



COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE n. 36 del 28.11.2011

Oggetto: Definizione della controversia: SC

L. c/ MONTAFALCONE

L'anno 2011 addì 28 del mese di novembre, nella propria sede di Via Paolo Lembo, 10F - Bari, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni nelle persone dei sigg.

		Pr.	Ass.
Giuseppe Giacobazzo	Presidente		X
Anna Montefalcone	Vice presidente	X	
Riccardo Carapellese	Vice presidente	X	
Giuseppe Scarcia	componente	X	
Laura Santa Zavatta	componente		X

Assiste alla seduta il direttore del Co.Re.Com., Dott. Domenico Giotta.

IL COMITATO

Vista la legge 31 luglio 1997, n. 249 ed in particolare, l'art 1, comma 13, che definisce i Comitati Regionali per le Comunicazioni quali organi funzionali dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per le esigenze di decentramento sul territorio;

Vista la legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante "L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)";

Visto l'art 50, commi 1 e 2 lettera c) dello Statuto della regione Puglia;

Visto l'Accordo quadro del 25 giugno 2003 tra l'Autorità, la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti dell'Assemblea dei Consigli regionali e delle Province autonome che individua i principi generali concernenti l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, e prefigura il contenuto delle singole convenzioni tra la stessa Autorità e gli Organismi competenti come individuati dalle leggi regionali;

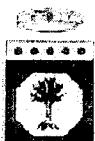
Vista la convenzione sottoscritta in data 21 novembre 2006 dal Presidente dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Co.Re.Com. Puglia;

Vista la Delibera n. 666/06/CONS con cui l'Autorità, sciogliendo la riserva sulla fase sperimentale delle deleghe ed esaurendo la stessa fase sperimentale, ha sancito il passaggio al regime ordinario nell'esercizio delle funzioni delegate;

Rilevato che con atto n. 01 del 12 gennaio 2009 avente ad oggetto: "Accordo Quadro del 4 dicembre 2008 tra 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" il Co.Re.Com. Puglia ha deliberato la propria adesione all'attribuzione di ulteriori funzioni delegate" ed ha avviato il processo per la sottoscrizione della convenzione;

Vista la convenzione sottoscritta in data 10 luglio 2009 dal Presidente dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Co.Re.Com. Puglia con cui, tra l'altro, si disciplinano i rapporti tra i soggetti firmatari, si individuano le ulteriori materie oggetto della delega;

Visto il regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/CONS (Testo coordinato con le



REGIONE PUGLIA

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI



Autorità per le Garanzie nelle
Comunicazioni

modifiche apportate dalla delibera n. 95/08/CONS, dalla Delibera 502/08/CONS e dalla Delibera 479/09/CONS).

Vista la determinazione del Segretario Generale n. 34 del 12 ottobre 2009 avente ad oggetto: "Comitato Regionale per le Comunicazioni della Puglia (CORECOM). Attribuzione incarichi di direzione uffici;

Vista la documentazione in atti e la proposta del funzionario responsabile dell'istruttoria, avv. Maria Zingaro;

Premesso che:

-con istanza GU14 (prot. n. 20100017922) la società Vodafone Omnitel NV, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, titolare del contratto n. 0832/321066 relativo all'utenza telefonica n. 0832/321066, chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Omnitel NV;

-con nota fax (prot. 20100018672) questo Ufficio chiedeva integrarsi l'istanza con la visura camerale e concedeva all'istante termini per produrre tale documento; a tale nota, faceva seguito il riscontro dell'utente che con nota fax (prot. 20100019347), provvedeva ad integrare la documentazione mancante;

-con nota del 20.12.2010 questo Ufficio comunicava alle parti, ai sensi dell'articolo 15 della delibera AGCOM 173/07/CONS e successive modifiche, l'avvio di un procedimento amministrativo finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitandole a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 19.1.2011 e concedendo alle stesse termini fino al 12.1.2011 per il deposito di memorie e/o documenti e fino al 17.1.2011 per il deposito di eventuali repliche; in tale data, poiché pendevano serie trattative di bonario componimento, l'udienza veniva rinviata al 16.2.2011;

-alle udienze comparivano entrambe le parti;

Considerato quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante, in data 15.5.2009, sottoscriveva un contratto, recante codice cliente n. 0832/321066, per la fornitura del servizio voce e adsl relativo all'utenza telefonica n. 0832/321066.

Sta di fatto che, sin dalla sottoscrizione del contratto, l'utente ha lamentato la mancanza di linea voce, senza, invece, riscontrare alcuna problematica in ordine al servizio adsl.

La società Vodafone ha emesso fatture, tutte regolarmente saldate.

A fronte del protrarsi dei disservizi e stante la natura commerciale dell'attività svolta che comportava la necessità del servizio- l'utente in data 31.12.2010 chiedeva il rientro della numerazione al gestore originario (Telecom Italia).

In data 17.6.2010 avviava presso il Corecom Puglia istanza di conciliazione, unitamente alla procedura d'urgenza volta all'attivazione del servizio; servizio che, di fatto, non risultava riattivato, nemmeno a fronte di un provvedimento d'urgenza emesso dal Co.Re.Com Puglia in data 30.6.2010 (provvedimento n. 113/2010).

L'anzidetta istanza di conciliazione si concludeva in data 5.10.2010 con un verbale di mancato accordo (verbale n. 3645/2010).

In data 19.11.2010, presentava a questo Co.Re.Com istanza per la definizione della controversia insorta, chiedendo un provvedimento che obbligasse la società Vodafone a provvedere al: 1) ripristino del numero telefonico 0832/321066 e 2) un risarcimento danni pari ad €60.000,00 per mancati ordini, causa disservizio linea telefonica fissa 3) la cessazione di invio dei bollettini Vodafone e dei pagamenti.

Con nota fax del 30.11.2010 (prot. n. 20100018672), il Co.Re.Com comunicava l'inarrestabilità dell'istanza, per mancata produzione della visura camerale (trattandosi di società), invitando l'utente ad integrare la pratica entro 10 gg dalla ricezione della comunicazione. L'utente riscontrava tale comunicazione, trasmettendo la necessaria visura camerale.



REGIONE PUGLIA

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI



Comitato per le Spese nelle Comunicazioni

Entrambe le parti si sono costituite, presenziando sia all'udienza di discussione del 19.1.2011 che si è conclusa con un rinvio, in quanto pendevano serie trattative di bonario componimento, sia all'udienza del 16.2.2011.

2. Risultanze istruttorie

Sulla scorta della documentazione acquisita agli atti e delle dichiarazioni rese dalla parte, nonché nel corso dell'audizione tenutasi in data 16.2.2011 presso la sede del Corecom Puglia, è emerso che:

a) l'utente, per il tramite del suo legale avv. [redacted], faceva presente che il disservizio relativo al servizio "voce" si era verificato sin dalla data di sottoscrizione del contratto avvenuta in data 15.5.2009 e che il relativo servizio non era stato mai attivato. Chiedeva, pertanto, un indennizzo per la mancata attivazione del servizio voce, dal 15.5.2009 al 31.12.2010 (data di richiesta di rientro in Telecom); il legale, faceva altresì presente che l'utente aveva sempre regolarmente corrisposto le fatture emesse pur non usufruendo della linea telefonica e, pertanto, chiedeva il rimborso dei canoni relativi al servizio voce già pagati dall'utente e lo storno della fattura impagata.

b) il gestore, per il tramite del suo legale avv. [redacted], contestava il periodo di richiesta di indennizzo e rilevava che la società Vodafone, già in data 6.4.2010 aveva comunicato all'utente il codice di migrazione. Inoltre, precisava che lo storno delle fatture insolute doveva essere eventualmente riconosciuto solo relativamente al traffico voce rete fissa e non al traffico voce rete mobile ed internet regolarmente effettuato.

3. Valutazioni in ordine al caso in esame

a) In merito alla richiesta di risarcimento del danno.

Preliminarmente si dichiara inammissibile la richiesta di risarcimento dei danni per servizi mai ricevuti, richiesti dall'utente nella domanda introduttiva del presente procedimento, atteso che la relativa liquidazione esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie "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, o dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità", come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS.

Dalle suddette disposizioni si evince che l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, essendo limitato agli indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi e nei casi individuati dalle disposizioni normative e delibere AGCOM.

In ogni caso, resta salvo il diritto dell'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4, della delibera 179/03/CSP.

b) In ordine all'indennizzo per mancata attivazione del servizio voce.

Il caso in esame verte, essenzialmente, sulla mancata attivazione del servizio voce; l'utente, in buona sostanza, pur avendo sottoscritto un contratto relativo alla fornitura del servizio voce e idl, di fatto si è visto attivare (e regolarmente funzionare) solo il servizio adsl.

Il rapporto contrattuale tra l'utente e società sembra viziato *ab origine*, posto che, il contratto, da parte della Vodafone, è stato adempiuto solo parzialmente e solo con riferimento al servizio ADSL.

Tale situazione, ovviamente, strida con quello che si palesa essere il precipuo obbligo del gestore, ossia quello di garantire il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, in conformità al disposto dell'art. 3 comma 4 della delibera 179/03/CSP.

Il gestore non solo non ha correttamente erogato il servizio richiesto, ma non ha mai notiziato l'utente su quali potessero esserne le cause.



REGIONE PUGLIA

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI



Autonomia per le competenze nelle
Comunicazioni

Anche nel corso della procedura di definizione delle controversie, la società non ha fornito, neanche in udienza, alcun riscontro probatorio utile a dimostrare che la mancata attivazione del servizio voce non sia ad essa stessa ascrivibile.

Nel caso che ci occupa il gestore, pur avendone l'onere, non ha ritenuto opportuno dare evidenza delle ragioni che hanno reso impossibile fornire il servizio, né ha prodotto alcuna documentazione idonea ad escludere la propria responsabilità in merito ai fatti contestati.

Tale circostanza è altresì avallata dal comportamento osservato, *in primis*, nel corso della procedura di conciliazione; in tale sede l'utente, contestualmente alla proposizione dell'istanza di conciliazione, depositava il formulario GU5 per l'emissione di un provvedimento d'urgenza che garantisse l'attivazione del servizio. Il provvedimento temporaneo emesso dallo scrivente Co.Re.Com. in data 30.6.2010 (provvedimento n. 113/2010) è rimasto inottemperato da parte del gestore che non si è premurato nemmeno di inviare alcuna memoria difensiva.

Tale comportamento lo si è rilevato anche in sede di definizione delle controversie, laddove la società non ha fornito, né in udienza né mediante l'invio di memorie difensive, alcun elemento utile a dimostrare che la mancata fornitura del servizio non sia ad essa stessa imputabile.

Di conseguenza, è di solare evidenza che, nel caso che ci occupa, sussista una responsabilità ascrivibile al gestore, ex art. 1228 c.c..

La responsabilità del gestore è apprezzabile sotto il profilo della mancata attivazione del servizio voce, in merito al quale è opportuno evidenziare che la giurisprudenza costante dell'Autorità afferma che, qualora l'utente lamenti un disservizio, l'operatore, al fine di escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che tali disservizi sono stati determinati da circostanze ad esso non imputabili.

Di tali circostanze esimenti, pertanto, il gestore dovrà fornire adeguata prova.

Ebbene, nulla di tutto ciò è avvenuto. Come innanzi evidenziato, il gestore non ha prodotto alcuna giustificazione circa le ragioni di ordine tecnico determinanti l'impossibilità di attivare il servizio richiesto con la conseguente impossibilità per l'utente di fruire del servizio.

In conseguenza di quanto innanzi considerato, si ritiene che l'utente abbia diritto di ottenere un equo indennizzo, diritto che trova il suo fondamento nella delibera 179/03/CSP, il cui articolo 11 stabilisce che la quantificazione dell'indennizzo deve avvenire nel rispetto del principio di proporzionalità tra indennizzo erogato e pregiudizio subito.

In ordine all'inquadramento temporale del disservizio, vi è difformità di vedute tra le parti della presente procedura. In effetti, il legale dell'utente -in sede di udienza di discussione- chiedeva la liquidazione di un indennizzo per la mancata attivazione del servizio voce, dal 15.5.2009 (data di sottoscrizione del contratto) al 31.12.2010 (data della richiesta di rientro in Telecom).

Il gestore, invece, eccepiva che già in data 6.4.2010 forniva all'utente il codice di migrazione.

A parere della scrivente Autorità, entrambe le ricostruzioni non sono accoglibili; l'affermazione del gestore è smentita dalla circostanza che in data successiva (precisamente il 17.6.2010) l'utente chiedeva al Co.Re.Com. un provvedimento d'urgenza di attivazione del servizio.

D'altro canto e con riferimento alla *res controversa*, va detto che la società Co.vitel pur lamentando un disservizio risalente all'anno 2009 non ha documentato in alcun modo di aver sporto reclamo all'operatore, di fatto avvalendosi solo nel corso della fase di conciliazione degli strumenti messi a disposizione per la risoluzione del problema lamentato (procedimenti di urgenza ex art. 5 Delibera 173/07/Cors).

Inoltre, pur lamentando la mancata attivazione del servizio voce praticamente a far data alla conclusione del contratto, l'istante ha comunque proseguito nel rapporto contrattuale corrisponrendo integralmente gli importi fatturati. Ben avrebbe potuto l'utente recedere dal contratto senza costi aggiuntivi.

In assenza di una formale contestazione, il calcolo dell'indennizzo dovrà necessariamente decorrere dalla data dell'instaurazione della procedura di conciliazione con annessa procedura d'urgenza, fino alla data in cui l'utente ha richiesto il rientro in Telecom Italia.



REGIONE PUGLIA



Ministero per le Politiche delle
Comunicazioni

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

In ordine al *quantum* dell'indennizzo per mancata attivazione del servizio, occorre anzitutto rammentare che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto, tenere indenne l'istante dal disagio sopportato, rispettando il principio di proporzionalità, inteso quale corrispondenza all'indennizzo erogato rispetto al pregiudizio subito. Il che significa che, nel determinare la misura dell'indennizzo, si dovrà accuratamente valutare la fattispecie nel suo complesso.

Pertanto, per ciò che concerne il caso in esame, certamente si ritiene eccessivamente restrittivo il limite massimo di indennizzo previsto dalla stessa Carta del Cliente Vodafone di € 50,00 (€10,00 per ogni giorno di ritardo) - in quanto non rispondente al criterio di equità e proporzionalità al disagio subito.

D'altro canto, non si può non tener conto del combinato disposto degli artt. 3 e 12, allegato A della delibera 73/11/CONS, la quale prevede che: *"nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad €7,50 per ogni giorno di ritardo"* (art. 3) e che: *"se l'utenza interessata dal disservizio è di tipo Affari, nei casi indicati dagli articoli da 3 a 6 gli importi liquidati a titolo di indennizzo dovranno essere computati in misura pari al doppio"* (art. 12).

Per tutti questi motivi, l'indennizzo concesso, dovrà essere calcolato secondo i parametri della Delibera 73/11/CONS (**sicuramente migliorativa per l'utente**) e quindi per un importo di €15,00 *per die*. Tenendo presente che tale importo, per le motivazioni innanzi espresse, dovrà essere applicato su un totale di 198 giorni (dal 17.6.2010 al 31.12.2010), l'importo complessivo che il gestore è tenuto a corrispondere per la mancata attivazione del servizio voce, è pari a complessivi € 2.970,00 (€duemilanovecentosettanta/00).

c) In ordine al rimborso/storno delle fatture.

Altra problematica che rileva nel caso in esame è quella relativa alle fatturazioni e, nonostante la mancata fornitura del servizio.

Come esposto in premessa, l'utente, pur avendo constatato l'impossibilità di usufruire in toto del contratto sottoscritto ha continuato, di fatto, a corrispondere integralmente le fatture. Somme delle quali, in sede di udienza di discussione, chiede la restituzione.

Tuttavia, tale richiesta, oltre a considerarsi nuova ed aggiuntiva rispetto a quelle formulate sia in fase di conciliazione che di proposizione di istanza di definizione, risulta inammissibile in quanto non adeguatamente documentata.

In effetti, l'utente si limita a chiedere il rimborso delle fatture senza specificare né i relativi importi, né le fatture a cui questi afferiscono.

Nulla di tutto ciò emerge dalla documentazione in atti e, pertanto, in assenza di cartegge che possa in qualsiasi modo supportare le richieste formulate nel ricorso introduttivo, questa Autorità non ritiene di accogliere la richiesta di rimborso fatture formulate nel presente procedimento.

Si ritiene, tuttavia, che la società Vodafone sia tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa dell'utente, procedendo allo storno delle fatture impagate e al ritiro, a propria cura e spese, della pratica dalla società di recupero crediti.

4. Conclusioni

In considerazione di quanto esposto in premessa, si ritiene di dover parzialmente accogliere le richieste formulate dall'utente e, in via equitativa, liquidare in favore dell'istante, a titolo di rimborso spese di procedura, l'importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento/00), in considerazione del fatto che l'utente ha partecipato sia all'udienza di conciliazione che alle udienze di discussione in sede di definizione della presente procedura.

Tutto ciò premesso, il Comitato a voti unanimi espressi nelle forme di legge:



REGIONE PUGLIA

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI



Autorità per le Garanzie nelle
Comunicazioni

DELIBERA

La società VODAFONE OMNITEL NV, in parziale accoglimento delle istanze dell'utente, è tenuta a:

1) regolarizzare la posizione amministrativo contabile dell'utente mediante lo storno della posizione debitoria ad oggi pendente;

2) annullare, a propria cura e spese, l'eventuale pratica di recupero del credito;

3) corrispondere all'utente, a titolo di indennizzo per mancata attivazione del servizio voce, la complessiva somma di **€2.970,00 (€duemilanovecentosettanta/00)** come di seguito specificata e contabilizzata:

- €15,00 *pro die* per il periodo dal 17.6.2010 (data di proposizione dell'istanza di conciliazione e avvio della procedura d'urgenza) al 31.12.2010 (data di richiesta di rientro dell'utenza in Telecom Italia) per complessivi gg 198;

4) corrispondere alla S.p.A. l'importo di Euro **100,00 (cento/00)** per le spese sostenute per la presente procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6 della delibera n. 173/07/CONS.

La Società è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La somma sopra determinata a titolo di indennizzo dovrà essere maggiorata nella misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati dalla data di scadenza del suddetto termine di sessanta giorni.

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

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata sul Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, del D.Lgs. 1.8.2003 n. 259.

Ai sensi dell'art. 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 Direttore
(dr. Domenico Giotta)

L'Istruttore
(avv. Maria Zingaro)

Il Vice Presidente
(Prof.ssa Anna Mor tafalone)



La presente copia composta
di n° 6 (sei) pagine
è conforme all'originale esistente
agli atti di quest'Ufficio.



Il Direttore del Co.Re.Com. Puglia
Dott. Domenico Giotta