

DELIBERA DL/158/15/CRL/UD del 9 ottobre 2015
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
xxx NAPOLETANO/ TELETU - VODAFONE OMNITEL xxx
(LAZIO/D/711/2014)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella Riunione del 9 ottobre 2015;

VISTA la legge 14 novembre 1995 n. 481, recante “ *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, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo del 1 agosto 2003 n. 259, recante “*Codice delle 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 Assemblee 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 e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16/12/2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante “ *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito, “Regolamento”;

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “ *Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA l’istanza dell’utente sig. xxx Napoletano presentata in data 9 settembre 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti dell’operatore TeleTu la mancata lavorazione del diritto di ripensamento, l’indebita fatturazione, la cessazione della linea e la perdita della numerazione, la mancata risposta ai reclami. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- A seguito di una stipula telefonica con TeleTu per la migrazione e portabilità del numero fisso da Fastweb, l’utente riceveva il contratto scritto e, avvedutosi della diversità delle condizioni rispetto a quelle prospettate telefonicamente, esercitava nei termini il diritto di ripensamento;

- Nonostante la risoluzione del contratto, pervenivano fatture di TeleTu;
- A metà del mese di febbraio 2014, senza alcun preavviso, l'utenza cessava di funzionare;
- Vista l'inutilità dei reclami a TeleTu per la riattivazione, l'utente contattava Vodafone per tentare la migrazione verso il nuovo operatore, ma apprendeva che l'utenza era stata cessata senza possibilità di recupero.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- Risoluzione del contratto
- Storno delle fatture
- Riattivazione del numero
- Indennizzo per sospensione/cessazione del servizio
- Indennizzo per perdita della numerazione
- Indennizzo per mancata risposta ai reclami
- Spese di procedura

2. La posizione dell'operatore TeleTu - Vodafone

L'operatore ha contestato la propria responsabilità eccependo che: a) nella comunicazione inviata dall'utente non era precisato se intendesse cessare o migrare la linea; b) contattato l'utente, nel corso della registrazione, questi aveva confermato il recesso; c) la risorsa era stata messa a disposizione di altri operatori per agevolare la portabilità; d) l'utenza era stata disattivata in virtù della conferma della richiesta di cessazione. Ha infine precisato che l'utenza è disattiva e presenta un insoluto di Euro 154,28.

Motivazione della decisione

Preliminarmente, si evidenzia che la pronuncia di risoluzione del contratto è da ritenersi superata, avendo l'operatore ammesso l'intervenuta risoluzione del rapporto.

Altrettanto vale per la domanda di riattivazione del numero, tecnicamente non più possibile, stante l'intervenuta cessazione dell'utenza.

Alla luce di quanto sopra e di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte, come di seguito precisato.

1. Sulla cessazione della linea

L'istante lamenta la mancata lavorazione da parte di TeleTu del diritto di ripensamento dal contratto, regolarmente esercitato, e la successiva illegittima cessazione della linea, chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

La domanda è fondata per la seguente ragione.

E' in atti la copia della raccomandata inviata dall'utente a TeleTu il 23 gennaio 2014, da quest'ultimo ricevuta il 28 gennaio, nella quale l'utente ha dichiarato espressamente di voler

esercitare il ripensamento dal contratto scritto ricevuto il 20 gennaio.

L'operatore ha dichiarato di aver contattato l'utente successivamente a tale comunicazione, effettuando la registrazione telefonica per la conferma del recesso, ma non produce la registrazione vocale della telefonata.

In diritto, è necessario osservare che, ai sensi del Codice del Consumo, per i contratti e per le proposte contrattuali a distanza ovvero negoziati fuori dai locali commerciali, sussiste il diritto degli utenti di "ripensare" sull'affare concluso, sciogliendosi dal vincolo contrattuale senza alcuna motivazione e spesa, nei termini e con le modalità stabilite dal Codice stesso (l'art. 64 Cod. Consumo, nella sua originaria formulazione applicabile *ratione temporis* alla fattispecie, prevedeva un termine di 10 giorni per l'esercizio del diritto di recesso). In questi casi, ove l'utente abbia rispettato i termini e le modalità previste per il recesso, l'operatore deve rendere effettivo il recesso, provvedendo a ripristinare compiutamente la situazione *quo ante*.

Laddove poi il ripensamento riguardi anche la migrazione ad altro operatore, il Recipient deve procedere senza indugio all'interruzione della procedura ai sensi dell'art. 17 punto 7 della delibera 274/07/CONS: "Qualora il *recipient* riceva nei termini previsti una comunicazione di recesso, da inviare nelle modalità previste all'art. 5 comma 3 del Regolamento in allegato A alla delibera n. 664/06/CONS, da parte del cliente, procede senza indugio all'interruzione della procedura di attivazione o migrazione".

