

DELIBERA N. 019/14/CRL/UD del 16 aprile 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

G. S. / VODAFONE OMNITEL ■■■

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 16 aprile 2014;

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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

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

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "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'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 29.10.2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/633/2012, con cui il sig. G. S. (di seguito, per brevità, sig. S.) ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società VODAFONE OMNITEL ■■■ (di seguito, per brevità, "Vodafone");

VISTA la nota del 5.11.2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le memorie ed i documenti presentati dalle parti;

UDITE tutte le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) L'utente ha introdotto il presente contenzioso lamentando la mancata attivazione dei servizi voce e Adsl su una nuova linea fissa (residenziale) di cui al contratto sottoscritto con Vodafone il 15.11.2011 (opzione Adsl Tutto Flat; contratto in atti); dopo alcuni sopralluoghi dei tecnici Vodafone, che dichiaravano essere necessario "*l'inserimento di un nuovo palo a causa dell'usura del vecchio e la necessità di realizzare lavori all'interno dell'appartamento dell'utente*", Vodafone consegnava il router ed assegnava la numerazione della nuova utenza mobile associata all'offerta cui aveva aderito l'utente, ma non provvedeva all'esecuzione degli interventi tecnici necessari all'attivazione della nuova linea fissa e dei servizi; ciononostante, il gestore provvedeva alla emissione delle fatture per entrambi i servizi – voce fisso e Adsl - non attivati, sino alla risoluzione del contratto per inadempimento dell'utente, resosi moroso nel pagamento delle predette fatture. I reclami a mezzo call center, e quello scritto del 27.6.2012, con i quali l'utente lamentava la mancata attivazione del contratto e formulava disdetta dello stesso (mail del 27.6.2012), restavano privi di esito.

L'utente chiedeva pertanto la condanna di Vodafone al pagamento di un indennizzo per la mancata attivazione dei servizi dal 16.11.2011 al 5.5.2012 (data indicata dall'utente di disattivazione del servizio), nonché per la interruzione/sospensione del servizio dal 6.5.2012 e sino alla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; oltre allo storno dell'insoluto esistente, al ritiro della pratica di recupero del credito, ed alle spese di procedura.

c) Con la memoria difensiva e i documenti depositati da Vodafone, il gestore eccepiva, in rito, la carenza di idonea procura conferita dall'utente all'Associazione Federconsumatori di Rieti; nel merito, deduceva di avere correttamente e tempestivamente avviato per ben 5 volte la procedura di attivazione, ricevendo tuttavia da Telecom Italia altrettanti Ko per "*risorsa non disponibile*" depositando le relative schermate di attivazione; il reclamo del 27.6.2012 era stato riscontrato con comunicazione scritta del 5.7.2012 (in atti); l'utente aveva maturato un insoluto complessivo di € 143,69 a causa del mancato pagamento di 4 fatture. Vodafone precisava, infine, che l'utenza mobile era parte della terminazione fisso/mobile che caratterizzava l'offerta cui l'utente aveva aderito.

Non essendo, pertanto, l'inadempimento ad essa imputabile, Vodafone concludeva per il rigetto dell'istanza.

d) All'udienza di discussione del 15.3.2013, entrambe le parti si riportavano alle proprie memorie difensive e richieste; l'utente manifestava la propria disponibilità ad una definizione bonaria che prevedesse il pagamento di un indennizzo di € 1.000,00 oltre allo storno dell'insoluto, mentre Vodafone controproponeva un indennizzo di € 500,00 oltre allo storno dell'insoluto.

Il Legale Istruttore, preso atto del mancato raggiungimento di un accordo transattivo, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

L'eccezione preliminare svolta da Vodafone, di carenza di idonea procura conferita dall'utente all'Associazione Federconsumatori di Rieti, deve essere rigettata, posto che l'istanza di definizione risulta essere sottoscritta dall'utente stesso e non da un rappresentante di Federconsumatori, debitamente delegato dall'utente nell'istanza stessa.

2.2. Nel merito.

E' pacifica tra le parti la conclusione del contratto del 15.11.2011, per l'attivazione di una nuova utenza fissa residenziale per i servizi voce e Adsl; è altrettanto pacifica tra le parti la mancata attivazione dei servizi di cui al contratto.

Vodafone ha dedotto e provato che la mancata attivazione è dipesa da ben 5 causali di scarto notificate da Telecom Italia per *"risorsa non disponibile"*, depositando le relative schermate tecniche, non contestate dall'utente che, anzi, era a conoscenza delle dedotte causali, avendole riferite ed esposte nella stessa istanza di definizione.

In particolare, in aderenza a quanto stabilito dall'Accordo Quadro tra operatori del 14.6.2008 e della Circolare Agcom 9 aprile 2008, la causale di scarto notificata dai Servizi Wholesale di Telecom Italia nel caso in esame, rientra nei cosiddetti "KO di rete" così come definiti all'art.5, comma 2, lett. A) della Delibera 578/10/CONS ("Verifica su qualità e ammodernamento della rete di accesso di Telecom Italia"), ovvero si tratta dei dinieghi da questa opposti alle richieste di attivazione ricevute dagli OLO nelle procedure di attivazione; detti KO sono stati valutati sotto il profilo qualitativo e quantitativo dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con delibera n. 16.2.2011 (cfr. punto 22 nella definizione del Gruppo di Monitoraggio Impegni dell'Autorità - GMI), in sede di definizione di un modello di costo per la determinazione dei prezzi dei servizi di accesso all'ingrosso alla rete fissa di Telecom Italia, ai sensi degli artt. 5, 6 e 7 della predetta delibera n.578/10/CONS

Le causali di scarto notificate da Telecom Wholesale a Vodafone per *"risorsa non disponibile"*, integrano pertanto l'*"impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile"* al gestore, e mandano l'OLO esente dalla responsabilità per inadempimento, per quanto riguarda le richieste indennizzatorie dell'utente per mancata attivazione dei servizi, che devono pertanto essere rigettate.

Né può essere imputato alcunché al gestore sotto il profilo della tempistica di attivazione del contratto posto che il primo ordine è stato inserito a sistema verso l'operatore notificato il 19.11.2011 e tempestivamente risottomesso, in esito ai rifiuti, il 14.12.2011, il 29.12.2011, l'11.1.2012 e il 10.2.2012.

L'utente, inoltre, è stato reso edotto da Vodafone di tali causali di scarto, come risulta evidente dalla stessa narrazione che l'utente fa nell'istanza di definizione sicchè, anche sotto il profilo della dovuta informativa all'utente sui motivi che hanno impedito l'adempimento ai sensi dell'art.3, comma 2 della delibera Indennizzi, si ritiene che nulla possa ascrivere a Vodafone e che, anche sotto tale ulteriore profilo, la medesima domanda di pagamento di un indennizzo per la mancata attivazione dei servizi proposta dall'utente debba essere rigettata.

Deve invece essere accolta la domanda di storno dell'insoluto esistente, posto che risulta indebita perché priva di causa, tutta la fatturazione emessa da Vodafone, dall'inizio del rapporto, per il pagamento del corrispettivo dei servizi mai attivati.

Vodafone dovrà, conseguentemente, procedere alla regolarizzazione amministrativa e contabile della posizione dell'utente, mediante storno delle seguenti fatture: AB16270086, AC02737772, AC05767569, AC07625050, AC11079650, oltre che provvedere, a propria cura e spese, al ritiro della pratica di recupero del credito affidata ad un soggetto terzo.

Deve infine essere rigettata la domanda di pagamento di un indennizzo, proposta dall'utente, per la *"sospensione o cessazione del servizio senza preavviso e senza che ve ne fossero i presupposti"*, che presuppone, necessariamente, che il servizio fosse stato precedentemente attivato.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"*.

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte, nonché dell'offerta transattiva di Vodafone e del rifiuto all'accettazione da parte dell'utente, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. G. S. nei confronti dell'operatore VODAFONE OMNITEL ■■■ sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 50,00 quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. G. S. in data 29.10.2012.

La società VODAFONE OMNITEL ■■■ è pertanto tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa e contabile dell'utente mediante storno integrale delle fatture nn. AB16270086, AC02737772, AC05767569, AC07625050, AC11079650, oltre che provvedere, a propria cura e spese, al ritiro della pratica di recupero del credito affidata ad un soggetto terzo.

La società VODAFONE OMNITEL ■■■ è inoltre tenuta a riconoscere in favore del sig. G.I S., tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- Euro 50,00= (cinquanta/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura,

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

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. 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.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia