuto alcuna risposta.

Il 14 dicembre 2012, il signor Nicolò, considerato che la Vodafone, ha attivato dei servizi non richiesti, ha adito questo Co.Re.Com., avviando il tentativo di conciliazione. A seguito di verbale di mancata conciliazione, l'utente ha introdotto il presente contenzioso depositando il 4 marzo 2013 istanza di definizione della controversia, con cui ha chiesto:

*" immediata portabilità del numero xxx xxxx e indennizzo ex art.7 della Delibera Agcom 124/10/CONS;*

*indennizzo per il ritardo nell'attivazione della linea ex art. 4 Delibera Agcom 124/10/CONS;*

*indennizzo per i servizi attivati ex art.3 Delibera Agcom 124/10/CONS;*

*cancellazione definitiva della posizione contrattuale n. xxxx per la quale è intervenuta la società di recupero crediti per l'importo di Euro 109,88;*

*storno totale fattura AC 15992500".*

In seguito all'avvio del presente procedimento, sono stati chiesti alle parti i chiarimenti istruttori ritenuti necessari. L'operatore non ha prodotto documentazione a supporto della rispettiva posizione, il ricorrente ha fatto pervenire in data 8 aprile 2013, integrazione a quanto già dedotto con istanza di definizione ed ha specificato quanto segue: "È stata recapitata al signor Nicolò ulteriore fattura contestata tramite lettera raccomandata". Ed ancora, in tutti i rendiconti inviati dal gestore non sono state applicate le voci relative all'offerta commerciale cui ha aderito il ricorrente.

Il signor Nicolò, ha lamentato la mancata migrazione della propria utenza anche con l'operatore Telecom Italia, avviando anche contro tale gestore il tentativo di conciliazione.

Conseguentemente, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso depositando il 4 marzo 2013 istanza di definizione della controversia, con cui ha esposto/richiesto che: "in data 12 ottobre 2012 è stata richiesta la migrazione dell'utenza da Telecom a Vodafone.....non è stata possibile la portabilità del numero poiché la linea risulta ancora occupata da Telecom...".

Per i motivi sopra esposti, ha chiesto al Co.Re.Com. di definire la controversia chiedendo:

*"di liberare la linea 0965/51948, in modo da poter effettuare la portabilità;*

*indennizzo per servizi non richiesti ex art.9 Delibera Agcom 124/10/CONS, a far data dal 12 ottobre 2012".*

L'operatore Telecom, successivamente all'avvio del presente procedimento, il 3 aprile 2013, ha fatto pervenire proprie memorie e ha rappresentato quanto segue:

- 1) il numero xxxx xxxx, non risulta nei sistemi Telecom per cessazione della linea;
- 2) il traffico telefonico è presente sino al 1 novembre 2012;
- 3) la Vodafone ha ritardato nella richiesta di migrazione della linea intestata al signor Nicolò;
- 4) con il conto 1/13, la Telecom ha emesso fattura di chiusura conto, per le competenze relative al mese novembre e sino al 13 dicembre 2012 e rimborsati i canoni dei servizi accessori dal 2 novembre al 30 novembre 2012.

Con nota dell'8 aprile 2013, fatta pervenire a questo Co.Re.Com, il signor Nicolò, ha replicato a quanto sostenuto da Telecom con proprie memorie ed ha specificato che:

- risulta contraddittorio quanto sostenuto dalla Telecom in merito al rilascio della linea. Il gestore ha sostenuto in un primo momento che il numero xxx xxxx non risulta nei sistemi e successivamente che "la Vodafone ha richiesto solo il doppio ma non il numero che, pertanto, risulta disponibile nei nostri sistemi".
- ha evidenziato inoltre che il gestore ha omesso di dire che ha inoltrato all'istante un'ulteriore fattura di Euro 108,67 relativa al primo conto 2013 - tempestivamente contestata tramite raccomandata-

Con nota del 6 maggio 2013, il Co.Re.Com ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 18 comma 4 del Regolamento, la riunione dei procedimenti finalizzata alla definizione delle deferite controversie.

## Motivi della decisione

### 1. In tema di rito.

Preliminarmente, si osserva che le istanze soddisfano i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento e sono pertanto procedibili. Si rammenta, altresì, che ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, giacché è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Tuttavia, resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno.

L'udienza di discussione per entrambi i ricorsi non si è tenuta, in quanto non è stata richiesta espressamente dalle parti e non è stata ritenuta necessaria ai fini dell'odierna decisione.

## 2. Sulla ritardata migrazione dell'utenza n. xxx xxxxx da parte dell'operatore Vodafone

Per un idoneo inquadramento della fattispecie, occorre distinguere la posizione dell'odierno ricorrente nei confronti dei due operatori per cui è stata introdotta l'istanza di definizione.

Per quanto riguarda l'operatore Vodafone, il ricorrente chiede un indennizzo per ritardata portabilità della numerazione, nonché per attivazione di servizi non richiesti. Occorre premettere che in ordine al cambiamento dei fornitori di accesso, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni – nell'intento di dettare misure "a tutela dei consumatori, in quanto garantiscono la migrazione degli utenti con minimo disservizio e la libertà di scelta degli stessi nel cambiare fornitore di servizi di accesso, in coerenza con quanto previsto all'articolo 1, comma 3 della legge 2 aprile 2007 n. 40" – ha adottato la delibera 274/07/CONS del 6 giugno 2007, con cui ha introdotto una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi. In particolare, l'articolo 17, comma 2, stabilisce che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione), con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale; tale disposizione ribadisce principi già sanciti da alcune previsioni del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche", secondo cui i tempi di attivazione, e correlativamente di disattivazione, del servizio, costituiscono elementi che devono necessariamente far parte del contenuto minimo del contratto sottoscritto fra utente e operatore (cfr. articolo 70, comma 1, lettera b). A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna del servizio a data certa, indicata dal *recipient* (c.d. D.A.C. data di attesa consegna) in fase di invio dell'ordine sulla base delle indicazioni del cliente.

L'articolo 17 bis della delibera 274/07/CONS prevede, in linea generale, che sia l'operatore *recipient* (nella fattispecie, Vodafone) a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente per poi attivare il dialogo tecnico con l'operatore *donating* (nella fattispecie, Telecom). Quale che sia la causa tecnica ostativa del processo di portabilità, resta evidente l'inadempimento contrattuale di Vodafone nei confronti dell'odierno istante. Nel caso di specie, attesa la richiesta di portabilità del numero in questione, l'intera procedura avrebbe dovuto essere espletata in un tempo inferiore ai 10 giorni lavorativi (delibere Agcom n. 41/09/Cir e 35/10/Cir.) L'interruzione, anche parziale, della prestazione telefonica rappresenta un grave danno per il cliente, nonché una violazione degli obblighi di cui all'art. 80 del Codice delle comunicazioni elettroniche.

Vodafone, inizialmente non ha adempiuto ai propri obblighi, non inviando a Telecom alcun ordine di attivazione.

Successivamente l'istante ha inviato due reclami scritti al gestore telefonico con cui ha contestato sia l'attivazione di una tipologia di contratto non richiesta nonché la mancata migrazione della propria linea telefonica.

Ritenuto che, la società Vodafone è responsabile dei disservizi occorsi all'odierno istante in ordine alla ritardata portabilità dell'utenza, quest'ultimo ha diritto agli indennizzi. Quanto alla misura, richiamati i parametri indennizzatori introdotti dalla Delibera n.73/11/CONS, si ritiene pertinente in questo caso l'applicazione dell'art.6 della Delibera citata, rubricato "Indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero", comma 1, che stabilisce un indennizzo giornaliero pari a € 5,00 per ogni giorno di ritardo. Pertanto:

- indennizzo per ritardata portabilità del numero di rete fissa, da calcolarsi nella misura stabilita di Euro 5,00 al giorno a far data dal 12 ottobre 2012 al 27 febbraio 2013, per 94 giorni lavorativi, pari a complessivi euro 470,00 (quattrocentosettanta/00).

Inoltre, in merito alle ragioni sopra esposte, si ritiene inoltre dovuto all'odierno ricorrente un indennizzo per attivazione dei servizi non richiesti. Ai fini della determinazione dell'indennizzo richiesto, lo stesso deve essere calcolato in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, rispetto al concreto pregiudizio subito dall'istante come stabilito dalla Delibera 179/03/CSP, e dal principio di equità stabilito nell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche. Si ritiene pertanto equo e proporzionale liquidare un indennizzo pari a Euro 200,00 (duecento/00).

### 3. Sulla richiesta di storno delle fatture emesse da Vodafone Omnitel

Il ricorrente ha lamentato l'illegittimità degli importi richiesti dalla Vodafone con l'emissione delle fatture a partire dal novembre 2012, in quanto non corrispondenti all'offerta commerciale dallo stesso sottoscritta.

Ha reclamato anche tramite missiva la irregolarità di tali richieste e ne ha sollecitato l'annullamento con contestuale regolarizzazione della posizione debitoria verso la società di recupero crediti.

Il ricorrente chiede quindi, l'annullamento della sua posizione debitoria per le fatture emesse dal gestore in costanza di inadempimento contrattuale.

La contestazione/richiesta del ricorrente, deve essere presa in considerazione al fine della definizione dell'odierna controversia, in quanto suffragata da validi elementi di prova, che hanno avallato l'attendibilità della stessa. Considerato che agli atti, è anche presente contestazione scritta in merito, e vengono prodotte inoltre le fatture, la richiesta formulata dal ricorrente di annullamento della propria posizione debitoria è accolta.

### 4. Sulla richiesta di mancato distacco della linea telefonica da parte di Telecom Italia xxxx. e richiesta di rimborso delle fatture.

L'istante, con istanza di definizione della controversia, ha chiesto un indennizzo per ritardo nel rilascio della linea da parte di Telecom. Ha chiesto ancora un indennizzo, per l'attivazione da parte di Telecom di servizi non richiesti.

Per una corretta interpretazione della vicenda, bisogna evidenziare che il 12 ottobre 2012, il signor Nicolò ha aderito ad una offerta commerciale di Vodafone.

Esiste agli atti, una comunicazione datata 22 ottobre 2012, con cui il ricorrente, fa presente alla Vodafone di aver attivato una tipologia di contratto dallo stesso non richiesta. Inoltre, ha prodotto altra missiva inviata tramite a/r, il 12 novembre 2012, con la quale ha contestato sempre alla Vodafone che *"dalla data del 2 novembre 2012, veniva comunicato che la linea sarebbe stata attiva, pertanto veniva automaticamente disattivata la precedente linea Telecom"*.

Dato confermato nelle proprie memorie dalla Telecom in riferimento al rilascio della linea intestata al signor Nicolò.

Pertanto, da una sistematica interpretazione dei documenti prodotti, si ritiene che la Telecom non sia responsabile nei confronti dell'istante di una attivazione di servizi non richiesti, né del ritardo nella migrazione della linea. Si rammenta la normativa sopra citata, la quale prevede che sia l'operatore *recipient* (nella fattispecie, Vodafone) a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente per poi attivare il dialogo tecnico con l'operatore *donating* (nella fattispecie, Telecom). Dalla documentazione prodotta, si evince chiaramente che la Vodafone ha dapprima attivato una nuova linea telefonica per poi successivamente, seguito i reclami inoltrati dall'istante, richiedere la portabilità dell'utenza intestata al signor Nicolò alla Telecom che ha provveduto tempestivamente al rilascio della linea.

Tuttavia, il ricorrente ha lamentato l'emissione di una fattura successiva alla data di distacco della linea. Agli atti è presente contestazione scritta inviata dal legale del signor Nicolò, con la quale ha richiesto: *"il rimborso della somma di Euro 108,67, seguito emissione della fattura n. RU 02023837"*.

Alla luce di quanto sopra esposto la società Telecom è tenuta a rimborsare all'istante la somma pari a Euro 108,67 (centotto/67).

### 5. Sulle spese di procedura

L'art. 19, comma 6, del Regolamento sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"* e che *"quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi"* vadano comunque *"rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione"*.

Nel caso di specie, l'udienza di conciliazione sia con l'operatore Telecom che con l'operatore Vodafone, si è conclusa con verbale di mancata conciliazione, alla presenza di entrambe le parti.

Per tali motivi, non ricorrono le condizioni per il rimborso delle spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto ,

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Mangano, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

### DELIBERA

Riuniti i due procedimenti:

L'accoglimento dell'istanza presentata dal signor Nicolò xxxx nei confronti dell'operatore Vodafone Omnitel xxx. per il che la società è tenuta a corrispondere a favore dell'istante mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- 1) indennizzo per servizi non richiesti, per un importo complessivo di Euro 200,00 (duecento/00);
- 2) indennizzo per ritardata portabilità del numero di rete fissa, da calcolarsi nella misura stabilita di Euro 5,00 al giorno a far data dal 12 ottobre 2012 al 27 febbraio 2013, per 94 giorni lavorativi, pari a complessivi euro 470,00 (quattrocentosettanta/00).
- 3) annullare le fatture emesse n. AC 15603317 dell'importo di Euro 152,02; n. AC 15992500 dell'importo di Euro 100,55, n. AD 00777544 dell'importo di Euro 86,19 e sanare la posizione debitoria del signor Nicolò xxxxxx nei confronti della società di recupero crediti;
- 4) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

L'accoglimento parziale dell'istanza presentata nei confronti della società Telecom xxx., per il che la società è tenuta a corrispondere a favore dell'istante mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- 5) Rimborsare all'utente le somme indebitamente trattenute con fattura n. RU 02023837 dell'importo di Euro 108,67;
  - 6) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/CONS.;
  - Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259";
  - La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
  - La società Vodafone Omnitel xxx., è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

- La società Telecom Italia xxx., è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 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' art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

### **I Componenti**

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

### **Il Presidente**

f.to Prof. Alessandro Manganaro

### **V. Il Direttore**

f.to Avv. Rosario Carnevale