PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE N. 51 del 16 luglio 2012

OGGETTO	Definizione della controversia XXXXXXXXX contro VODAFONE OMNITEL XXX

	Pres.	Ass.
Presidente: Mario Capanna	X	
Membro: Giuseppe Bolognini	X	
Membro:Oliviero Faramelli	X	
Membro: Matteo Fortunati	X	
Membro: Margherita Vagaggini	X	

Presidente:Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Simonetta Silvestri

Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione della controversia

XXXXXXXXX contro VODAFONE OMNITEL XXX

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 "Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale" e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi";

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" e, in particolare, l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

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

VISTE la legge regione dell'Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante "norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni" e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante "regolamento per il funzionamento e l'organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni";

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 "semplificazione amministrativa e normativa dell'ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali";

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante "approvazione linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" ;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA l'istanza, corredata della documentazione ivi elencata, pervenuta in data 26 ottobre prot. n.4878 con la quale XXXXXXXXX, corrente in XXXXXXXXXXX ha richiesto al CO.RE.COM. Umbria di definire la controversia nei confronti dell'operatore Vodafone, descritta nel formulario GU14 n.XX/2011;

VISTA la nota datata 28 ottobre 2011 -prot.n4916- con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l'avvio dell'istruttoria finalizzata alla definizione della deferita controversia;

VISTA la nota difensiva dell'operatore pervenuta in data 28 novembre prot.n.5594;

VISTA la nota datata 03 gennaio 2012 -prot.n.28- con la quale il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art.18 del Regolamento ha formulato le seguenti richieste istruttorie:

"le parti e l'operatore terzo provvedano a depositare entro e non oltre il termine del 23 gennaio 2012 : VODAFONE -copia del contratto e delle condizioni generali sottoscritte dall'utente; TELECOM ITALIA (operatore terzo): -nota illustrativa contenente esposizione delle varie fasi della procedura di migrazione relativa al numero XXXXXXXXXX e la causale dell'insuccesso della procedura;-copia delle schermate Pitagora relative alla detta migrazione" ;

VISTA la documentazione inviata da Vodafone in data 23 gennaio 2012 prot.n.413;

VISTA la nota e la documentazione dell'operatore terzo pervenuta il 23 gennaio 2012- prot.n.306;

VISTI gli atti inerenti l'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione ed la connessa richiesta di provvedimento temporaneo;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 13 luglio 2012 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L'istante, in sintesi, con riferimento al contratto "affari" codice cliente n.XXXXX rappresenta quanto segue:

a)-di avere aderito in data 30 marzo 2011 al contratto Vodafone denominato "P.IVA Full Optional" avente ad oggetto una utenza mobile ed quella fissa numero XXXXXXXXXXX, entrambe con migrazione dall'operatore Telecom;

b)-di avere ottenuto tempestivamente la migrazione del numero mobile;

c)-di non avere ottenuto la migrazione del numero fisso XXXXXXXXXXXXX, ma l'attivazione provvisoria del nuovo numero XXXXXXXXXX;

d)-di avere subito un notevole pregiudizio dalla mancata attivazione/migrazione del numero XXXXXXXXXX in quanto l'unico conosciuto dalla propria clientela.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede la cessazione del contratto per inadempimento dell'operatore ed il rimborso/indennizzo dei costi/disagi subiti.

1.2-L'operatore, nei propri scritti difensivi, non contesta la stipula del contratto, la mancata migrazione del numero fisso e l'attivazione del numero provvisorio, limitandosi ad imputare a Telecom la responsabilità dell'insuccesso della procedura.

Sulla base di tale rappresentazione Vodafone chiede il rigetto delle domande dell'istante.

1.3-L'operatore Terzo Telecom Italia, in evasione della richiesta istruttoria del responsabile del procedimento, nella propria nota illustrativa dichiara che *"i sistemi commerciali non hanno evidenziato alcuna richiesta di migrazione".*

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-In via preliminare, la domanda di rimborso/indennizzo va dichiarata inammissibile in quanto introdotta per la prima volta in questa sede, senza il preventivo obbligatorio esperimento del tentativo di conciliazione.

2.2-Nel merito vanno fatte le seguenti considerazioni:

la documentazione contrattuale depositata in atti da Vodafone, a seguito della richiesta istruttoria del responsabile del procedimento, recante data 23 dicembre 2008, non ha alcuna attinenza con la controversia che ci riguarda in quanto risalente ad epoca precedente i fatti di cui si discute.

In forza del principio ormai pacifico secondo cui i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dal fornirne la relativa prova (cfr. per tutte Cassazione civile sezione III, 19 agosto 2009 n.18399), nella specie, va ritenuta provata l'adesione dell'istante alla proposta contrattuale Vodafone "P.IVA Full Optional", avente ad oggetto l'attivazione, previo espletamento della relativa procedura di migrazione, dell'utenza fissa numero XXXXXXXXX.

Vodafone non ha provato di avere adempiuto i propri obblighi contrattuali ed in particolare non ha provato di avere avviato la procedura di migrazione di cui alla delibera Agcom

n.274/07/CONS, la quale pone a carico del *recipient* l'onere di richiedere all'operatore donating la migrazione del numero fisso; in tal senso è anche la dichiarazione resa dall'operatore terzo Telecom Italia (..” *i sistemi commerciali non hanno evidenziato alcuna richiesta di migrazione”)*.

Né Vodafone ha provato la sussistenza di impedimenti che hanno reso impossibile, per cause a sé non imputabili, l'avvio della procedura di migrazione in questione. Solo fornendo una tale prova, infatti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1218 del codice civile Vodafone avrebbe potuto essere riconosciuto esente da responsabilità per inadempimento contrattuale.

Dunque, Vodafone va riconosciuto responsabile della mancata migrazione ed attivazione del numero XXXXXXXXXXX e l'intervenuta cessazione del contratto è quindi da imputarsi a inadempimento dell'operatore.

L'intervenuta risoluzione contrattuale comporta l'obbligo, per l'operatore, di regolarizzare la posizione contabile/amministrativa dell'istante, annullando le eventuali fatture emesse successivamente alla data della domanda.

2.3-Nulla può essere disposto in ordine alle spese di procedura, nonostante l'accertata responsabilità dell'operatore, non essendo previsto alcun rimborso dal par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS nel caso, come il nostro, di utente che nel procedimento non si è avvalso di assistenza tecnica e non si è tenuta l'udienza di discussione.

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata il 26 ottobre 2011 prot. n.4878 da XXXXXXXXXXX, corrente in XXXXXXXXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore **VODAFONE OMNITEL XXX i**n persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:

-**annullare** le eventuali fatture emesse con riferimento al contratto codice cliente n. 286206 intestato all'istante, per periodi successivi al 26 ottobre 2011 ed a regolarizzare la relativa posizione contabile e amministrativa.

Dichiara inammissibile la domanda di rimborso e d'indennizzo.

Salva la facoltà per l'istante di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il p resente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

Perugia, 16 luglio 2012

IL PRESIDENTE

(Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE

(Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Simonetta Silvestri)

Y:\GU14 FASE DECISORIA\DETERMINAZIONI E DELIBERE\DECISIONI 2012\Delibere\Versioni Pubblicazione\16 luglio 2012\Delibera n.51 del 16 luglio 2012 Santini Federico-Vodafone.doc