Nel caso di specie, risulta che l'utente ha esercitato il diritto di recesso dal contratto concluso a distanza nei tempi e con le modalità previste dalla normativa, inviando una raccomandata a.r. entro i dieci giorni successivi al ricevimento del contratto scritto e dell'apparecchiatura per l'utilizzo della linea. Stante la chiara volontà di esercizio del diritto di ripensamento dal contratto, l'operatore, al ricevimento della raccomandata, avrebbe dovuto immediatamente ripristinare la situazione *quo ante* e, ove avesse già avviato la procedura di migrazione, avrebbe dovuto senza indugio interromperla.

Ciò chiarito, l'utente lamenta che a metà del mese di febbraio 2014 la linea ha cessato di funzionare.

La circostanza è ammessa da TeleTu che dichiara di aver disattivato la linea in virtù della conferma della richiesta di cessazione.

Stante la mancanza di qualsivoglia prova in ordine all'asserita richiesta di cessazione dell'utente e considerata la responsabilità dell'operatore per la mancata lavorazione del diritto di ripensamento, si ritiene che TeleTu abbia illegittimamente provveduto alla disattivazione della linea, con conseguente diritto dell'utente alla liquidazione di un indennizzo per il disservizio.

Per quanto riguarda la durata del periodo indennizzabile, si prende a riferimento quale *dies a quo* la data del 15 febbraio 2014, dichiarata dall'utente e non contestata dall'operatore, e quale *dies ad quem* la data dell'istanza di conciliazione (4 aprile 2014). Risulta infatti dall'istanza che l'utente aveva appreso della definitiva cessazione della linea e dell'impossibilità di ripristino del numero e quindi, in base al principio di cui all'art. 1227 cod. civ., avrebbe potuto contenere il disagio, procedendo all'attivazione del servizio con altro operatore, sia pure con diverso numero, fermo restando il suo diritto all'indennizzo per l'illegittima cessazione e per la perdita della numerazione.

Ai sensi del combinato disposto degli artt. 2 e 4.1 del Regolamento Indennizzi, si liquida quindi un

indennizzo di Euro 360,00.

TeleTu dovrà inoltre provvedere allo storno totale dell'insoluto a carico dell'utente, trattandosi di fatture relative ad un contratto dal quale l'utente era legittimamente e tempestivamente receduto e da considerarsi quindi non voluto.

2. Sulla perdita della numerazione

L'utente lamenta la perdita della numerazione di cui era titolare da diversi anni (dal 1991), e chiede la liquidazione del relativo indennizzo.

L'istante ha provato la lunga pregressa titolarità dell'utenza a far data dal 1991.

La domanda viene accolta, stante la responsabilità di TeleTu per l'illegittima cessazione dell'utenza posta in essere in mancanza di presupposti giustificativi e che ha comportato l'impossibilità di recuperare il numero telefonico, con conseguente diritto alla liquidazione di un indennizzo in favore dell'istante per i dieci anni di precedente utilizzo.

Stante quanto sopra, ai sensi degli artt. 2 e 9 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si liquida un indennizzo di Euro 1.000,00.

3. Sulla risposta ai reclami

L'istante lamenta la mancata risposta al reclamo svolto telefonicamente il 17 febbraio 2014, ed ai successivi, chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

Sul punto, nulla viene dedotto dall'operatore.

Rileva, allora, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta al reclamo inviato, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una *mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP.

Per la determinazione dell'indennizzo, considerata la data del primo reclamo, considerato il tempo utile alla risposta (45 giorni), e il lasso di tempo intercorso fino alla data dell'udienza di conciliazione (10 luglio 2014), ai sensi degli artt. 2, 11.1 e 11.2. dell'Allegato A del Regolamento

Indennizzi viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di Euro 98,00.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 100,00 (cento/00), da porsi a carico di TeleTu, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. xxx Napoletano nei confronti della società TeleTu - Vodafone Omnitel xxx.
2. La società TeleTu - Vodafone Omnitel xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura:
 - a) l'importo di Euro 360,00 (trecentosessanta/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 4.1 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
 - b) l'importo di Euro 1.000,00 (mille/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 9 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
 - c) l'importo di Euro 98,00 (novantotto/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2, 11.1 e 11.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza
3. La società TeleTu - Vodafone Omnitel xxx è tenuta a procedere allo storno del totale insoluto a carico dell'utente.
4. La società TeleTu - Vodafone Omnitel xxx è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
6. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

7. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 9 ottobre 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto