

CO.RE.COM. CAL/RIP

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 214 DEL 24-09-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Mangano xxxxx c/PosteMobile xxxx – n. utenza xxxxxx

IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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;

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

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" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

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 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (*cinquecento/00*) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: "*al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale*";

VISTA l'istanza acquisita al prot. n. 39649 del 4 ottobre 2017, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota con prot.n. 40473, del 10 ottobre 2017, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

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

CONSIDERATO che il tentativo obbligatorio di conciliazione si è concluso con il mancato accordo delle parti;

Considerato quanto segue:

1. **La posizione del ricorrente**

Il ricorrente ha esposto quanto segue:

"Dopo essere stato contattato per offerta telefonia internet ho accettato la proposta di migrazione da altro operatore. Con notevole ritardo dopo vari solleciti mi è stato consegnato il plico con scheda sim acquistata; purtroppo, dopo molte telefonate senza risposta ho dovuto sopportare la mancanza di servizio dati e telefonia garantita dall'operatore poste mobili; nonostante solleciti e reclamo...alcuna risposta né attivazione del servizio.

".

Per quanto appena esposto, l'istante ha chiesto la liquidazione di un:

- a) "*indennizzo per inadempimento contrattuale*";
- b) "*indennizzo per mancata attivazione dei servizi offerti*";
- c) "*indennizzo per mancata migrazione e attivazione della sim*";
- d) "*indennizzo per mancata risposta ai solleciti e reclami inoltrati*";
- e) "*indennizzo per spese di procedura e di viaggio (in prima istanza)*";
- f) "*indennizzo per inadempimento/carenze informative*".

L'utente ha allegato all'istanza di definizione quattro e-mail inviate al gestore per sollecitare l'attivazione della sim.

2. La posizione dell'operatore

La società resistente, tempestivamente costituita, ha respinto ogni addebito specificando quanto segue:
"In data 24.3.2017 il sig. Mangano ha acquistato telefonicamente una nuova sim poste mobile, con richiesta di portabilità del n. 3388696XXX (di seguito anche utenza) da altro gestore, e piano tariffario "creami Wow 10 GB". La nuova sim è stata recapitata in data 4.4.2017 a mezzo raccomandata n. 057722820XXX, com'è possibile verificare attraverso il portale Poste Italiane.

Il 21.4.2017, a causa di un ritardo nell'attivazione della sim, il cliente (come confermato dallo stesso nel modello GV14) ha richiesto alla scrivente di recedere dal contratto. Di conseguenza, poste mobili ha accolto tale richiesta e ha proceduto all'annullamento dell'ordine di attivazione sim.

Con lettera sub 2 inviata in data 16.6.2017, poste mobili ha comunicato al cliente, in accoglimento della precedente richiesta, di aver disposto la restituzione della somma di € 15,00.....omissis.... A ciò si aggiunge che, in sede di conciliazione, poste mobili ha proposto all'utente l'importo di 50,00 euro, a mero titolo di caring, al fine di soddisfare le sue richieste ...omissis....".

Per quanto sopra, l'operatore ha chiesto il rigetto di ogni richiesta avanzata da parte ricorrente.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

La controversia verte sulla mancata portabilità dell'utenza telefonica n. 3388696XXX verso Poste Mobile. Nel caso di specie, l'istante, nel mese di marzo 2017, aveva aderito ad una proposta contrattuale con Poste Mobile, avendo deciso di migrare la propria utenza telefonica attiva con altro operatore. Tuttavia la portabilità non si è mai completata, nonostante diverse segnalazioni.

Ciò posto, PosteMobile non ha portato a termine la portabilità dell'utenza nei tempi previsti dalla delibera n. 147/11/CIR e ss.mm.ii.. e non ha assolto agli oneri informativi nei confronti del cliente, sicché sarà tenuta alla corresponsione di un indennizzo per il ritardo della portabilità dell'utenza.

