



*CO.RE.COM. CAL/Rep*

## DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 78 DEL 28-3-2018

### DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

(Menonna xxxxx c/ Vodafone Italia xxx/ WindTre xxxx (ex Wind Telecomunicazioni xxxx n. utenza xxxxx)

### 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 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, 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;

DATO ATTO, inoltre, della deliberazione n. 26 del 27 luglio 2016, con cui il Comitato, oltre a confermare la delega ora citata, ha conferito allo stesso Direttore, la delega ad adottare i provvedimenti di rigetto/inammissibilità/archiviazione delle istanze;

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"*;

VISTE le istanze del 27 luglio 2017, prott. nn. 32113 e 32114, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento di questo Co.Re.Com. per la definizione della controversia in essere con le Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTE le note del 3 agosto 2017, prott. nn. 33024 e 33025 con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTE le note pervenute, a mezzo e-mail, il 5 e il 15 settembre 2017, con cui le Società resistenti hanno prodotto le memorie difensive e gli allegati;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione del 1 marzo 2018;

RITENUTO di dover accogliere la richiesta avanzata dall'istante e disporre la riunione dei procedimenti suddetti, ai sensi dell'art. 18, comma 4, del Regolamento, in quanto soggettivamente ed oggettivamente connessi;

RILEVATO che l'istante ha presentato le citate istanze di definizioni, lamentando principalmente la ritardata migrazione (scenario Wind Tre donating/Vodafone Recipient) e il ritardo nell'attivazione del piano tariffario.

Relativamente, all'istanza presentata il 27 luglio 2017, prot. n. 32113, nei confronti dell'operatore Vodafone Italia, questi ha rappresentato che:

1. nel mese di febbraio 2017 ha fatto richiesta all'operatore Vodafone per la migrazione/portabilità del numero in oggetto, con piano tariffario "Promo fisso red +" che, a suo dire, comprendeva: *una linea telefonica, una linea fax, la fibra fino a 100 Mega, chiamate gratuite verso tutti i numeri fissi e mobili, 100 minuti verso l'Europa, trasferimento di chiamata gratuito, numero fax on line, doppio wifi, domino personale, tre e-mail personali e 1 IP statico*;
2. la portabilità non è stata eseguita entro i termini regolamentari;
3. sono stati inoltrati numerosi reclami telefonici, sia in merito alla ritardata migrazione, sia in merito ai disservizi, senza ricevere alcun riscontro e/o chiarimento;
4. la portabilità dei servizi fibra e fonia è avvenuta il 13 aprile 2017;
5. il 23 maggio 2017 è stato attivato il numero del fax *on line*, a causa di problemi nell'inserimento delle credenziali, regolarmente segnalati al servizio clienti;
6. il 20 giugno 2017, dopo il deposito del GU5, è stato attivato il domino personale e le tre e-mail;
7. il 2 giugno 2017 tutti i servizi risultavano sospesi/interrotti, per guasto alla centrale, riparato il 12 giugno 2017, a seguito di segnalazione del 2 giugno 2017;

In base a tali premesse, l'utente ha chiesto:

- a) l'indennizzo per la ritardata migrazione del servizio fonia, ADSL e fax;

- b) l'indennizzo per ritardata attivazione servizio fonia, ADSL e fax;
- c) l'indennizzo per la mancata attivazione del servizio fax *on line*;
- d) l'indennizzo per il ritardo nell'attivazione dei servizi "domino personale" e tre e-mail;
- e) l'indennizzo per omessa informazione, riguardo i tempi di migrazione e l'attivazione dei relativi servizi;
- f) le spese di procedura.

Per quanto concerne, invece, l'istanza presentata in pari data, prot. n. 32114, nei confronti di WindTre, l'istante ha lamentato sempre la ritardata migrazione, chiedendo la riunione dei procedimenti, per connessione oggettiva e soggettiva.

In sintesi, l'istante ha richiesto all'anzidetto operatore:

- a) l'indennizzo per la ritardata migrazione del servizio fonia, ADSL e fax;
- b) l'indennizzo per mancata osservanza degli oneri informativi, riguardo i tempi di attivazione o di possibili impedimenti tecnici;
- c) le spese di procedura.

Le contestazioni mosse dal ricorrente sono state oggetto di due distinte istanze di conciliazione, per le quali è stato esperito infruttuosamente il tentativo obbligatorio di conciliazione in data 21 luglio 2017 (nei confronti dell'operatore Vodafone ) e in data 24 luglio 2017 (nei confronti di Wind Tre - già Wind Telecomunicazioni).

