



Determinazione dirigenziale n. 13 del 15 dicembre 2014

Oggetto: definizione della controversia XXX / BIP MOBILE XXX

IL DIRIGENTE

VISTI i principi di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e s.m.i., *Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*;

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 23 e s.m.i., *Disciplina dell'organizzazione degli uffici regionali e disposizioni concernenti la dirigenza ed il personale* e i successivi regolamenti di organizzazione attuativi della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i., *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*;

VISTA la legge regionale 4 luglio 2005, n. 7, *Nuove disposizioni 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, in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS, *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTO 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 Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del

Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione del Corecom Piemonte del 13 gennaio 2014, n. 4 , con la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento e dell'Allegato alla deliberazione AGCOM 276/13/CONS, punto III.5.5., il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza presentata in data 28/03/2014, con cui il Sig. XXX ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con Bip Mobile XXX (di seguito, Bip Mobile), ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 31/03/2014 con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

DATO ATTO di ritenersi esaurita la fase istruttoria;

VISTA la proposta di decisione del funzionario incaricato dell'istruttoria;

CONSIDERATO

quanto segue :

1. Oggetto della controversia

L'istante nei propri scritti difensivi, con riferimento all'utenza di telefonia mobile n. XXX rappresenta quanto segue:

- a) che in data 19-20 dicembre 2013 la SIM oggetto della presente controversia incominciava a non funzionare correttamente;
- b) che quasi contestualmente l'istante veniva a conoscenza che Telelogic aveva sospeso circa 200.000 SIM che facevano capo a Bip Mobile;
- c) che in data 17.01.2014 il signor XXX riceveva dal gestore H3G una SIM e parallelamente chiedeva la portabilità del numero a Bip Mobile;
- d) che ben tre richieste di portabilità erano state rigettate da Bip Mobile.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

1. un indennizzo quantificato in € 1.500,00 per il ritardo nella portabilità del numero richiesta il 14.01.2014 e conclusa solo il 22.02.2014;

2. un risarcimento quantificato in € 3.000,00 per non essere stato informato della situazione finanziaria in cui versava Bip Mobile.

Nulla è stato rappresentato dall'operatore, non avendo lo stesso prodotto memorie difensive.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A) Sul rito

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa parzialmente i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento.

Si rileva infatti, con riferimento alla domanda di cui al punto 2), che la richiesta di "un risarcimento quantificato in € 3.000,00 per non essere stato informato della situazione finanziaria in cui versava Bip Mobile" non rientra nell'ambito della competenza decisoria dell'organo adito, in applicazione dell'art. 19, comma 4 della Delibera 173/07/CONS, in quanto il provvedimento che definisce la controversia può esclusivamente condannare l'operatore ad effettuare rimborsi/storni di somme non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

B) Nel merito

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dall'istante *sub* punto 1) risulta parzialmente fondata e va accolta nei limiti e per i motivi che seguono:

A ben vedere infatti la sospensione dell'utenza telefonica in epigrafe non è stata predisposta *di default* dalla società Bip Mobile S.p.A., quale titolare del rapporto contrattuale in essere con l'istante, bensì dalla società Telelogic Italy XXX che, in qualità di Enabler, svolge il ruolo di esercizio della piattaforma di billing di Bip Mobile interfacciando la rete H3G.

L'avvenuta interruzione del servizio di telefonia mobile a far data dal 30 dicembre 2013 non ha interessato la sola utenza telefonica intestata all'istante, bensì ha impattato l'intero bacino di utenza di Bip Mobile, in ragione dello spegnimento della piattaforma tecnologica da parte della società Telelogic Italy XXX, a fronte delle criticità contrattuali e delle pendenti insolvenze di entrambi gli operatori verso il gestore H3G XXX, assegnatario delle frequenze di terza generazione mobile e licenziatario per la fornitura dei servizi mobili su scala nazionale.

Nello specifico si deve evidenziare che la sospensione lamentata dall'istante è avvenuta per un fatto estraneo alla sfera di imputabilità dei singoli contraenti (utente finale e operatore) e, in quanto tale, non può legittimare l'applicazione degli articoli 4 e 5 dell'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS. Infatti la fattispecie non può inquadrarsi nella tipologia di "sospensione o cessazione amministrativa" avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, che viene disposta dall'operatore per motivi legati

al rapporto con il proprio cliente, ad esempio per asserita morosità. Né può rientrare nella previsione regolamentare di cui al successivo articolo 5, che è circoscritto alle sole ipotesi di sospensione causata da motivi tecnici imputabili all'operatore.

Invero la *res controversa*, in termini civilistici, rientra nella fattispecie prevista dall'articolo 1256 del codice civile, che prevede l'impossibilità della prestazione che non è riconducibile alla responsabilità del debitore, in quanto ordinariamente dipende dal caso fortuito, da forza maggiore o da altri eventi di natura oggettiva non riconducibili alla condotta dei soggetti implicati nel singolo rapporto obbligatorio.

Pertanto, nella fattispecie in esame, vale il principio secondo cui, per il combinato disposto degli articoli 1256 e 1243 del codice civile, l'obbligazione del soggetto, la cui prestazione è divenuta impossibile per causa a lui non imputabile, costituisce causa di estinzione dell'obbligazione, sicché colui che non può rendere la prestazione divenuta intanto impossibile non può chiedere la relativa controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuta, secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito, restando quindi salva la restituzione del credito residuo, che però non è stata perorata dall'istante nella presente procedura.

Da ultimo va comunque rilevata la specifica clausola di esonero da responsabilità contenuta nell'articolo 12 delle norme d'uso della società Bip Mobile XXX la quale prevede espressamente che, sia in presenza di errata utilizzazione del servizio sia in caso di problematica di rete dell'operatore con il quale Bip Mobile ha stipulato apposito contratto per la fornitura di servizi di telefonia mobile (nel caso di specie Telelogic Italy XXX e H3G XXX), *"Bip Mobile potrà sospendere in ogni momento i servizi, in tutto o in parte, anche senza preavviso"*.

Svolte le dovute suesposte considerazioni, la richiesta formulata dall'istante *sub* punto 1) riguarda un indennizzo per la ritardata portabilità dell'utenza di telefonia mobile che è stata richiesta a seguito della sospensione dei servizi da parte di Bip Mobile, indennizzo che viene da parte istante quantificato in € 1.500,00.

Ora agli atti risulta, così come dichiarato dal signor XXX nell'atto introduttivo, che la richiesta di cosiddetta Mobile Number Portability (in breve MNP) da Bip Mobile a H3G è stata avanzata in data 14.01.2014 ed è avvenuta in data 22.02.2014.

Non essendovi traccia nella documentazione allegata delle condizioni contrattuali che regolano i termini per il passaggio ad altro operatore, si ritiene debba applicarsi la norma generale contenuta nel d.l. n. 7/2007 – c.d. Decreto Bersani – convertito in legge n. 40/2007, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 31 gennaio 2007 n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese*, il quale, con particolare riferimento all'art. 1, comma 3, ha fissato in trenta giorni il termine massimo per il trasferimento del numero telefonico da un operatore all'altro.

Va poi richiamato il principio secondo il quale gli operatori che devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, per escludere la propria responsabilità, sono tenuti a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze ad essi non imputabili. Oltre a ciò, per andare esenti da responsabilità, gli operatori devono fornire la prova di avere adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

La quantificazione dell'indennizzo va effettuata esclusivamente sulla base del Regolamento Indennizzi in quanto le controversie sono state introdotte dopo l'entrata in vigore del medesimo e da quanto in atti non è possibile conoscere l'entità degli indennizzi previsti dalla carta dei servizi dell'operatore Bip Mobile vigente al tempo.

Dal 13.02.2014 (termine ultimo in cui si sarebbe dovuta concludere la migrazione) al 22.02.2014 (data in cui, come comunicato dall'utente, si è conclusa la migrazione) si contano 10 giorni.

L'indennizzo da prendere a riferimento per ogni giorno di ritardo è quello previsto dall'art. 6, comma 1 della delibera 73/11/CONS nella parte in cui prevede che se la portabilità riguarda utenze mobili l'importo è ridotto alla metà di € 5,00 *pro die*. La somma da corrispondersi sarà pertanto di € 25,00.

C) Sulle spese del procedimento

Nel caso di specie, tenuto conto che non essendosi tenute udienze, l'istante non ha dovuto sopportare costi di trasferta, si ritiene congruo compensare integralmente le spese, secondo criteri di equità e proporzionalità di cui all'art. 6, comma 9 del Regolamento.

Tutto ciò premesso, per i motivi sopraesposti,

DETERMINA

l'accoglimento parziale dell'istanza presentata da XXX, residente in XXX, nei confronti di Bip Mobile XXX, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, corrente in XXX, il quale operatore è tenuto a:

- 1) **corrispondere** all'istante, signor XXX la somma complessiva di € 25,00 a titolo di indennizzo per la ritardata portabilità dell'utenza in oggetto.

Rigetta le domande *sub 2)* per i motivi sopra specificati.

Compensa integralmente le spese.

E' fatta salva la facoltà per l'utente 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 Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del d. lgs. 1° agosto 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 provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio, la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Dirigente
Dott. Nicola Princi

VISTO
Il Direttore
Dott. Domenico Tomatis