

DELIBERA DL/211/15/CRL/UD del 18 dicembre 2015

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

xxx SPIRITO / VODAFONE ITALIA xxx

(LAZIO/D/439/2014)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 18 dicembre 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 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 xxx Spirito presentata in data 22.05.2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato – nei confronti di Vodafone Italia xxx - Teletu di seguito per brevità “Teletu” –la mancata comunicazione del codice di migrazione necessario al passaggio ad altro operatore.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’istante ha dichiarato quanto segue:

a. Di avere aderito, a tre contratti a distanza fono registrati di Teletu per l’attivazione del servizio adsl;

b. Teletu non aveva provveduto all’attivazione e pertanto l’istante avanzava disdetta contrattuale; nonostante reiterate richieste di rilascio del codice di migrazione, lo stesso non veniva mai comunicato;

c. in data 18.02.2014 l’utente proponeva domanda di emanazione di provvedimento temporaneo per il rilascio del codice, provvedimento rimasto inadempito.

d. il tentativo obbligatorio di conciliazione, discusso all'udienza del 22.05.2014, si concludeva con esito negativo.

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

- i. il rilascio del codice di migrazione;
- ii. il risarcimento dei danni ricevuti.

2. La posizione dell'operatore Teletu.

Teletu ha dedotto, nella propria memoria difensiva, l'inammissibilità della domanda di risarcimento danni poiché in violazione dell'art. 19 comma 4 delibera 173/07/CONS.

Nel merito evidenziava che aveva provveduto ad inoltrare due procedure per l'attivazione del servizio, nel maggio ed ottobre 2013, risultate respinte entrambe con causale "Cow cor errato" pertanto per cause non imputabili all'operatore.

Non aveva quindi mai attivato la linea come utenza diretta, fatturando tuttavia i consumi mediante creazione della scheda cliente con il "piano attesa ULL" che precede l'attivazione della risorsa.

La mancata attivazione di quest'ultima aveva impedito la generazione del codice di migrazione.

3. Motivazione della decisione

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

Tuttavia si rileva 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. E' dunque esclusa ogni pronuncia risarcitoria, per la quale sussiste giurisdizione esclusiva del Giudice ordinario e pertanto la domanda dell'istante di risarcimento danni è inammissibile.

Tuttavia, la domanda di risarcimento del danno, di per sé inammissibile, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, può essere interpretata come accertamento dell'inadempimento dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte (Par. III.1.3 Delibera n.276/13/CONS - Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie).

La domanda pertanto è procedibile nel senso dell'accertamento del diritto all'indennizzo conseguente al mancato rilascio del codice di migrazione.

In tema di rito sono tuttavia doverose alcune premesse: anche a voler tutto concedere alla laconica esposizione dell'istante ed alla totale assenza di richieste indennizzatorie che non contribuisce di certo ad individuare l'aspettativa dell'utente rispetto alla procedura azionata, deve prendersi atto che l'utente non ha inteso fornire alcun chiarimento o prova a supporto di quanto lamentato, non partecipando in alcun modo al procedimento né mediante produzioni documentali, né mediante intervento in sede di udienza (ben tre incontri sono stati fissati a suo favore). Non risulta peraltro formalizzata alcuna rinuncia agli atti del procedimento, quale atto dispositivo del proprio diritto, né con comunicazione scritta, né con verbalizzazione della manifestata volontà in udienza; all'ultimo incontro fissato infatti, il legale verbalizzante del Corecom non ha potuto precedere all'identificazione del soggetto qualificatosi come parte istante, il quale ha espresso la volontà di rinuncia, abbandonando tuttavia il tavolo senza sottoscrivere

alcun atto formale. Ciò ha determinato la prosecuzione del procedimento, mediante trasmissione degli atti al collegio per la decisione.

Orbene, unica domanda enucleabile, alla quale risulta collegata un'istanza di risarcimento danni – inammissibile come già chiarito- è il mancato rilascio da parte di Teletu del codice di migrazione per passare ad altro operatore.

Ma il lamentato inadempimento, considerato di per sé, avulso da qualsivoglia contesto fattuale che vi ricolleggi un disagio o disservizio (es. richiesta o pendenza di migrazione con altro operatore) non dà luogo ad alcun indennizzo per mancanza di nesso causale con un disagio effettivamente patito; né infatti la delibera n.73/11/CONS lo prevede quale fattispecie indennizzatoria.

Nel merito, poi, le richieste formulate dalla parte istante devono essere respinte in quanto il gestore Teletu ha provato “per tabulas” che l’utenza non è mai tecnicamente migrata su rete Teletu per causa non imputabile all’OLO (codice errato) e pertanto il codice di migrazione non poteva essere generato, ma restava valido quello del gestore Donating, che tuttavia l’utente non ha indicato.

Ciò considerato,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento ;

DELIBERA

1. Rigetta le domande proposte dal sig. Spirito xxx nei confronti di Vodafone Italia xxx;
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell’articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.
3. È fatta salva la possibilità per l’utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell’eventuale ulteriore danno subito.
4. 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, 18 dicembre 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto