

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: [REDAZIONE] D'Aniello /BIP Mobile**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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, lettera a), n. 14 e comma 13;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- 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;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- 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";
- 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 Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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 e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);
- l'istanza n. 723 del 1° ottobre 2013 con cui la Sig.ra ■■■■■ D'Aniello chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società BIP Mobile ■■■■■ in concordato preventivo (di seguito, per brevità, Bip Mobile) e con la società Vodafone Omnitel ■■■■■ (di seguito, per brevità, Vodafone) 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 n. 173/07/CONS, Allegato A;
- la nota dell'8 ottobre 2013 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita

controversia e la successiva comunicazione del 14 febbraio 2014 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 11 marzo 2014;

UDITE la sola parte istante e l'operatore Vodafone, vista l'assenza dell'operatore BIP Mobile;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

La Sig.ra D'Aniello, titolare di una utenza mobile di tipo privato attiva con l'operatore BIP Mobile, lamenta l'arbitraria disattivazione e la conseguente perdita del proprio numero, che aveva in uso da anni.

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

In data 27 luglio 2013 la parte istante, titolare dell'utenza mobile n. [REDACTED] attiva con l'operatore BIP Mobile, si recava presso un negozio Vodafone dove faceva richiesta di portabilità del numero stesso verso l'operatore Vodafone.

Dopo 48 ore dalla richiesta di portabilità, la SIM dell'operatore BIP Mobile veniva disattivata, mentre rimaneva attivo il numero provvisorio fornito dall'operatore Vodafone.

Recatasi nuovamente presso un negozio Vodafone, la parte istante, appreso che la sua richiesta di portabilità era stata "rifiutata", effettuava ulteriori richieste di portabilità verso Vodafone che, tuttavia, non andavano a buon fine.

In data 5 agosto 2013 la parte istante inviava un reclamo all'operatore BIP Mobile con il quale contestava l'arbitraria disattivazione della SIM in pendenza della procedura di portabilità verso l'operatore Vodafone, precisando che la portabilità era stata rifiutata "*per ben tre volte*" e che si ritrovava "*senza numero*".

In risposta a tale reclamo, l'operatore BIP Mobile comunicava alla parte istante che, avendo inviato la richiesta di portabilità all'operatore Vodafone, avrebbe dovuto "*contattare il gestore di destinazione per ogni eventuale chiarimento*".

La parte istante effettuava quindi numerose chiamate al Servizio Clienti di entrambi gli operatori al fine di vedersi riattivare il proprio numero, di cui era titolare da molti anni, ma senza esito.

In data 24 settembre 2013 la parte istante esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana nei confronti degli operatori BIP Mobile e Vodafone, tentativo che si concludeva con esito negativo per mancata adesione degli operatori stessi.

Con l'istanza di definizione della controversia, la parte istante ha chiesto:

- 1) "*l'attivazione del mio numero che da anni detenevo come riferimento a tutti*";
- 2) il risarcimento "*per tutti i giorni della mancata portabilità e perdita del numero stabiliti dalla legge*".

Nel corso del presente procedimento gli operatori BIP Mobile e Vodafone non hanno depositato memorie difensive, né hanno prodotto documenti.

Si dà atto che, nelle more del procedimento, la parte istante e l'operatore Vodafone hanno raggiunto un accordo transattivo, con conseguente archiviazione dell'istanza nei confronti di detto operatore e prosecuzione del procedimento nei confronti del solo operatore BIP Mobile.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

In via preliminare.

Va preliminarmente rilevata l'inammissibilità della domanda formulata *sub 1*, con cui la parte istante ha chiesto "l'attivazione del mio numero".

Al riguardo, si ricorda che ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento, "l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive il contenuto della pronuncia di definizione, da intendersi come vincolato alla sola possibilità per il CoReCom di condannare l'operatore esclusivamente al rimborso e/o allo storno di somme non dovute e alla liquidazione di indennizzi.

Per quanto sopra, dato atto che la richiesta di "attivazione" del numero esula dalle competenze dell'Autorità adita, la stessa deve essere dichiarata inammissibile.

Con riguardo, invece, alla richiesta di "risarcimento" formulata *sub 2*, si rileva che l'apparente domanda risarcitoria – che sarebbe di per sé inammissibile ai sensi del richiamato art. 19, comma 4, del Regolamento, non essendo possibile per l'Autorità pronunciarsi rispetto a domande aventi contenuto risarcitorio – deve essere correttamente interpretata, in questa sede, in base al criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione amministrativa, quale domanda di condanna dell'operatore al pagamento di un indennizzo in relazione agli inadempimenti che venissero accertati, conformemente, del resto, a quanto già richiesto dall'istante nell'ambito del tentativo obbligatorio di conciliazione ("chiedo ... indennizzo per tutti i giorni della mancata portabilità e perdita del numero stabiliti dalla legge").

Nel merito.

La parte istante contesta l'arbitraria disattivazione della propria utenza mobile da parte dell'operatore BIP Mobile e la conseguente "perdita" del numero, che aveva in uso "da anni".

La domanda è fondata e meritevole di accoglimento.

