

Co.Re.Com. Cal./FG

DELIBERAZIONE N.259

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA – FIORESTA XXX c /TELECOM ITALIA XXX e c/WIND
TELECOMUNICAZIONI XXX utenza XXX

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 09/09/2014 , 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 9 aprile 2014, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 17083, con cui il ricorrente di cui all'oggetto ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con Wind Telecomunicazioni 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.;

l'istanza del 9 aprile 2014, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 17085, con cui il ricorrente di cui all'oggetto ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con Telecom Italia 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 dell'11 aprile, prot. n. 17677 e n. 17682, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

la nota del 5 giugno 2014, prot. 26990, 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 della deferita controversia;

la nota di convocazione del 24 giugno 2014, prot. 29478, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato l'istante e Telecom a comparire giorno 10 luglio 2014, alla relativa udienza di discussione;

la nota di convocazione dell'1 luglio 2014, prot. n. 30704, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato l'istante e Wind a comparire giorno 21 luglio 2014, alla relativa udienza di discussione;

la richiesta di Wind, del 4 luglio 2014, di presenziare all'udienza del 10 luglio 2014;

il verbale di udienza del 10 luglio 2014;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il ricorrente ha dichiarato quanto segue:

con contratto del 30 agosto 2013, l'XXX ha stipulato un contratto con Telecom, che prevedeva il passaggio della numerazione de qua (linea fissa e adsl), proveniente dal gestore Wind;

la migrazione non è avvenuta, e dal 3 settembre 2013 il servizio è stato completamente disattivato.

Per i suesposti motivi, l'istante ha promosso presso questo Co.Re.Com. i procedimenti di conciliazione nei confronti di Telecom il 29 novembre 2013, e nei confronti di Wind il 20 dicembre 2013, conclusisi con verbale di mancata conciliazione, alla presenza delle rispettive parti.

Con istanza introduttiva del presente contenzioso, ribadendo le proprie doglianze, ha richiesto il risarcimento del danno dal 3 settembre 2013 al 16 marzo 2014, nonché le spese di procedura.

Nelle more dei procedimenti è stata inoltrata istanza UG5, nei confronti di entrambi i gestori, ed è stata emanata la determina n. 9 del 17 gennaio 2014 (la Determina non veniva eseguita ed il Co.Re.Com. ha trasmesso gli atti all'Agcom);

A seguito di nota di avvio del procedimento, Telecom, con memorie del 6 maggio 2014, ha rappresentato quanto segue:

la richiesta di rientro risulta gestita con esigenza del 13 novembre 2013, "dove è associato il modulo di rientro del 30 agosto 2013";

il 15 novembre 2013, per dare corso alla richiesta di rientro è stato aperto il "TTHD0000008675076";

il 26 novembre 2013, a seguito di risoluzione del ticket, risulta emesso olo di rientro. Il predetto ordine di lavoro viene sottoposto a verifiche del settore Frodi e l'ordinativo è annullato, con l'invio dell'informativa al cliente;

a seguito di esigenza del 15 marzo 2014, il 18 marzo 2014 è stato nuovamente emesso olo di rientro per l'utenza che risulta disservita. L'ordine risulta in carico alla Gestione frodi;

la posizione amministrativa del cliente registra uno scoperto di € 16.602,29, di cui 1.276,83 riferiti all'utenza 0967.25642.

Con memoria di replica del 15 maggio 2014, il ricorrente eccepisce:

il modulo di rientro in Telecom per l'utenza XXX, risulta datato 30 agosto 2013, mentre la gestione tecnica risulta iniziata il 13 novembre 2013 (44 gg dopo);

l'annullamento dell'ordine, con i motivi ostativi all'accoglimento, non risulta mai comunicato;

Con memorie dell'8 maggio 2014, Wind ha rappresentato quanto segue:

l'1 marzo 2012 ed il 12 giugno 2012, è stata completata la migrazione delle linee fisse intestate al ricorrente (XXX - XXX);

il 3 settembre 2013, è pervenuta da Telecom la richiesta di migrazione solo per la linea XXX ed il 23 settembre 2013, "l'accesso su cui era attestata la stessa migrava verso Telecom";

l'utenza XXX, di cui si contesta la mancata migrazione, rimaneva attestata alla rete wind;

il 24 dicembre 2013, è pervenuta istanza ex art 5, con cui si sollecitava la migrazione dell'utenza XXX. Ha invitato Telecom ad inoltrare una richiesta di portabilità per l'utenza non migrata, senza ricevere nessun riscontro;

il 13 febbraio 2014 è stato esperito il tentativo di conciliazione. Da opportune verifiche è stato riscontrato che la linea XXX era ancora attiva con Wind, ma non era in grado di funzionare regolarmente; essendo migrata la risorsa XXX;

per soddisfare le richieste del cliente, ha provveduto ad "imputare a sistema un ordine di cessazione con rientro in telecom del dn XXX, che è ancora in corso dopo due KO".

Con memorie di replica del 14 maggio 2014, il ricorrente chiede la riunione dei procedimenti e ribadisce quanto contenuto nell'istanza.

Con nota del 5 giugno 2014, il Co.Re.Com. ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 18, comma 4, del Regolamento, la riunione dei procedimenti finalizzata alla definizione della deferita controversia.

All'udienza del 10 luglio 2014, l'istante richiede € 6.000,00 per l'interruzione dei servizi; il rappresentante del gestore Telecom ha confermato la morosità del ricorrente ed ha evidenziato che per il periodo per il quale è stato richiesto l'indennizzo per interruzione del servizio la linea era presso Wind; il rappresentante del gestore Wind ribadisce l'assenza di responsabilità dello stesso.

1. In tema di rito.

In via preliminare, si osserva che le istanze soddisfano i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento e sono, pertanto, proponibili ed ammissibili.

Ciò premesso, si rileva che la domanda di risarcimento del danno formulata dall'istante esula dalla competenza di questo Co.Re.Com. chiamato solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo, cui si correla il riconoscimento di un indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS. Tuttavia, resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno.

Per quanto sopra evidenziato, ne consegue che la domanda di risarcimento danni, avanzata dal ricorrente, deve intendersi come domanda di condanna di Telecom e Wind al pagamento di un indennizzo, quale conseguenza delle contestazioni oggetto del presente procedimento.

Nel dare conto del comportamento tenuto dalle parti nelle due fasi procedurali, si evidenzia che gli operatori convenuti hanno aderito all'udienza di conciliazione e di definizione.

L'udienza di discussione si è tenuta il 10 luglio 2014.

2 Riguardo al merito.

2.1 Con riferimento al ritardato rientro

Preliminarmente, è opportuno osservare che con memorie del 6 gennaio 2014, Telecom ha evidenziato che il 26 novembre 2013, risulta emesso olo di rientro. Il predetto ordine di lavoro viene sottoposto a verifiche del settore Frodi e, poi, annullato (l'informativa è inviata al cliente). Il 18 marzo 2014 è stato nuovamente emesso olo di rientro con l'utenza che risulta disservita, l'ordine risulta ancora in carico alla Gestione frodi. La posizione amministrativa del cliente registra uno scoperto di € 16.602,29, di cui 1.276,83 riferiti all'utenza XXX.

Ne consegue che la richiesta di migrazione non poteva essere ottemperata da Telecom, attesa la morosità del cliente e che l'operatore Wind non ha responsabilità in merito. Difatti, agli atti risulta che Wind ha dato seguito alla richiesta di migrazione in ordine alla numerazione XXX e che la mancata migrazione della numerazione XXX ed il conseguente disservizio occorso a parte ricorrente, non può essere imputata alla stessa considerato che a seguito di istanza ex art 5, ha suggerito a Telecom di richiedere la portabilità dell'utenza migrata e, ancora, all'inerzia del medesimo gestore, al fine di poter soddisfare le richieste del cliente, ha "imputato a sistema una cessazione dell'utenza con rientro in Telecom Italia".

L'attività svolta da Telecom (il 26 novembre 2013, risulta emesso olo di rientro; il 18 marzo 2014 è stato nuovamente emesso olo di rientro), non può considerarsi sufficiente ad escludere la responsabilità della stessa, poiché il ricorrente, al momento della richiesta di rientro e successivamente, non è stato reso edotto dell'impossibilità di poter migrare per il proprio stato di morosità (la posizione amministrativa è stata precisata esclusivamente con le memorie del 6 maggio 2014).

Dall'istruttoria è stato possibile desumere che nessuna comunicazione, da parte di Telecom, è mai pervenuta al cliente circa i motivi ostativi alla migrazione. Non si rinviene agli atti né corrispondenza tra le parti, inerente alle problematiche afferenti alla procedura di migrazione, né l'informativa inviata al cliente a seguito dell'annullamento dell'ordine di rientro.

Ciò premesso, la mancata migrazione dell'utenza de qua, pur trovando giustificazione nello stato moroso del cliente, tuttavia non esclude che Telecom avrebbe dovuto informare il ricorrente della propria posizione amministrativa e della impossibilità di migrare. Per cui costui ha diritto ad un equo indennizzo per mancato rispetto degli oneri informativi.

2.3 Con riferimento agli indennizzi

Per quanto evidenziato al punto sub 2.1., la disposizione da prendere a riferimento per quantificare l'indennizzo per mancati oneri informativi è quella contenuta nel Regolamento (Allegato A), adottato con Delibera 73/11/CONS, e specificatamente:

A) l'art. 3, comma 1, che prevede che l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente un indennizzo pari ad € 7,50 per ogni giorno di ritardo;

B) l'art. 3, comma 2, che prevede l'applicazione dell'indennizzo previsto dal comma 1, nei casi di ritardo per i quali l'operatore non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi.

Tanto premesso, considerato che il rientro è stato richiesto il 30 agosto 2013 e l'istanza GU14 è stata presentata il 9 aprile 2014, Telecom è tenuta a liquidare in favore dell'istante la somma di € 1.650,00 (milleseicentocinquanta/00), a titolo di indennizzo per mancati oneri informativi.

Ritenuto, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Co.Re.Com. all'esito della procedura di definizione, devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.

3 Con riferimento alle 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, va rilevato che gli operatori convenuti hanno aderito all'udienza di conciliazione e di definizione, contribuendo a rendere quanto più possibile completa la ricostruzione della vicenda. Tuttavia, il ritardo da parte di Telecom, in merito alle motivazioni che ostacolavano la migrazione, ha generato una notevole produzione documentale da parte istante che giustifica il riconoscimento di € 100,00 (cento/00) per 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. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

Riuniti i due procedimenti:

- 1) Telecom, per quanto in parte motiva, è tenuta a corrispondere al ricorrente, mediante assegno o bonifico bancario:
 - a) € 1.650,00 (milleseicentocinquanta/00) a titolo di indennizzo per mancati oneri informativi;
 - b) € 100,00 (cento/00), per rimborso spese.
- 2) 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;
- 3) 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.;
- 4) 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";
- 5) 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;
- 6) Telecom 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