Il 5 settembre 2017, l'operatore Vodafone Italia, nel rispetto dei termini procedurali, ha fatto pervenire una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, con cui ha evidenziato che:

1. il link è stato attivato il 29 marzo 2017, mentre la portabilità del numero è avvenuta il 13 aprile 2017, secondo le tempistiche previste dalla Carta dei servizi, precisando all'uopo che la procedura prevede prima l'attivazione del link, con l'attribuzione di un numero provvisorio e, successivamente, la "sovrascrittura del numero gnp che diventerà definitivo". Per di più, ha sottolineato che l'istante, al momento della sottoscrizione del contratto, ha dichiarato di conoscere e di accettare tale procedura. Per ultimo, ha messo in risalto che dall'esame delle fatture emerge che il traffico dati è presente a partire dal 30 marzo 2017, a fronte dell'attivazione del link il 29 marzo;
2. dopo la creazione del link, a seguito di richiesta del 30 marzo 2017, successivamente, il 13 aprile 2017 è stato attivato il numero fisso, come da schermate allegate;
3. il domino risulta attivato il 23 maggio 2017, dopo l'inoltro dei dati necessari da parte dell'utente, avvenuto il 3 aprile 2017, come si evince dalla documentazione allegata *ex adverso*, puntualizzando che l'attivazione del domino è di esclusiva competenza dell'utente, il quale deve seguire le indicazioni ricevute dal gestore, contenute nella brochure, che ai fini probatori si allega;
4. Il numero di fax *on line* risulta, invece, attivato il 23 febbraio 2017, per cui l'eventuale ritardo accumulatosi, dovrebbe essere imputato esclusivamente all'utente, per non aver saputo inserire le credenziali, sul sito. A tal proposito, ha evidenziato che il numero di fax in uso all'odierno istante è lo 0965/1721338, numerazione diversa, rispetto a quella indicata in seno al formulario GV14, ossia lo 0965/1870975, che, peraltro, non risulta associata né ai sistemi Vodafone, né in uso all'istante. Di conseguenza, relativamente a tale numerazione, ha sollevato l'eccezione di inammissibilità per difetto di legittimazione attiva. Per ultimo, ha evidenziato che l'utente non ha provato di aver reclamato all'operatore, circa il ritardo nell'attivazione del fax *on line* e nell'attivazione del domino, prima della presentazione del GV5, declinando per questo ogni responsabilità;
5. il disservizio lamentato dall'istante a partire dal 2 fino al 12 giugno 2017 è imputabile all'operatore Tim - Telecom Italia, come motivato da Vodafone, a seguito di presentazione di GV5. Tuttavia, ha precisato che il disservizio in questione non ha impedito la fruizione dei servizi, come si evince dall'analisi del traffico presente in fattura nell'arco temporale interessato dal disservizio, puntualizzando, ancora una volta, l'assenza di reclami.

Per questi motivi, ha contestato le richieste di indennizzo formulate dall'istante, poiché risultano duplicate e, quindi, non dovute, declinando ogni responsabilità perché tutte le domande proposte dall'istante risultano infondate sia in fatto sia in diritto.

Per quanto concerne, l'istanza promossa nei confronti dell'operatore Wind Tre (già Wind Telecomunicazioni xxx), prot. n. 32114, sempre del 27 luglio, in via preliminare, si rileva che a seguito di richiesta di proroga per necessità organizzative del gestore, questo Co.Re.Com. gli ha concesso, in via del tutto eccezionale, ulteriori termine di 15 giorni, rispetto al termine già assegnato nella nota di avvio del procedimento, per la presentazione delle memorie. A ragione di ciò, l'operatore ha inoltrato la memoria difensiva e la relativa documentazione il 15 settembre 2017. In merito alla ritardata migrazione, l'operatore in questione ha rappresentato che l'ordine di migrazione di *number portability* (codice ordine GNP17137715, scenario Wind OLO *donating* /Vodafone OLO *recipient*) è pervenuto il 1 aprile 2017 (DAC prevista per il 13 aprile 2017), ed è stato espletato, per come previsto, alla data di attesa consegna, per cui a partire da tale data è cessato il relativo contratto. Tale ricostruzione è stata corroborata dalla produzione della schermata, su cui transitano gli ordini di migrazione tra operatori. In conclusione, ha ribadito di avere regolarmente provveduto alla fornitura del servizio, come emerge dal relativo traffico telefonico allegato, senza alcuna doglianza e senza alcuna segnalazione per ritardata migrazione da parte dell'utente.

L'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, le memorie di replica, in cui ha insistito nelle proprie richieste, contestando *ex adverso* le deduzioni degli operatori, in particolare la ricostruzione dell'operatore Vodafone.

All'udienza del 1 marzo 2018, da una parte, i gestori hanno ribadito la correttezza del loro operato, dall'altra, l'istante, tramite il proprio delegato, ha insistito nelle richieste, per come formulate nell'atto introduttivo e nelle memorie di replica. Il Responsabile del procedimento, tuttavia, ha acquisito elementi utili ai fini della decisione.

NEL MERITO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la fattispecie sottoposta al nostro esame riguarda principalmente la ritardata migrazione di una utenza fissa, procedura che vede coinvolti due operatori, e precisamente l'operatore OLO *Donating* (WindTre) e l'operatore OLO *Recipient* (Vodafone).

L'odierno istante ha prodotto la proposta contrattuale da cui è emerso che il 17 febbraio 2017 ha sottoscritto un contratto, per il proprio studio legale, con l'operatore Vodafone per la migrazione/portabilità del numero in oggetto, con piano tariffario "Promo fisso red +" che comprendeva: linea telefonica/fax, fibra fino a 100 Mega, chiamate verso tutti (fissi e mobili) illimitate, 100 minuti verso l'Europa, trasferimento di chiamata gratuito, numero fax *on line*, doppio *wifi*, domino personale, tre e-mail personali e 1 IP statico, lamentando la ritardata portabilità.

L'operatore Vodafone, dal canto suo, ha evidenziato che, nel caso di specie, la procedura di migrazione/portabilità prevedeva, in un primo momento, l'attivazione del link con l'attribuzione di un numero provvisorio e, successivamente, la sovrascrittura del numero gnp che poi sarebbe diventato definitivo. A tal proposito, ha provato, attraverso la documentazione prodotta ed, in particolare, attraverso la schermata dello storico della richiesta di portabilità, che il link è stato attivato il 29 marzo 2017 e la portabilità del numero è avvenuta il 13 aprile 2017. Mentre, in merito al traffico dati, ha provato attraverso l'esibizione delle fatture che il servizio è stato attivo a partire dal 30 marzo 2017.

Orbene, in materia di migrazione trova applicazione la delibera Agcom n. 274/07/CONS e ss.mm.ii. Detta delibera ha introdotto una procedura volta ad assicurare la concreta ed effettiva attuazione del diritto riconosciuto all'utente, di trasferire la propria utenza ad altro operatore, senza incertezze sui tempi di attivazione e con regole volte ad evitare che l'utente possa incorrere in eventuali sospensioni della linea durante l'espletamento della procedura di passaggio. Il provvedimento è stato emanato in attuazione di quanto stabilito dalla legge n. 40/2007 che, in particolare, all'articolo 1, comma 3, ha fissato in trenta giorni il termine massimo per il trasferimento delle utenze da un operatore ad un altro.

La medesima delibera articola in tre fasi la procedura di migrazione, ovvero: Fase 1: richiesta del cliente; Fase 2: comunicazione preventiva; Fase 3: *provisioning* tecnico. In particolare, l'art. 17, comma 2, stabilisce che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio devono essere ridotti al minimo, anche tramite apposite procedure di sincronizzazione, con l'obiettivo di non recare disservizi all'utente. Si osserva, altresì, che tale disposto ribadisce principi già sanciti dal D. Lgs. 259/2003, "Codice delle Comunicazioni elettroniche", secondo cui i tempi di attivazione e di disattivazione del servizio costituiscono

elementi che devono necessariamente far parte del contenuto minimo del contratto sottoscritto tra utente ed operatore (art. 70, comma 1, lett. b).

Poiché, gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo, rispetto alla richiesta di migrazione della propria utenza verso altro gestore, gli operatori coinvolti, per escludere la loro responsabilità devono dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a loro non imputabili, ovvero da inconvenienti tecnici non causati da colpa degli stessi.

Delineato il vigente quadro normativo e regolamentare, venendo al caso che ci occupa, dalla disamina della documentazione in atti risulta evidente che la richiesta di migrazione dell'utenza da WindTre a Vodafone non è stata correttamente gestita dagli operatori coinvolti e, come risulta dalle schermate prodotte da entrambi gli operatori, la procedura non si è conclusa nei termini previsti dalle citate norme.

Per tutto quanto sopra, con riferimento all'operatore WindTre, in qualità di operatore *donating*, questi ha garantito il servizio funzionante fino alla data di attesa consegna, avvenuta il 13 aprile 2017. Ha provato che l'ordine di migrazione di *number portability* (codice ordine GNP17137715, scenario Wind OLO *donating* /Vodafone OLO *recipient*) è pervenuto il 1 aprile 2017 (DAC prevista per il 13 aprile 2017), ed è stato espletato, per come previsto, alla data di attesa consegna, per cui a partire da tale data è cessato il relativo contratto.

Per tutto ciò, alcuna responsabilità può essere ascritta all'operatore WindTre, avendo questi processato correttamente l'ordine di richiesta migrazione/portabilità.

Di contro, l'operatore Vodafone, in qualità di *recipient*, avrebbe dovuto tempestivamente avviare il processo e concordare con l'istante la data certa di attivazione del servizio e/o informarne il cliente, in ossequio ai fondamentali principi di correttezza e trasparenza professionale, dei motivi del ritardo e dei tempi di esecuzione della procedura.

Tanto premesso, emerge la responsabilità all'operatore Vodafone che ha processato in ritardo la richiesta di portabilità dell'istante e, per l'effetto, si accoglie la domanda di indennizzo, per ritardata portabilità.

Per questo motivo, si ritiene ragionevole riconoscere all'istante un indennizzo da computare in base al parametro previsto di euro 5,00 pro die, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS. Tale indennizzo deve essere moltiplicato in misura pari al doppio pro die, secondo la tipologia *business* del contratto in questione, in forza del combinato disposto di cui all'articolo 12, comma 2.

Perciò, si stabilisce che la Vodafone liquidi all'istante, a titolo di indennizzo per la ritardata portabilità del servizio voce, l'importo complessivo di euro 280,00 (duecentoottanta/00), per giorni 28, computati dal 17 marzo 2017 al 13 aprile 2017 (data in cui è avvenuta la portabilità), così calcolato: (5,00X2X28 giorni). Parimenti, per quanto concerne la ritardata portabilità del servizio ADSL, l'operatore dovrà corrispondere la somma complessiva di euro 140,00 (centoquaranta/00), per giorni 14, computati dal 17 al 30 marzo 2017, così calcolato: (5,00X2X14).

Con riferimento alla richiesta formulata dall'istante, in ordine alla sospensione/interruzione dei servizi dal 2 al 12 giugno 2017, l'operatore Vodafone ha sostenuto che il disservizio è dovuto ad un guasto nella zona, quindi, da imputare all'operatore Tim- Telecom, in quanto proprietario della rete. Ciò nonostante, ha messo in risalto, che il disservizio non ha impedito all'istante la fruizione dei servizi, come provato "dal traffico presente in fattura nei giorni interessati dai lavori di Tim- Telecom sulla tratta".

Orbene, quanto dedotto dall'operatore non può essere accolto perché non sussiste alcun vincolo contrattuale tra Tim- Telecom e l'odierno istante, per questo motivo, non può essere coinvolto nel presente contenzioso, imputandogli responsabilità di natura contrattuale. La sua posizione potrebbe rilevare, solamente, nei rapporti tra operatori.

L'operatore Vodafone, comunque, ha provato che si è trattato solo di un mero malfunzionamento, producendo, a tal proposito, il traffico giornaliero nel periodo interessato dai lavori, sottolineando, altresì, che l'istante non ha mai presentato reclamo prima dell'istanza di conciliazione (modello UG), per lamentare il disservizio in questione.

Per tutto ciò, appare ragionevole riconoscere all'istante un indennizzo da computare in base al parametro previsto di euro 2,50 pro die, ai sensi dell'articolo 5, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS. Tale indennizzo deve essere moltiplicato in misura pari al doppio pro die, secondo la tipologia *business* del contratto in questione, in forza del combinato disposto di cui all'articolo 12, comma 2.

Perciò, si stabilisce che la Vodafone liquidi all'istante, a titolo di indennizzo per malfunzionamento dei servizi (voce/ADSL), l'importo complessivo di euro 50,00 (cinquanta/00), per giorni 10, corrispondente alla durata del malfunzionamento (così calcolato:  $2,50 \times 2 \times 10$  giorni).

Si rigettano le altre richieste avanzate dall'istante.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 150,00 (cento/00), considerato che il tentativo di conciliazione promosso dall'istante si è concluso con un verbale di mancata conciliazione e che, attesa la fondatezza parziale della domanda, questi è stato onerato di ulteriori spese, per presentare l'istanza di definizione e per presenziare all'udienza di discussione, davanti a questo Co.Re.Com..

Per tutto quanto sopra esposto

### DETERMINA

1. L'accoglimento parziale dell'istanze presentate dal Sig. **Menonna M.** nei confronti delle società Vodafone Italia. Questa è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, le seguenti somme:
  - a) Euro 420,00 (quattrocentoventi/00) a titolo di indennizzo per la ritardata migrazione/portabilità dei servizi (voce e ADSL), oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
  - b) Euro 50,00 (cinquanta/00) per malfunzionamento dei servizi;
  - c) Euro 150,00 (centocinquanta/00) per le spese di procedura;
2. Di converso, si rigetta integralmente l'istanza presentata dallo stesso nei confronti della società WindTre (già Wind telecomunicazioni), per l'infondatezza delle richieste;
3. E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
4. 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";
5. 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;

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, 28 marzo 2018

Il Responsabile del Procedimento  
F.to *Avv. Antonia Repaci*

IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.  
F.to *Avv. Rosario Carnevale*