Con riferimento al *quantum*, ai fini della determinazione dell'indennizzo l'**Art. 6 (rubricato: Indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero), comma 1, allegato a, delibera 73/11/CONS, recita: "nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore, l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di ritardo; se la portabilità riguarda utenze mobili l'importo è ridotto alla metà.**

Per quanto riguarda, invece, il periodo cui commisurare l'indennizzo, essendo rimasta il *dies a quo* è da identificarsi nel 5 aprile 2017 (giorno successivo a quello in cui la sim è stata consegnata all'utente), mentre il *dies ad quem* è il 21 aprile 2017 (data in cui è stato disposto l'annullamento dell'ordine), con riconoscimento della somma di **€ 32,50 (trentadue/50)** per 13 gg. di ritardo.

Quanto alla mancata risposta al reclamo, considerata la complessiva carenza informativa accusata dalla cliente, nonché il mancato riscontro alle e-mail con cui venivano chieste delucidazioni e tenuto conto altresì della mancata controdeduzione del gestore su tale capo di domanda si riconosce un indennizzo per la mancata risposta alla nota trasmessa a mezzo posta elettronica il 14 aprile 2017. Quest'ultima comunicazione, maggiormente circostanziata delle precedenti, è anche l'unica espressamente qualificata come reclamo e, alla luce dell'inadempimento del gestore, avrebbe meritato adeguato riscontro.

A tale proposito, si rammenta che la mancata risposta al reclamo determina una mancanza di ascolto, dialogo e contraddittorio tra utente e gestore; laddove la sua corretta gestione rappresenta il primo strumento deflattivo dei contenziosi telefonici, giacché spesso è proprio l'assenza di un confronto a rappresentare la scaturigine della litigiosità dell'utente.

Alla luce del mancato riscontro al reclamo può, dunque, trovare accoglimento la domanda dell'istante.

Il *dies a quo* ed il *dies ad quem* sono, rispettivamente, il 14 aprile 2017 ed il 3 luglio 2017. A fronte del reclamo scritto, infatti, le parti hanno presenziato all'udienza di conciliazione, tenuta il 3 luglio 2017, avendo così modo di esporre le reciproche posizioni, pur non addivenendo ad un accordo. L'istante ha avuto, quindi, modo di interloquire con l'operatore, ottenendo le attese delucidazioni. Da tale periodo vanno decurtati i 45 gg., per il riscontro al reclamo, giusta previsione dell'art. 8, comma 4, delibera 179/03/CSP, con riconoscimento dell'importo complessivo di € 10,00 (dieci/00), per dieci giorni di ritardo.

Le ulteriori domande sono assorbite in quanto ricomprese nel riconoscimento degli indennizzi succitati, ovvero rigettate in quanto non previste dalla delibera 73/11/CONS (es. indennizzo per inadempimento contrattuale).

TUTTO CIO' PREMESSO,

RITENUTO di dover accogliere parzialmente la domanda del ricorrente.

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;

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura, nella quantificazione di rimborsi ed indennizzi, deve tenersi conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione" ed, altresì, 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...", le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione";

CONSIDERATA la partecipazione di un delegato del ricorrente all'udienza di conciliazione, l'accoglimento parziale dell'istanza, le eccezioni proposte e le difese, ricorrono le condizioni per riconoscere al ricorrente la somma di € 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

In accoglimento parziale dell'istanza di definizione promossa dall'utente Mangano A., con rigetto/inammissibilità delle ulteriori domande, PosteMobile XXX è tenuta a riconoscere le seguenti somme:

- a) € 32,50 (trentadue/50), per la mancata portabilità dell'utenza mobile;
- b) € 10,00 (dieci/00), per la mancata risposta al reclamo;

c) € 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura.

Con la precisazione, che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate di interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia sino al soddisfo e che le stesse dovranno essere versate a mezzo bonifico bancario o assegno;

E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia, costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";

La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia 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 resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente determinazione 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 decreto legislativo 2 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.

Reggio Calabria,

Il Responsabile del Procedimento

F.to Avv. Michele Ripipi

IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.

F.to Avv. Rosario Carnevale