

DELIBERA N. 21/11/CRL

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

CENTRO ESTETICO BIRO' di ████████ BIANCHI / VODAFONE OMNITEL ████████

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 28/4/2011;

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 l'istanza pervenuta in data 05/07/2010, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/550/2010, con cui il CENTRO ESTETICO BIRO' di ████████ BIANCHI (d'ora innanzi CENTRO ESTETICO) ha

chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società VODAFONE OMNITEL [REDACTED] (d'ora innanzi Vodafone);

VISTA la nota del 23/07/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia, invitando le parti a produrre memorie e documentazione, nonché integrazioni e repliche alle produzioni avversarie, entro i termini perentori a tal fine concessi;

VISTE le memorie ed i documenti depositati dalle parti;

UDITE le parti all'udienza del 16.11.2010;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Svolgimento del procedimento.

1.a. Il CENTRO ESTETICO promuoveva, con istanza davanti al Corecom Lazio del 26/01/2010 prot. N. 670/10, un procedimento di conciliazione nei confronti di VODAFONE, deducendo di avere chiesto la portabilità della propria utenza fissa business da Telecom Italia a Vodafone in data 9.4.2009, che veniva espletata solo in data 9.6.2009; lo stesso giorno 9.6.2009, l'utente segnalava, tramite call center Vodafone, il mancato funzionamento dei servizi pos, fax e internet, senza tuttavia ottenere la risoluzione del problema né altrimenti alcun riscontro da parte di Vodafone; l'utente chiedeva quindi, nella stessa data del 9.6.2009, il rientro della numerazione in Telecom Italia, che avveniva in data 9.12.2009; tuttavia, nonostante il rientro in Telecom, la linea telefonica dell'utente non risultava abilitata alla ricezione delle chiamate entranti provenienti dalle numerazioni Vodafone.

L'utente concludeva pertanto chiedendo la *“disdetta immediata e totale della linea telefonica Vodafone; il risarcimento dei danni subiti e subendi; l'annullamento delle fatture Vodafone ed il rimborso di quelle pagate”*.

All'udienza del 17.5.2010, fissata per il tentativo di conciliazione, l'utente chiedeva il pagamento della somma di Euro 4.900,00 per comporre la controversia; Vodafone offriva la somma di Euro 1.000,00 che l'utente rifiutava, con conseguente esito negativo del tentativo di conciliazione.

1.b. Successivamente, con l'istanza introduttiva del presente procedimento, l'utente ribadiva quanto già dedotto in sede di tentativo di conciliazione, concludendo con la richiesta di rimborso delle fatture pagate a Vodafone nel periodo 9.6.2009 – 9.12.2009; lo sblocco in entrata delle chiamate provenienti da numerazioni Vodafone; indennizzo per Euro 5.000,00.

Con memoria ex art. 16, comma 2, Delibera 173/03/CONS tempestivamente depositata in data 22.8.2010, l'utente precisava il periodo del malfunzionamento relativo al servizio pos, dal 9.6.2009 al 9.12.2009; ed il periodo di malfunzionamento della linea telefonica, per mancata ricezione delle chiamate entranti provenienti da numerazioni Vodafone, dal 9.12.2009 al 20.8.2010. Per tali disservizi l'utente chiedeva condannarsi Vodafone al pagamento dell'indennizzo, come da Carta Servizi; l'utente chiedeva inoltre il rimborso delle spese di rientro in Telecom, per Euro 90,00; oltre alle richieste già formulate con l'istanza di definizione.

Vodafone depositava memoria solo in data 15.9.2010, tardivamente rispetto al termine del 23.8.2010 assegnatole con nota del Corecom Lazio del 23.7.2010; la memoria deve pertanto essere dichiarata irricevibile, e di essa non può tenersi conto ai fini della decisione del presente procedimento.

All'udienza di discussione del 16.11.2010, l'utente si riportava ai propri scritti difensivi; Vodafone proponeva il pagamento della somma di Euro 500,00 al solo fine di dirimere la controversia, precisando di avere comunicato all'utente, a mezzo email, in data 10.6.2009 il codice di migrazione. L'utente non accettava la proposta. Il legale istruttore, pertanto, preso atto che le parti non hanno raggiunto un accordo, dichiarava chiusa l'udienza e rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.a. Considerazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

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 rimborsi o 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.

2.b. Nel merito.

2.b.2. Sul mancato funzionamento dei servizi Pos, Fax e Internet. Richiesta di indennizzo.

L'utente ha immediatamente segnalato a Vodafone, tramite call center, in data 9.6.2009 – data di migrazione della linea telefonica in Vodafone – il mancato funzionamento dei servizi Fax, Pos

e Internet, che si è protratto sino al 9.12.2009, data di rientro della numerazione in Telecom.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali sicchè, nel caso di dedotto malfunzionamento del servizio di comunicazione elettronica l'utente ha diritto all'indennizzo contrattualmente previsto per tutti i giorni del disservizio, a meno che l'operatore non provi che l'inadempimento non sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali ad esso allegate o dalla Carta Servizi.