In via generale si ricorda che, in conformità alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazione, di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni (art. 3, comma 4), nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Gli utenti devono quindi essere tenuti indenni dalle conseguenze pregiudizievoli di qualsiasi disattivazione di servizi che non sia stata previamente richiesta. Ne consegue che, in caso di contestazione, ove l'operatore non sia in grado di dimostrare, nelle dovute forme, la ricezione di una richiesta dell'utente ovvero le eventuali problematiche tecniche – non imputabili all'operatore stesso – che hanno determinato la disattivazione, l'utente deve essere manlevato dalle conseguenze economiche derivate dalla disattivazione del servizio e dalla eventuale, conseguente perdita della relativa numerazione.

Nel caso di specie, dagli atti del procedimento emerge che la parte istante, in data 27 luglio 2013, si è rivolta all'operatore Vodafone incaricandolo di trasferire la propria utenza mobile presso di esso, "portando" il numero attivo con l'operatore BIP Mobile.

Dopo 48 ore dalla richiesta di portabilità, l'utenza *de qua* veniva tuttavia "disattivata", senza alcuna richiesta in tal senso della parte istante e senza che il trasferimento del numero verso il nuovo operatore andasse a buon fine.

La parte istante si attivava quindi tempestivamente nei confronti dell'operatore BIP Mobile chiedendo spiegazioni al riguardo e contestando, con email del 5 agosto 2013, l'arbitraria disattivazione della SIM, per effetto della quale si era ritrovata "senza numero".

La parte istante effettuava quindi numerose chiamate al Servizio Clienti dell'operatore BIP Mobile al fine di vedersi riattivare il proprio numero, precisando che "da anni era di riferimento alla mia persona" e che "non era giusto che per fare una portabilità dovessi perderlo". Il numero, tuttavia, non veniva mai riattivato.

In tale contesto, dalle allegazioni della parte istante emerge chiaramente che l'operatore BIP Mobile, durante la procedura di portabilità del numero *de quo*, ha provveduto arbitrariamente alla disattivazione dell'utenza in uso alla parte istante, senza che la stessa avesse manifestato alcuna volontà in tal senso, causando la perdita irreversibile del numero ad essa associato.

Tali circostanze non sono state contestate dall'operatore convenuto che, nel presente procedimento, non ha svolto nessuna difesa né ha prodotto eventuali documenti comprovanti la regolare e tempestiva gestione della problematica segnalata dalla parte istante. In particolare, non risulta che l'operatore BIP Mobile, pur a fronte dei vari reclami con cui la parte istante ha contestato l'arbitraria disattivazione del proprio numero, si sia attivato per verificare la corretta funzionalità del servizio né per "riattivare" l'utenza *de qua*, che la parte istante, così come precisato nel corso del procedimento, aveva in uso da 15 anni.

Ad ulteriore conferma dell'assunto della parte istante, si rileva che il gestore BIP Mobile, ricevuto il reclamo del 5 agosto 2013, si è limitato a comunicare alla parte istante che, "avendo richiesto portabilità in uscita", avrebbe dovuto "contattare il gestore di destinazione per ogni eventuale chiarimento", omettendo ogni più approfondita verifica in merito a tale segnalazione e tenendo, con ciò, un contegno contrario al principio di lealtà e buona fede che sempre deve improntare l'esecuzione del contratto.

Ne consegue che l'operatore BIP Mobile, alla stregua dei principi sopra richiamati, è responsabile ai sensi dell'art. 1218 del codice civile in ordine alla perdita della numerazione mobile in uso alla parte istante, alla quale deve pertanto essere riconosciuto un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo, l'art. 9 del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, approvato con la Delibera n. 73/11/CONS, prevede che "l'utente, nel caso in cui perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all'operatore, avrà diritto ad un indennizzo pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo, fino ad un massimo di euro 1.000,00".

Orbene, risulta agli atti del procedimento che l'utenza in questione, fino alla sua disattivazione avvenuta nel mese di luglio 2013, era attiva da quindici anni, così come precisato dalla parte istante in risposta alla richiesta istruttoria integrativa formulata dall'Ufficio con nota del 29 maggio 2015. Tenuto conto degli anni di utilizzo di tale utenza e del massimale di euro 1.000,00 previsto dalla norma sopra citata, spetta alla parte istante un indennizzo complessivo per la perdita del proprio numero pari ad euro

1.000,00.

Si ritiene, infine, proporzionale ed equo liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 70,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, sesto comma, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di telecomunicazioni e utenti, nonché delle Linee Guida approvate con la Delibera n. 276/13/CONS.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dall'Avv. Raffaele Cioffi in attuazione del contratto sottoscritto in data 16 ottobre 2014 e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 15 giugno 2015;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 1° ottobre 2013 dalla Sig.ra ■■■■■ D'Aniello nei confronti di BIP Mobile ■■■■■, che l'operatore provveda alla corresponsione, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante:

- 1) dell'importo di euro 1.000,00 a titolo di indennizzo per la perdita del numero mobile ■■■■■;
- 2) dell'importo di euro 70,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera n. 276/13/CONS.

La somma così determinata a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 1) dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

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, 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.

DELIBERAZIONE
n. 99 del 15 giugno 2015

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
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini