

DELIBERA n° 161 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXX / VODAFONE ITALIA SPA - TELECOM ITALIA S.p.A.

GU14 / 427 / 2018

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

nella seduta del 22/07/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’ Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;
- VISTA** la legge 31 luglio 1997, n°249, recante “Istituzione dell’ Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;
- VISTO** il decreto legislativo 1° agosto 2003, n°259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;
- VISTA** la legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata e integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana” (CORECOM);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM SICILIA per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “Regolamento”), l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del “Regolamento”;
- VISTO** il “Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

- VISTO** il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;
- VISTA** l’istanza di definizione presentata dal Sig. XXXXXXXXX (di seguito istante) acquisita il 10.07.2018 *prot. n° 38191*;
- VISTI** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità

CONSIDERATA la posizione dell’istante:

L’istante sostiene che in data 19.01.2018 sottoscrive contratto con Vodafone, relativo alla telefonia fissa e internet denominato IperFibra Family, comprensivo dei servizi voce dati e internet fuori casa tramite sim. Nell’occasione effettua contestuale richiesta per la portabilità dell’utenza XXXXXXXXXXXX (in uso con Telecom da oltre 10 anni). L’istante lamenta che, nonostante vari solleciti, non viene attivato alcun servizio voce e dati. Il precedente gestore Telecom (di seguito Tim) in data 02.02.2018, senza comunicazione, disattiva la linea telefonica. Anche il provvedimento d’urgenza, emesso dal Corecom Sicilia in data 08.05.2018 n. 85, viene disatteso dai due operatori. L’istante è sprovvisto di linea telefonica, sia per il servizio voce che dati.

A seguito dell’esito negativo del tentativo di conciliazione, propone istanza di definizione mediante formulario GU14 acquisito il 10.07.2018:

- i)* ordinare il completamento della migrazione con portabilità;
- ii)* riattivazione immediata linea telefonica;
- iii)* in subordine condanna agli indennizzi;
- iv)* condanna alle spese di procedura.

Si precisa che l’istante ripropone il GU14 in data 10.07.2018 a causa di un errore materiale nel GU14 acquisito il 06.07.2018.

Nella propria memoria allegata al GU14, l’istante dichiara quanto di seguito. In data 24.01.2018 Vodafone recapita la Vodafone station presso la residenza dell’istante. A seguito della disattivazione dei servizi da parte di Tim, in data 21 febbraio 2018 le contesta i disservizi a mezzo i reclami n. 003011135 e n. 0030426049. In data 5 marzo 2018 l’istante, apprendendo tramite il sito della Vodafone che la pratica ha subito un rallentamento, contatta l’operatore Vodafone per sporgere il reclamo n. 1641364484-1. In data 09.03.2018 reitera i

reclami ad entrambi i gestori. Solo Tim risponde con missiva del 11.04.2018 dichiarandosi estraneo alla vicenda. In data 17.04.2018, su richiesta della Vodafone, provvede alla restituzione della Vodafone station. Nella memoria l'istante specifica le seguenti richieste:

-ordinare a Vodafone il completamento della procedura di migrazione alle condizioni contrattuali di cui al contratto del 19.01.2018 con portabilità del numero XXXXXXXXXXXX;

- in subordine, ordinare a Tim la riattivazione della linea telefonica sul numero XXXXXXXXXXXX;

- condannare gli operatori telefonici Vodafone e Tim agli indennizzi previsti dall'Allegato A Delibera 73/11/CONS, calcolati a far data dalle decorrenze previste per ogni singolo inadempimento e/o disservizio e fino alla riattivazione della linea telefonica, indicando per ciascuna distinta voce il giorno e l'importo da applicare, per i seguenti inadempimenti con elencazione non esaustiva:

- mancata attivazione del servizio (non accessorio) voce come da contratto del 19.01.2018;
- mancata attivazione servizio (non accessorio) internet come da contratto del 19.01.2018;
- mancata attivazione della sim- Internet fuori casa (servizio non accessorio) come da contratto del 19.01.2018;
- mancata attivazione dei servizi accessori come da contratto del 19.01.2018 (Giga Vacanza, rete sicura, smart Passport, ecc...);
- mancata portabilità del numero;
- sospensione/cessazione del servizio da parte di Tim;
- mancata risposta ai reclami;
- in caso di perdita del numero di telefono XXXXXXXXXXXX, pagamento dell'indennizzo nella misura massima prevista in considerazione degli anni di precedente utilizzo;
- condannare gli operatori Vodafone e Tim al pagamento delle spese della presente procedura, ivi compresa l'assistenza legale prestata anche in fase di conciliazione.

Il tutto con maggiorazione degli interessi dal di di presentazione dell'istanza di conciliazione.

CONSIDERATA la posizione degli operatori

Vodafone Italia spa eccepisce l'improcedibilità/inammissibilità delle domande formulate nel GU14 non coincidenti con quelle avanzate con l'istanza di conciliazione. L'operatore si esime da qualsiasi responsabilità, poiché le richieste di importazione sono regolarmente inoltrate al gestore *donating*, anche se sono state scartate. Pertanto, sostiene che non vi è stato il rilascio della risorsa da parte della Tim ritenendolo unico responsabile. Inoltre, la Vodafone mediante la procedura di Riserva numerazione geografica ha evitato la perdita dell'utenza storica creando la stessa fittiziamente sui sistemi e generando il codice di migrazione, comunicato all'istante per permettere la portabilità verso altro gestore. Nessuna richiesta di importazione è pervenuta alla Vodafone.

Tim spa: eccepisce la carenza di legittimazione passiva, poiché l'utenza in data 02.02.2018 è migrata verso altro OLO Vodafone. Inoltre, i canoni fatturati risalgono fino al 02.02.2018 (data di migrazione), circostanza dimostrata dalle schede Pitagora e schermata Mirat, le quali attestano la DAC per il 02.02.2018. L'operatore afferma che dal retro cartellino, l'istante ha contattato il 187 a causa dell'isolamento della linea in data 21.02.2018 ed in data 05.03.2018, tali reclami risultano chiusi con la seguente nota "Guasto non competenza Telecom". Il disservizio de quo non è imputabile alla Tim, poiché il rapporto contrattuale in tale periodo è cessato.

CONSIDERATA la motivazione della decisione

In primis non possono trovare accoglimento le richieste relative al punto *i)* e *ii)* in quanto estranea alla cognizione del presente procedimento, poiché l'organo adito non è comunque competente a pronunciarsi con provvedimenti contenenti obblighi di fare o non fare quale sarebbe la condanna dell'operatore all'esecuzione del contratto. In via preliminare si ritiene non condivisibile, siccome generica e di mero stile, l'eccezione formulata da Vodafone circa l'inammissibilità di qualsiasi richiesta dell'istante che non sia stata oggetto del preventivo obbligatorio tentativo di conciliazione. Oggetto di valutazione sarà soltanto la richiesta di indennizzo eventualmente applicabile alla mancata portabilità della linea fissa (XXXXXXXXXX) e della linea dati da parte della Vodafone (*recipient*) per le motivazioni di seguito riportate.

In materia di migrazione trova applicazione la delibera Agcom n. 274/07/CONS e ss.mm.ii., volta ad assicurare la concreta ed effettiva attuazione del diritto riconosciuto all'istante, di trasferire la propria utenza ad altro operatore, senza incertezze sui tempi di attivazione. In base alla regolamentazione tecnica di settore (Delibere nn.35/10/CIR e 274/07/CONS) la procedura di migrazione/portabilità deve essere attivata dall'operatore recipient (nel caso *de quo* Vodafone).

Agli atti risulta provata l'esistenza di un rapporto contrattuale tra l'utente e l'operatore Vodafone, mediante l'allegazione della proposta di abbonamento, nonché dei reclami presentati alle rispettive compagnie convenute, volti a denunciare la mancata attivazione dei servizi richiesti. Al gestore, spetta ai sensi dell'art. 1218 c.c. l'onere di provare l'impossibilità, non imputabile a propria colpa, della mancata portabilità dell'utenza di cui si discute, poiché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Le schermate prodotte dalla Vodafone, relative allo storico delle richieste di migrazione, fanno riferimento ai vari tentativi proposti, ai fini della portabilità dell'utenza, nei confronti del donating (Tim) a far data dal 09.02.2018. Il *recipient* non ha dimostrato di aver dato informazioni veritiere circa l'andamento della procedura, come si evince dalle stesse note di gestione e contatti intercorsi con l'istante, dove alla data del 27.02.2018 si legge rivolgendosi all'utente "...*invito ad attendere gestore*"; così come dal sito Vodafone, mediante accesso riservato in data 05.03.2018, l'istante apprende che: "...*la pratica ha subito un rallentamento. Appena possibile ti forniremo la nuova data di prevista attivazione*". Vodafone nella propria memoria asserisce di aver provveduto ad attivare la procedura di riserva numerazione geografica al fine di evitare la perdita definitiva dell'utenza oggetto di contestazioni, mediante la sua creazione fittizia sui sistemi, generando il CDM comunicato all'istante. Dal corredo probatorio, si apprende, infatti, che in data 05.03.2018 "*DN già attivo Vodafone con ordine ..., riservato su OCA per permettere LNA + np per riassegnazione della numerazione*", ma non vi è traccia, invece, della avvenuta comunicazione del CDM nei confronti dell'utente. Di contro, dalle schermate Pitagora prodotte dalla Tim, si evince che la DAC, nonché la data di espletamento è avvenuta il 02.02.2018. In merito al periodo dal 19.01.2018 (sottoscrizione del contratto) all' 08.02.2018 non si è avuto alcun riscontro da parte della Vodafone, poiché la documentazione prodotta dalla stessa, risale dal 09.02.2018. Dalla schermata Mirat prot. n. M-004941 del 24.04.2018 della Tim, si apprende che

“da sistemi di rete – delivery OL attivazione NP esterna da Telecom ad OLO del 26.01.2018 espletato 02.02.2018 OL Cessazione contestuale adsl del 03.02.2018. Da sistemi di rete – dal 21.02.2018 al 01.03.2018 isolato. Il cliente ha fatto passaggio a Vodafone e non risulta più con Tim”. A conferma dei disservizi lamentati dall’istante vi è il retro cartellino depositato dalla Tim, dal quale si evince che vi è in data 21.02.2018 una segnalazione, chiusa l’01.03.2018 con la motivazione “guasto non competenza Telecom” ed una successiva del 05.03.2018 attinente allo stato di isolamento, con relativo riscontro “non risolto causa cliente”. Dal raffronto della documentazione prodotta dagli operatori coinvolti e alla luce dei fatti, si evidenzia che la società Vodafone non ha messo formalmente a conoscenza l’istante dell’impossibilità di attivare l’utenza, in ossequio ai criteri di trasparenza e chiarezza, di cui all’articolo 4, comma 2, dell’allegato A), alla delibera n. 179/03/CSP. Non può omettersi la circostanza che la Vodafone fosse a coscienza dei disagi lamentati dall’istante, visto i reclami sporti nei propri confronti e mai contestati. Ciò stante, si ravvisa, nella condotta dell’operatore recipient, una gestione negligente ed approssimativa della pratica riferita all’odierno ricorrente, tale da determinare la perdita della numerazione in questione. Secondo l’articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007, il diritto al trasferimento delle utenze tra i diversi operatori “senza vincoli temporali o ritardi non giustificati” è riconosciuto ai clienti come diritto pieno e incondizionato, il che si traduce in un obbligo per gli operatori di attivare le procedure di migrazione delle utenze entro modalità e tempi predefiniti (dalle delibere dell’Autorità), termini che, comunque, non devono eccedere un tempo massimo di 30 gg. dalla richiesta. In ogni caso, è sancito l’obbligo, per gli operatori coinvolti nelle procedure di migrazione delle utenze, di sincronizzare le proprie attività onde poter garantire che il passaggio dell’utenza avvenga con il minimo disservizio per il cliente finale e che la consegna del servizio abbia data certa. L’interruzione della prestazione telefonica, come nel caso di specie, rappresenta un grave danno per il cliente nonché una violazione degli obblighi di cui all’articolo 80 del codice delle comunicazioni elettroniche. Circostanza, peraltro, mai contestata dalle convenute compagnie. La Vodafone, in qualità di recipient, non ha dimostrato di aver portato a conclusione la procedura di portabilità attraverso l’attivazione dei servizi. Circostanza, da un lato, avvalorata dal fatto che la Vodafone non ha mai emesso fattura per la linea oggetto di contestazione, e dall’altro, che la Tim ha emesso fattura (regolarmente pagata) per

costi realizzati dall'utente fino al 02.02.2018. Vodafone è venuto meno ai suoi doveri di correttezza e diligenza professionale per la totale carenza informativa nei confronti del cliente. La circostanza che l'utenza XXXXXXXXXXXX sia stata creata fittiziamente su sistemi ai fini di poterne permettere la riattribuzione all'istante, dimostra, invece, che la Vodafone fosse entrata nella disponibilità dell'utenza, ma non ha provveduto ad attivarla. L'istante ha provveduto alla restituzione della Vodafone Station su richiesta della Vodafone (circostanza incontestata), avvenuta in data 17.04.2018, come da ricevuta di consegna prodotta agli atti.

Al fine di dissipare dubbi in merito alla mancata risposta al reclamo nei confronti delle compagnie convenute, si sottolinea che l'istanza di conciliazione dinanzi al Co.Re.Com è stata depositata in data 30.03.2018, cioè prima del decorrere dei 45 gg. di tempo che Vodafone ha a disposizione per la gestione del reclamo. Attraverso il deposito dell'istanza, momento nel quale si avvia un procedimento alternativo di contatto e confronto con l'operatore, sostanzialmente si rinuncia alla gestione del reclamo ai sensi della Carta Servizi. In merito alla Tim, invece, si rammenta che la stessa ha provveduto, comunque, a rispondere al reclamo nel termine di 45 gg. previsto dalla Carta Servizi. Alla luce della ricostruzione della vicenda contrattuale, le doglianze dell'utente sembrano sostanzialmente riconducibili alla mancata attivazione del servizio da parte della Vodafone a seguito della sottoscrizione del contratto avvenuta il 19 febbraio 2018 per la portabilità dell'utenza XXXXXXXXXXXX. Pertanto, in accoglimento della richiesta di cui al punto *iii*), si ritiene equo riconoscere un indennizzo ai sensi dell'art. 6 comma 2 dell'allegato A alla Delibera 73/11/CONS, da parte del recipient. Per l'effetto Vodafone è tenuta a corrispondere all'istante un indennizzo complessivo di euro 740,00 calcolato moltiplicando euro 5,00, per ciascun servizio non accessorio, per complessivi 74 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 02.02.2018 (termine incontestato di assenza di servizi) al 17.04.2018 (data di restituzione della Vodafone station). Per le motivazioni innanzi addotte, non si profilano gli estremi del riconoscimento dell'indennizzo per il mancato riscontro, da parte della Vodafone, al reclamo ricevuto in data 13.03.2018. Infine, nessun altro indennizzo è ravvisabile nella fattispecie, poiché l'istante si è limitato a produrre solo la proposta di abbonamento, dal quale non è stato possibile evincere tutte le caratteristiche del contratto sottoscritto, in violazione al principio previsto dall'art. 2967 c.c. secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento del contratto deve

provare la fonte negoziale o legale del suo diritto. Si intende accolta la richiesta di riconoscimento delle spese di procedura di cui al punto *iv*), per un equo importo di € 100.00 a carico della Vodafone Italia spa, in qualità di recipient.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria Corecom Sicilia, arch. Francesco Di Chiara, il Comitato, all'unanimità dei presenti,

DELIBERA

1. di accogliere parzialmente le richieste del Sig. XXXXXXXXX nei confronti della società Vodafone Italia SpA.
2. La società Vodafone Italia SpA è tenuta a corrispondere:
 - euro 740.00 (settecentoquaranta/00), a titolo di indennizzo, ai sensi dell'art. 6, comma 2 della Delibera 73/11/CONS, Allegato A;
 - euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura.
3. Il rigetto di ogni pretesa avanzata nei confronti della Tim S.p.A.
4. La società Vodafone Italia S.p.A. dovrà comunicare a questo CORECOM SICILIA l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'art. 19 comma 3, del "Regolamento" il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 19, comma 5, del "*Regolamento*".

Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del CORECOM SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 22/07/2020

IL PRESIDENTE

Prof.ssa avv. Maria Annunziata Astone



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

arch. Francesco Di Chiara