Vodafone non ha fornito la prova di avere reso il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni; pertanto, deve essere dichiarata la responsabilità di Vodafone per inadempimento parziale alle obbligazioni contrattualmente assunte.

Ne consegue il diritto dell'utente al pagamento dell'indennizzo previsto dalla Carta del Cliente Vodafone per i servizi di telefonia fissa, in Euro 10,00 per ogni giorno di disservizio (Parte Terza, La Tutela dei Diritti) esclusi i giorni festivi, i sabati e le domeniche intercorrenti nel periodo di malfunzionamento, come previsto dalla Carta del Cliente (parte III, lb).

Si deve inoltre necessariamente prescindere dal limite massimo di indennizzo di Euro 50,00 previsto dalla Carta del Cliente Vodafone, in quanto la relativa applicazione viola, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto – utente (persona fisica - giuridica) che ha subito il pregiudizio.

Tuttavia, trattandosi di inadempimento parziale relativo ai soli servizi Pos, fax e Internet, appare equa e proporzionale al disagio effettivamente subito dall'utente la riduzione del 25% del parametro ordinario di Euro 10,00 pro die, applicandolo quindi nella minor misura di € 7,50 pro die.

La Carta del Cliente Vodafone prevede inoltre che *“Vodafone si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quinto giorno lavorativo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività.”*

Il calcolo da effettuare è dunque il seguente: malfunzionamento dal 9.6.2009 al 9.12.2009 per totali 183 giorni, da cui devono essere detratti 5 giorni per la riparazione, e ulteriori 52 giorni tra sabati, domeniche e festivi ricadenti nel periodo, per un totale di 126 giorni utili per il calcolo

dell'indennizzo ad Euro 7,50 pro die, per un totale di Euro 945,00.

2.b.3. Sulla mancata ricezione delle chiamate entranti provenienti da numerazioni Vodafone.

L'utente ha dedotto e lamentato che, successivamente al rientro in Telecom - avvenuto in data 9.12.2009 - la linea telefonica era impossibilitata a ricevere le chiamate entranti provenienti dalle numerazioni Vodafone, e ciò sino a tutto il 20.8.2010, data di redazione della memoria ex art. 16, comma 2, Delibera 173/03/CONS; in forza di tale ulteriore dedotto disservizio, l'utente ha chiesto la condanna di Vodafone a pagare l'indennizzo contrattualmente previsto.

La domanda non può essere accolta, posto che a far data dal 9.12.2009 – termine iniziale dell'ulteriore disservizio dedotto dall'utente – per stessa ammissione dell'utente, la linea telefonica è rientrata in Telecom, che è pertanto l'unico soggetto contrattuale nei cui confronti l'utente può far valere eventuali disservizi quale quello lamentato.

2.b.4. Sulla domanda di rimborso delle somme pagate a Vodafone e su quella di rimborso delle spese di rientro in Telecom.

Entrambe le domande di rimborso devono essere rigettate.

Quella relativa al rimborso delle somme corrisposte a Vodafone, anzitutto perché difetta totalmente la prova del pagamento, non essendo state depositate le copie delle fatture, pur richieste da questo Corecom con nota del 23.7.2010.

In secondo luogo, si osserva che trattasi di somme addebitate per un servizio comunque reso, anche se solo in parte: il malfunzionamento dedotto aveva come oggetto i servizi Pos, Fax e Internet e non anche il servizio voce che è stato prestato dal gestore e fruito dall'utente. E *ad abundantiam* si rileva ancora che, in ogni caso, per il disagio subito dall'utente per il malfunzionamento sono stati disposti – vedi *supra* sub 2.b.2. – i relativi indennizzi.

Anche la domanda di rimborso delle spese di rientro in Telecom non può essere accolta, poiché non documentata.

2.b.5. 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, considerato il comportamento complessivo delle parti nonché la disponibilità transattiva manifestata dall'operatore all'udienza di conciliazione, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 50,00 (cinquanta) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

*** **

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda proposta dal CENTRO ESTETICO BIRO' di █████ BIANCHI 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, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere al CENTRO ESTETICO BIRO' di █████ BIANCHI un importo onnicomprensivo di Euro 50,00 (cinquanta/00);

RITENUTO 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 dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Dirigente Responsabile del Procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini di quanto già esplicito, dell'istanza presentata dal CENTRO ESTETICO BIRO' di █████ BIANCHI in data 05/07/2010.

La società VODAFONE OMNITEL █████ è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

a) Euro 945,00= (novecento quarantacinque/00=) a titolo di indennizzo da malfunzionamento dei servizi Pos, Fax e Internet, oltre interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

b) Euro 50,00 (cento/00) a titolo di 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, 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.

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

Roma, 28/4/2011

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto