

DELIBERA N. 29/13/CRL

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

ABU ALL HAWA / TELECOM ITALIA / H3G

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 3.4.2013;

VISTA 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"*;

VISTA 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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante *"Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni"* e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante *"Codice delle comunicazioni elettroniche"*;

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 *"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"* e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 08.11.2011, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/654/2011, con cui il sig. ABU ALL HAWA (di seguito, per brevità, "sig. Abu All Hawa") ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società TELECOM ITALIA (di seguito, per brevità, "Telecom") e con la società H3G (di seguito, per brevità, "H3G");

VISTA la nota del 21.12.2011 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le note difensive ed i documenti depositati dagli operatori;

UDITE tutte le parti all'udienza del 27.6.2012;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) L'utente ha introdotto il presente contenzioso dichiarando di essere titolare dell'utenza mobile n. [REDACTED] e che, *"a seguito di precedente pratica di MNP da Tim a H3G, si è visto disattivare l'utenza. Conclusa la pratica di portabilità, volendo effettuare un rientro in Telecom, si recava presso un negozio autorizzato ove gli veniva negata l'operazione. Nonostante il reclamo scritto del 26.4.2011, rimasto privo di riscontro, l'utente lamenta la mancata riattivazione dell'utenza"*. Chiedeva pertanto l'indennizzo per la mancata riattivazione *"ad entrambi i gestori"* e l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo a Telecom.

Il 21.7.2011 si svolgeva, su istanza dell'utente, il tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi al Corecom Lazio (prot. N. 11-C-03531 del 14.6.2011), che si concludeva con esito negativo, stante la mancata conciliazione: H3G declinava ogni responsabilità *"trattandosi di numerazione di altro operatore; sarebbe stato possibile recuperarla solo entro un mese dalla disattivazione"*; Telecom dichiarava che *"la linea è passata a Wind nel 2009 e che l'ultima richiesta di portabilità da H3G a Tim non è stata effettuata in quanto il numero risulta cessato presso H3G e pertanto non è possibile riattivarlo. Per la mancata risposta al reclamo Tim accorda € 58,00"*, che l'utente non accettava.

Con successiva istanza del 8.11.2011 prot. N. Lazio/D/654/2011 l'utente chiedeva la definizione della controversia ex artt. 14 e segg. Regolamento, ribadendo le proprie richieste, chiedendo la condanna dei gestori al pagamento delle spese del procedimento e specificando di avere chiesto a Telecom la riattivazione dell'utenza con raccomandata a.r. del 2.5.2011 che depositava.

Telecom depositava memoria difensiva con la quale eccepiva l'inammissibilità e l'infondatezza della domanda di rimborso delle spese sostenute per l'intera procedura, trattandosi di procedura completamente gratuita ove non è richiesta l'assistenza di un legale; nel merito – dopo avere ricostruito le migrazioni dell'utenza mobile dapprima in Wind (21.10.2009) e successivamente in H3G (21.4.2010) – deduceva che l'utenza era cessata per fatto di H3G in data 28.3.2011 e che il 9.5.2011 riceveva dall'utente la richiesta di riattivazione che, tuttavia, essendo stata erroneamente inviata presso la sede legale di Telecom, perveniva al servizio clienti solo in data 1.6.2011. Il 4.6.2011 il servizio clienti contattava l'utente – che non aveva riferito la circostanza della disattivazione dell'utenza - riferendo che per il rientro in Telecom si rendeva necessario avviare una procedura di portabilità da H3G a Telecom con invio della relativa richiesta da parte dell'utente; il 7.6.2011 l'utente richiedeva la portabilità verso Telecom che, contestualmente, gli assegnava la numerazione provvisoria [REDACTED]; tale linea è tuttora attiva e passata in gestione di Wind con portabilità del 12.1.2012; in data 10.6.2011 la richiesta di portabilità veniva rifiutata da H3G in quanto la linea era disattiva da oltre 30 giorni; il 3.8.2011 Telecom, riscontrando la segnalazione del 1.6.2011, comunicava all'utente che non era possibile effettuare l'operazione e di aver predisposto assegno di €

58,00 a titolo di indennizzo *“che non risulta incassato”*.

Telecom escludeva pertanto qualunque proprio inadempimento, anche alla luce dell'art. 2, comma 9 Delibera 78/08/CIR.

H3G depositava memoria difensiva con la quale eccepiva che l'utenza era stata disattivata a seguito di accordo raggiunto tra le parti in occasione dell'udienza di definizione celebratasi dinanzi il Corecom Lazio il 21.2.2011 nell'ambito di altro procedimento di definizione LAZIO/D/939/2010 che definiva il procedimento di conciliazione prot. N. 10-C-06162 Corecom Lazio (avente ad oggetto la ritardata portabilità verso H3G e l'emissione di fatture non conformi al profilo sottoscritto). H3G produceva copia del suddetto verbale con il quale l'utente dichiarava di accettare quanto proposto da H3G tra cui *“la risoluzione del contratto codice cliente n. [REDACTED] senza spese a carico dell'utente”* ed altre proposte economiche (restituzione, da parte dell'utente, del terminale e della chiavetta internet; storno dell'insoluto con ritiro della pratica di recupero crediti; indennizzo). Deduceva, altresì, che a seguito della predetta disattivazione, la numerazione “338” è rientrata nella disponibilità di Telecom cui appartiene e che - ai sensi dell'art. 2, comma 10, Allegato 1 alla Delibera 147/11/CIR e del precedente ed analogo art. 2, comma 9 Delibera 78/08/CIR, in materia di portabilità dei numeri mobili - *“qualora il cliente ultimo utilizzatore del numero non faccia pervenire richiesta di portabilità dello stesso numero entro 30 giorni dalla cessazione del servizio, il 31esimo giorno successivo a quello di scadenza del servizio il numero ritorna a disposizione dell'operatore donor per un'eventuale successiva assegnazione”*. Alla luce delle predette argomentazioni, la richiesta di portabilità da H3G a Telecom effettuata dall'utente ben oltre i 30 giorni dalla disattivazione, non poteva essere soddisfatta.

H3G concludeva pertanto per la piena legittimità del proprio operato, e chiedeva il rigetto delle domande proposte.

L'utente non depositava memoria difensiva, né replicava alle difese svolte dai gestori ed ai documenti da questi prodotti.

All'udienza di discussione del 27.6.2012, tutte le parti si riportavano ai rispettivi scritti difensivi; l'utente chiedeva il pagamento dell'indennizzo previsto dalla Delibera 73/11/CONS per la mancata riattivazione dell'utenza dal 2.5.2011, oltre ad indennizzo per la perdita della numerazione, € 300,00 per la mancata risposta al reclamo ed il rimborso delle spese di procedura.

I gestori non accordavano le richieste ed il Legale Istruttore rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto 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 ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

2.2. Nel merito.

La domanda di pagamento di un indennizzo per la mancata riattivazione dell'utenza mobile è infondata nel merito e deve pertanto essere rigettata.

H3G ha infatti fornito la prova documentale dell'accordo raggiunto con l'utente in occasione dell'udienza del 21.2.2011 fissata per la definizione del procedimento promosso dallo stesso utente dinanzi il Corecom Lazio prot. LAZIO/D/939/2010 che traeva origine dal procedimento di conciliazione prot. N. 10-C-06162 Corecom Lazio: oggetto di tale accordo era, tra gli altri, *la risoluzione del contratto codice cliente n. [REDACTED] senza spese a carico dell'utente*”, in esecuzione di tale accordo, l'utenza veniva pertanto cessata da H3G.

L'utente non ha contestato l'esistenza ed il contenuto del predetto accordo.

Pertanto, già sotto tale profilo, non si ravvisa alcuna inadempienza da parte di H3G.

Inoltre, la Delibera 147/11/CIR relativa a *“Revisione delle norme riguardanti la portabilità del numero mobile - approvazione del regolamento”* e, in particolare, l'art. 2, comma 10 dell'Allegato 1 (Regolamento), stabilisce testualmente che *“La Mobile Number Portability non modifica la titolarità di assegnazione sia del numero oggetto di portabilità sia del blocco di cui il numero fa parte. Alla cessazione della fornitura del servizio da parte dell'operatore recipient, per richiesta del cliente o conseguente alla scadenza dei termini per la cessazione della relativa numerazione, il numero ritorna a disposizione dell'operatore donor, salvo nei casi di portabilità successive. In particolare, allo scadere dei termini relativi alla fornitura del servizio da parte dell'operatore recipient, questi non può riassegnare il numero ad altro cliente e, qualora il cliente ultimo utilizzatore del numero non faccia pervenire richiesta di portabilità dello stesso numero entro trenta giorni dalla cessazione del servizio, il trentunesimo giorno successivo a quello di scadenza del servizio il numero ritorna a disposizione dell'operatore donor per un'eventuale successiva assegnazione, nel rispetto delle pertinenti disposizioni del Piano nazionale di numerazione in tema di latenza”*.

Orbene, l'utente ha inoltrato la richiesta di portabilità del numero solo in data 7.6.2011 come indicato da Telecom e non contestato dall'utente, e solo a seguito di richiesta di Telecom cui l'utente aveva taciuto l'esistenza dell'accordo con H3G in forza del quale l'utenza era stata cessata; la portabilità veniva quindi correttamente negata (recte: non poteva essere soddisfatta) da H3G essendo trascorsi più di 30 giorni dalla disattivazione avvenuta – secondo H3G – il 25.2.2011 e – secondo Telecom – il 28.3.2011, ed essendo pertanto la numerazione rientrata in gestione presso Telecom cui appartiene l'arco di numerazione “338”.

Nessuna responsabilità è inoltre ascrivibile a Telecom per la mancata riattivazione dell'utenza: ricevuta presso la sede legale la raccomandata dell'utente del 2.5.2011 in data 9.5.2011, Telecom l'ha inoltrata al servizio clienti che prontamente contattava l'utente chiedendogli di inoltrare la richiesta di portabilità; poiché l'utente aveva taciuto l'esistenza dell'accordo intercorso con H3G e relativo alla cessazione dell'utenza, Telecom se ne avvedeva solo quando H3G notificava il rifiuto alla portabilità con causale “linea disattiva da oltre 30 giorni”.

L'utente ha infatti tenuto un comportamento fuorviante nei confronti di Telecom: non solo non ha riferito che l'utenza era cessata (in forza di accordo con H3G), ma la stessa raccomandata del 2.5.2011 testualmente recita *“...quale titolare dell'utenzachiede la riattivazione della Sim card attivata con la Vs. rispettabile società ...”*, ingenerando in Telecom la convinzione che si trattasse di riattivare una propria utenza.

Telecom è tuttavia tenuta a indennizzare l'utente del ritardo nella risposta del reclamo del 2.5.2011, pervenuto il 9.5.2011, che può darsi per riscontrato già all'udienza di conciliazione del 21.7.2011 (e, successivamente, con comunicazione scritta del 3.8.2011), oltre il termine di 30 giorni previsto dalla Carta Servizi.

Per la determinazione dell'indennizzo, considerato il costante orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art.11, comma 1 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerato che il reclamo è stato svolto in data 9.5.2011, detratto il tempo utile alla risposta (30 giorni previsti dalla carta Servizi) e fino all'udienza del 21.7.2011 fissata per il tentativo obbligatorio di conciliazione alla presenza di tutte le parti, va riconosciuto all'utente un indennizzo pari a Euro 43,00 per i 43 giorni di ritardo nella risposta al reclamo.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, della parziale soccombenza dell'utente, nonché della congruità dell'offerta di Telecom in sede conciliativa, si ritiene congruo compensare le spese di procedura.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta da ■■■ ABU ALL HAWA nei confronti dell'operatore TELECOM ITALIA ■■■ e H3G ■■■ sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo compensare le spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

Il rigetto, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata da ■■■ ABU ALL HAWA in data 08 Novembre 2011 limitatamente alle domande proposte nei confronti di H3G ■■■

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata da ■■■ ABU ALL HAWA in data 08 Novembre 2011 limitatamente alle domande proposte nei confronti di TELECOM ITALIA ■■■

La società TELECOM ITALIA ■■■ è pertanto tenuta a riconoscere in favore de ■■■ ABU ALL HAWA, tramite assegno bancario o bonifico, la seguente somma, calcolata come in motivazione:

Euro 43,00= (quarantatre/00=) a titolo di indennizzo da mancata risposta al reclamo, oltre interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 3 aprile 2013

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente Responsabile del Procedimento

Livio Sviben

Fto