



DELIBERAZIONE
n. 34 del 5 maggio 2020

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 162-18 xxxx /PosteMobile S.p.A.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>VicePresidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni*", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA la Delibera Agcom n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettroniche*" e successive modifiche;

VISTA la Delibera Agcom n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante, "*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*",

VISTA l'istanza GU14 n. 168 del giorno 15 marzo 2018 con cui il Sig. xxxxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Poste Mobile S.p.A. (di seguito, per brevità, Poste Mobile) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

RILEVATO che, nel caso di specie, trova applicazione, *ratione temporis*, il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell'istanza e, dunque, nella versione precedente alle modifiche introdotte con la Delibera Agcom n. 347/18/CONS;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare di un contratto con l'operatore Poste Mobile, lamenta la disattivazione non preavvisata dell'utenza n. 328 9279xxx a seguito di cambio della SIM.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato quanto segue.

- *“in data 05.10.17, (...) si recava all'ufficio postale di Viareggio (LU) al fine di aumentare i giga di navigazione sull'utenza n. 3289279xxx e, nell'occasione, veniva consigliato dall'impiegata la sostituzione della sim poiché la sua ormai era datata e Postemobile ne avrebbe richiesto quanto prima la sostituzione, mantenendo comunque il suo numero, senza interruzione dei servizi. Tuttavia, contrariamente a quanto asserito (...), non effettuava alcuna sostituzione della sim poiché l'operazione non veniva portata a termine per non meglio specificati problemi tecnici, rassicurando il Sig. xxxx e invitandolo a tornare all'ufficio il giorno seguente e apriva addirittura il ticket “anomalia sistema 6138 xxxx”;*
- *in data “06.10.17, veniva (...) aperto un altro ticket “n. 1- 56071458622 - 9139 Salvo” perché il problema non era stato risolto”;*
- *“in data 08.10.17, (...) si accorgeva che il cellulare non funzionava più, non potendo ricevere ed effettuare chiamate, mandare messaggi, né navigare in internet; sul display del cellulare infatti compariva la scritta: “non registrato sulla rete”. Il 09.10.17, (...) si recava nuovamente all'ufficio postale per avere spiegazioni e l'addetto apriva un altro ticket “9695 xxx”. Tuttavia, il problema non veniva risolto e il Sig. xxx restava ancora privo di ogni servizio di telefonia e internet.*
- *“in data 12.10.17, (...) trasmetteva (...) tramite fax (...) la richiesta di riattivazione immediata della scheda sim col suo numero, cui seguivano (...) altri due ticket “6121 Vito” e “08 xxx”, cui però non seguiva alcuna risposta da parte di Postemobile. Trascorsi otto giorni dalla disattivazione della sim (...), senza la risoluzione del problema occorso e senza alcuna risposta da parte di Postemobile, (...) si trovava costretto ad acquistare una nuova sim Postemobile (con nuovo numero) per poter tornare a comunicare telefonicamente con i suoi contatti, molti dei quali sono andati persi poiché salvati sulla sim che è stata disattivata senza preavviso da Postemobile”;*

- in data 18 dicembre 2017, per il tramite del proprio avvocato, veniva contattato per effettuare il tentativo di trascrizione del numero sulla SIM, ma rinunciava al tentativo della riattivazione dell'utenza.

In data 21 dicembre 2017 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Poste Mobile tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *“l'indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero”;*
- ii) *“ l'indennizzo per interruzione dei servizi”;*
- iii) *“ l'indennizzo per perdita della numerazione storica”;*
- iv) *“l'indennizzo per mancata risposta ai reclami del 12.10.17 e del 17.10.17”;*
- v) *“rimborso spese”.*

2. La posizione dell'operatore.

La società Poste Mobile, in data 13 aprile 2018, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva nella quale ha dedotto che l'utente *“in data 05/10/2017 si reca[va] in Ufficio Postale per effettuare una variazione tariffaria sull'utenza n. 3289279xxx ed effettua[va] al contempo la sostituzione della SIM. In data 09/10/2017 l'Ufficio Postale contatta[va] il Servizio Clienti PosteMobile comunicando di annullare l'ordine di sostituzione, in quanto risultavano erroneamente inseriti due ordini di sostituzione della medesima Sim. In data 16/10/2017 il cliente attiva[va] una nuova SIM PosteMobile con numero 3713545xxx. In data 17/10/2017 perveniva[va] reclamo da studio legale per richiedere il ripristino della linea e l'indennizzo per il disservizio. In data 18/12/2017 PosteMobile contatta[va] l'Avv. xxxx per confermare la procedura di riattivazione del numero storico 3289279xxx e per chiedere dati identificativi della SIM in possesso dell'Utente, necessari per associare il numero storico alla nuova scheda. La legale comunica tuttavia che l'Utente non è più intenzionato a riattivare il n. 3289279xxx. Viene comunque concordata una seconda conversazione telefonica per la serata dello stesso giorno, nel corso della quale l'Avv. Montagnani ribadisce che l'Utente non intende riattivare il n. 3289279xxx e non fornisce i dati tecnici della SIM dell'Utente necessari per associare il numero storico alla nuova scheda”.*

Con riferimento alla controversia l'operatore ha evidenziato che *“PosteMobile non nega la sussistenza di un proprio concorso nella situazione creatasi. Tale concorso, tuttavia, è parziale, poiché alcuni disagi non sono dipesi da fatto di PosteMobile e, in ogni caso, non giustificano le pretese dell'Utente, per i seguenti [m]otivi:*

(1) Sull'indennizzo per omessa o ritardata portabilità.

Nel caso di specie non è dovuto un indennizzo per omessa o ritardata portabilità. La sostituzione della SIM non costituisce “portabilità”, poiché si tratta di una semplice sostituzione della scheda con una più prestazionale e senza cambio di operatore che, ovviamente, era prima ed è rimasto sempre la stessa PosteMobile. Lo conferma il fatto che nel contratto sottoscritto dall'Utente la sezione dedicata alla portabilità è vuota.

(2) Sull'indennizzo per interruzione del servizio.

PosteMobile non nega che il problema tecnico verificatosi in occasione della sostituzione della scheda SIM non sia imputabile all'Utente. La casistica è riconducibile all'ipotesi prevista dal punto 10.3 lettera 4 della Carta Servizi di PosteMobile (“Malfunzionamenti del servizio imputabili a

PosteMobile"), che contempla il riconoscimento di “un indennizzo pari a 2 euro al giorno per ogni giorno lavorativo di ritardo, fino ad un massimo di 100 giorni: l’indennizzo non è comunque dovuto per ritardi non superiori a due giorni lavorativi”. Il servizio telefonico è stato sospeso dal 7 ottobre 2017 al 12 ottobre 2017, data in cui l’Utente ha attivato una nuova scheda SIM. La durata della mancata disponibilità del servizio è stata perciò di 3 giorni (al netto della tolleranza di 2 giorni come da Carta Servizi), per un indennizzo complessivo di 6 Euro. La durata del disservizio non può essere conteggiata diversamente anche in considerazione del fatto che l’Utente ha poi tenuto definitivamente la numerazione associata alla nuova SIM acquistata il 12 ottobre. Ad ogni modo, in via meramente subordinata, al più si potrebbe ipotizzare (quod non) che il servizio telefonico sia stato sospeso dal 7 ottobre 2017 al 18 dicembre 2017, data in cui l’Utente ha rifiutato la riattivazione del numero storico. In questa denegata ipotesi la durata della mancata disponibilità sarebbe stata di 70 giorni (al netto della tolleranza di 2 giorni come da Carta Servizi) corrispondenti a 50 giorni lavorativi, per un indennizzo complessivo di 100 Euro. PosteMobile si dichiara disposta a riconoscere spontaneamente tale indennizzo, ribadendo altresì la proposta formulata in sede conciliativa, che risultava anche superiore rispetto all’indennizzo sopra calcolato, ma rifiutata dall’Utente.

(3) Sull’indennizzo per perdita della numerazione storica.

Nel caso di specie non è dovuto un indennizzo per l’asserita perdita della numerazione, per il semplice fatto che la numerazione 3289279xxx dell’Utente non è stata affatto persa, bensì rinunciata dallo stesso Utente nonostante fosse a conoscenza del fatto che essa era disponibile e pronta per la riattivazione sulla SIM dell’Utente. In data 18/12/2017, infatti, attraverso il suo legale, l’Utente ha comunicato (confermandolo due volte) di non essere più interessato a riattivare il n. 3289279xxx e per giunta non ha comunicato i dati tecnici della sua SIM, necessari per associare il numero storico alla scheda.

Pertanto, nulla può essere riconosciuto per asserita perdita della numerazione e non è francamente ammissibile che si rinunci a una numerazione per motivi propri e, poi, si tenti di approfittare di ciò per ottenere un indennizzo che è doppiamente indebito perché per un verso l’evento che lo giustificerebbe è stato creato dallo stesso Utente, per altro verso costituirebbe una ingiustificata duplicazione dell’indennizzo già riconosciuto per il malfunzionamento del servizio.

(4) Sulla richiesta del rimborso delle spese.

Ad avviso di PosteMobile non sussistono le condizioni per il riconoscimento di alcun rimborso delle spese di procedura a favore dell’Utente, in considerazione delle situazioni riscontrate e del comportamento delle Parti fuori e nell’ambito dei procedimenti di conciliazione e di definizione. Quanto al primo aspetto, è stato qui dimostrato che ben due delle quattro pretese avanzate dall’Utente (indennizzo per mancata portabilità e per perdita della numerazione storica) sono prive di fondamento per motivi formali e sostanziali perfettamente riconoscibili dall’Utente, che per giunta si è avvalso di assistenza professionale sia prima sia nel corso dei procedimenti”.

Con successiva memoria di replica, in risposta a quanto dedotto dall’istante, l’operatore ha integralmente ribadito quanto dedotto con la memoria difensiva.

3. La replica dell’istante

L’istante, per il tramite del proprio legale, in data 20 aprile 2018, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva di replica, nella quale ha, ha confermato integralmente quanto descritto in istanza e precisando che l’istante, “dopo essersi recato personalmente ben ventidue volte all’ufficio postale e aperto numerosi ticket senza ottenere alcunché, si trovava costretto a rivolgersi al mio studio che avanzava diffida e successivamente presentava istanza UG al Corecom Toscana, il quale fissava udienza di conciliazione per il 21.12.17”.

Ha, inoltre, precisato che il legale, *“in data 18.12.17, senza aver mai ricevuto alcun riscontro scritto alle (...) comunicazioni, veniv[a] effettivamente contattata telefonicamente da un non meglio identificato operatore di Postemobile, il quale semplicemente richiedeva il numero identificativo della sim (...) per provare a riattivarlo per l’ennesima volta ma, non essendo in possesso di tale numero dovev[a] conferire necessariamente col cliente (...) Perciò, dopo aver conferito col cliente, riferivo all’operatore di Postemobile che al momento il Sig. xxxx, dopo tutti i gravi disagi subiti, non intendeva fare altri tentativi di riattivazione, anche in vista dell’imminente udienza di conciliazione (21.12.17) ove la questione sarebbe stata discussa e auspicabilmente risolta, senza però mai rinunciare alla riattivazione del suo vecchio numero”*. Parte istante ha respinto quanto dedotto dall’operatore nella propria memoria, e ribadito le proprie richieste, ritenendo *“sussistere in capo a Postemobile (...) l’esclusiva colpa per i fatti occorsi nella vicenda che ci occupa, essendo tutti i disagi dipesi dalla condotta di Postemobile S.p.a., la quale nella sua memoria afferma invece sussistere un ‘concorso solo parziale nella situazione creatasi’ senza però dimostrarlo”*.

4. Motivazione della decisione.

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

In primis, non può essere accolta la domanda *sub i)* volta ad ottenere *“l’indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero”*, atteso che il disservizio lamentato da parte istante non è riconducibile, neanche in via analogica, alla fattispecie della mancata portabilità di cui al Regolamento sugli indennizzi. Inoltre, tale richiesta si ritiene soddisfatta con la liquidazione dell’indennizzo di cui alla domanda *sub ii)*.

Sempre in via preliminare deve osservarsi che, con riferimento alla domanda *sub ii)* volta ad ottenere l’*“l’indennizzo per interruzione dei servizi”*, la controversia in esame verte su un’erronea disattivazione della SIM (e della numerazione ad essa associata) a seguito della sostituzione di SIM card di nuova generazione. E pertanto sarà correttamente valutata come sospensione dell’utenza n. 328 9279xxx di cui al Regolamento sugli indennizzi.

Sulla scorta di quanto emerso dalle risultanze istruttorie, a fronte della contestazione dell’istante, l’operatore non ha addotto quali motivi tecnici avessero impedito la tempestiva riattivazione dell’utenza n. 328 9279xxx. Infatti, si è limitato ad osservare che *“in data 09/10/2017 l’Ufficio Postale contatta[va] il Servizio Clienti PosteMobile comunicando di annullare l’ordine di sostituzione, in quanto risultavano erroneamente inseriti due ordini di sostituzione della medesima Sim”*

Ciò posto, la responsabilità dei disservizi occorsi nel caso in esame non può che essere integralmente imputata all’operatore Poste Mobile, in quanto l’utente ha effettuato numerose richieste di ripristino della numerazione su nuova SIM card senza ottenere la tempestiva riattivazione della numerazione.

Ne consegue che, con riferimento alla richiesta *sub ii)*, l’utente ha diritto all’indennizzo pari alla somma di euro 540,00 di cui all’articolo 4, comma 1 dell’allegato A) alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS per l’illegittima sospensione/disattivazione della SIM card dall’8 ottobre 2017 al 18 dicembre 2017, giorno in cui Poste Mobili ha formalizzato una proposta volta alla riattivazione dell’utenza *de qua*, secondo il parametro di euro 7,50 *pro die* per un numero di 72 giorni d’interruzione del servizio unitariamente inteso (dati, fonia).

Deve osservarsi sul punto che, ai fini della liquidazione degli indennizzi, in linea di principio, non è condivisibile una scissione delle funzionalità dell’utenza in servizi di fonia e dati, nonché in quella ulteriore di servizi principali e accessori, in ragione della peculiarità tecnico-commerciale che distingue la telefonia mobile da quella fissa, laddove alle utenze mobili sono comunemente associate una serie di

funzionalità già originariamente pertinenti al pacchetto di connessione in mobilità, con modalità di erogazione e fruizione delle stesse altrettanto unitarie ed inscindibili. In forza di quanto sopra pertanto, i malfunzionamenti del servizio dati e fonia, distintamente lamentati dall'utente, vengono valutati unitariamente (Delibera Corecom Lazio n. 17/ 2017).

La domanda *sub iii*) volta ad ottenere “ *l'indennizzo per perdita della numerazione storica*” non può essere accolta in quanto risulta che l'istante abbia infine rinunciato, in data 18 dicembre 2017, alla riattivazione dell'utenza da parte dell'operatore.

Per quanto riguarda poi, la liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, la domanda *sub iv*) è meritevole di accoglimento, atteso che, agli atti, non risulta alcuna risposta alle doglianze dell'utente espresse con il reclamo 12 ottobre del 2017 (reiterate poi con reclamo del 17 ottobre 2017).

Al riguardo viene in rilievo l'art. 11, comma 1 e 2, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS che, prevede: “*1. Se l'operatore non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00. 2. L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio.*”

Ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, si individua il *dies a quo* nel giorno 27 novembre 2017 (detratti i 45 giorni previsti dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 12 ottobre 2017) e il *dies ad quem* nella data del 21 dicembre 2017 (data dell'udienza di conciliazione).

Pertanto, l'utente ha diritto all'indennizzo di euro 24,00 (euro 1,00 *pro die* x 24 giorni).

Infine, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 5 maggio 2020;

DELIBERA

In accoglimento parziale dell'istanza presentata in data 15 marzo 2018 dal Sig. xxx nei confronti dell'operatore Poste Mobile S.p.A., che detto operatore provveda:

- 1) a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato alla società istante:
 - a) la somma di euro 540,00 a titolo di indennizzo per la sospensione dell'utenza n. 328 9279xxx;
 - b) la somma di euro 24,00, a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
 - c) la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 1) lettera a) e lettera b) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

È 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, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

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

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)