
ATTI 1.21.1. – 2016/3945/GU14

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Deliberazione n. 34 del 22 maggio 2019

Sono presenti i componenti del Comitato:

SALA	Marianna Presidente
PERIN	Claudia Vice Presidente
SAVOINI	Gianluca Vice Presidente
BONECCHI	Daniele – <i>Assente giustificato</i>
CAVALLIN	Mario

Oggetto: Definizione della controversia XXX / Wind Tre S.p.a. (già Wind Telecomunicazioni S.p.a.) e Vodafone Italia S.p.a.

La struttura proponente:
Il Dirigente Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la L. 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;

VISTA la L. 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*;

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

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l'art. 10;

VISTA la propria Del. 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTA la propria Del. 7 novembre 2013, n. 63, *Regolamento interno del Co.Re.Com.*;

RICHIAMATO 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 21 novembre 2017;

VISTO il testo della Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Co.Re.Com. Lombardia, sottoscritta in data 29 dicembre 2017;

VISTA la Del. A.G.Com. 19 aprile 2007 n. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito "Regolamento") come modificata, da ultimo, dalla Del. A.G.Com. 597/11/CONS;

VISTA la Del. A.G.Com. 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'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*, ed in particolare il Regolamento di cui all'allegato A (di seguito "Regolamento indennizzi");

VISTA l'istanza presentata in data 15 giugno 2016 con cui la sig.ra XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con gli Operatori Wind Telecomunicazioni S.p.a. e Vodafone Italia S.p.a. ai sensi degli artt. 14 e ss. del *Regolamento*;

VISTA la proposta di decisione del dirigente del Servizio ai sensi dell'art. 19 del *Regolamento*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 15 giugno 2016 ai sensi degli art. 14 e ss. Del. A.G.Com. 173/07/Cons "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", la sig.ra XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. al fine di dirimere la controversia in essere con gli operatori Wind Telecomunicazioni S.p.a. e Vodafone Italia S.p.a., avente ad oggetto servizi di rete fissa e internet.

1. La posizione dell'istante

La sig.ra XXX nell'istanza di definizione presentata al Co.re.com. Lombardia, negli scritti difensivi ritualmente depositati e nel corso dell'udienza di discussione ha rappresentato:

- di aver aderito all'offerta commerciale proposta dall'operatore Vodafone denominata "Fibra Family", con conseguente attivazione della procedura di migrazione dal proprio gestore Wind verso Vodafone;
- di avere subito l'interruzione dei servizi dal mese di agosto 2015;
- che Vodafone aveva comunicato l'impossibilità di attivare il servizio "Fibra" perché non esercibile nella zona di residenza della sig.ra XXX;
- di avere provveduto, in data 15 settembre 2015, ad inoltrare raccomandata di disdetta rispetto alla proposta di contratto precedentemente sottoscritta con Vodafone, al contempo prendendo contatti con Wind e attivandosi per fare rientro presso il suddetto operatore;
- che, nonostante numerosi solleciti, la procedura di migrazione che le avrebbe consentito di tornare sotto la gestione Wind, non aveva avuto seguito e che, a far data dal mese di agosto 2015, la linea era rimasta disattiva;
- di avere ricevuto diverse fatture da Vodafone relative al canone "Fibra Family" nonostante il servizio non fosse mai stato attivato.

Per tutto quanto sopra esposto, la sig.ra XXX ha formulato le seguenti richieste:

- i) indennizzo di Euro 2.500,00 per mancato servizio di fonia e adsl a far data dal mese di agosto 2015;
- ii) indennizzo di Euro 1.000,00 per perdita della numerazione storica;
- iii) rimborso di Euro 35,00 per i costi di mancata migrazione;
- iv) annullamento di ogni fattura Vodafone.

2. La posizione degli operatori

2a) L'operatore Vodafone nella memoria ritualmente depositata e nel corso dell'udienza di discussione ha esposto :

- che a seguito del disservizio lamentato dall'istante rispetto alla fruizione del servizio "Fibra Family", aveva contattato Telecom Italia, società proprietaria delle centraline, per una richiesta di intervento: nell'occasione, Telecom aveva comunicato che il servizio richiesto non era esercibile in quella particolare area geografica;
- che aveva provveduto a darne tempestiva informazione alla signora XXX la quale, successivamente, con raccomandata del 15 settembre 2015 ricevuta in data 21 settembre 2015, aveva formulato disdetta rispetto al contratto sottoscritto con Vodafone, al contempo comunicando di aver preso contatti con l'operatore Wind per fare rientro presso il suddetto gestore;
- che pertanto, aveva provveduto ad attivare (e mantenere attivo) il contratto a livello amministrativo, per consentire la migrazione verso Wind;
- che, successivamente, aveva ricevuto diverse rimodulazioni della "DAC" (data di consegna) da parte di Telecom per cause non imputabili a Vodafone.

L'operatore ha formulato proposta conciliativa, pur senza alcun riconoscimento di responsabilità, offrendo un risarcimento di Euro 200,00 e lo storno delle fatture insolute per l'importo di Euro 295,24.

Per i motivi esposti, Vodafone ha chiesto l'integrale rigetto delle domande formulate da parte istante, ritenendo di aver correttamente adempiuto a tutti gli obblighi posti dalla normativa

vigente a proprio carico.

2b) L'operatore Wind nella memoria ritualmente depositata e nel corso dell'udienza di discussione ha esposto:

- di aver ricevuto richiesta di migrazione da Vodafone a Wind in data 07 settembre 2015, con "DAC" fissata per il 01 ottobre 2015, poi rimodulata al 16 novembre 2015;
- che la procedura non si era completata per "KO" segnalato da Telecom, con motivazione "*identificativo centrale errato*";
- che aveva contattato immediatamente l'istante sia per informarla rispetto allo stato della pratica, sia per avere conferma rispetto alle informazioni relative all'ubicazione dell'utenza soggetta a migrazione;
- che aveva emesso nuovo ordine di migrazione il quale, però, ancora una volta non andava a buon fine per "KO" segnalato da Telecom;
- che Telecom aveva impedito l'inserimento di nuovi ordini fino al 19 gennaio 2015, data nella quale aveva inoltrato nuovamente la richiesta di migrazione;
- che, avendo la sig.ra XXX promosso istanza ai sensi all'art. 5 del Regolamento finalizzata all'adozione di un provvedimento temporaneo d'urgenza per la riattivazione della linea, con propria nota del 03 febbraio 2015 aveva comunicato che la richiesta di migrazione del 07 settembre 2015 per Telecom risultava in stato "*chiuso*" e che pertanto, qualora la sig.ra XXX avesse ancora avuto interesse a chiedere il rientro della numerazione in Wind, la stessa avrebbe dovuto inoltrare una nuova richiesta fornendo i codici di migrazione rilasciati dall'operatore di appartenenza.

Per i motivi esposti, ritenendo di aver adempiuto correttamente a tutti gli obblighi, compresi quelli informativi, posti a proprio carico dalla normativa vigente, Wind ha chiesto il rigetto delle istanze formulate dalla sig.ra XXX.

3. Motivazione della decisione

In via preliminare si osserva che, in linea generale, le istanze soddisfano i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 Regolamento. Nel merito, si ritiene che la richiesta della parte istante meriti parziale accoglimento, nei limiti di seguito esposti.

a) In merito alla richiesta sub i) di indennizzo di Euro 2.500,00 per mancato servizio di fonia e adsl a far data dal mese di agosto 2015.

Tale richiesta può essere accolta nei limiti che verranno qui esposti.

La sig.ra XXX ha formulato richiesta di indennizzo per essere stata privata della linea telefonica e internet a far data dal mese di agosto dell'anno 2015.

In data 29 giugno 2015, aveva aderito alla proposta commerciale formulata da Vodafone, con conseguente migrazione da Wind, poi risultata non realizzabile per impossibilità tecnica (verosimilmente la mancanza del servizio Fibra nella zona geografica di residenza dell'istante).

A far data dal 12 agosto 2015 (l'istante non indica una data certa ma Vodafone nella propria memoria precisa di avere ricevuto a quella data segnalazioni circa il mancato funzionamento del servizio e tale precisazione non è stata oggetto di contestazione da parte dell'utente) la linea (voce e dati) non risultava più funzionante.

La sig.ra XXX, con raccomandata del 15 settembre 2015 ricevuta da Vodafone in data 21 settembre 2015, aveva quindi chiesto l'annullamento del contratto precedentemente sottoscritto, al fine di riportare, mediante nuova procedura di migrazione, la propria utenza telefonica in Wind. La procedura di migrazione, però, non si completava tanto che, alla data del 28 gennaio 2016, a distanza di 5 mesi dalla disattivazione del servizio, la sig.ra XXX formulava istanza ai sensi dell'art. 5 del Regolamento per ottenere, con provvedimento temporaneo urgente, la riattivazione della linea.

In data 15 giugno 2016 la sig.ra XXX presentava istanza di definizione della controversia segnalando di essere ancora priva della linea telefonica, ragion per cui deve ritenersi che alla data indicata la linea non fosse ancora stata ripristinata.

L'Autorità è chiamata, quindi, a verificare eventuali inadempienze imputabili agli operatori Wind e Vodafone per il disservizio lamentato dall'istante.

Entrambi gli operatori, con le rispettive memorie, hanno esposto di aver compiutamente adempiuto a tutti gli obblighi, anche informativi, previsti in materia di procedure di migrazione

dalla Del. A.G.Com 4/06/Cons come modificata ed integrata dalla Del. A.G.Com 247/07 Cons, la quale prevede una procedura bilaterale, che sia articolata in 3 distinte fasi, finalizzata a garantire un più agevole passaggio degli utenti tra gli operatori di comunicazione elettronica.

In ossequio a quanto previsto dall'art. 1 comma 3 Legge 40/2007, che sancisce il diritto al trasferimento delle utenze tra i diversi operatori "senza vincoli temporali o ritardi non giustificati", è previsto l'obbligo per gli operatori coinvolti, di attivare senza indugio le procedure di migrazione e trasferimento delle utenze con modalità e tempistiche predefinite che non possono superare i 30 giorni decorrenti dalla richiesta.

Nel caso di specie, la procedura di migrazione prende il nome di "OLO2OLO": il consumatore trasferisce la propria utenza da un operatore OLO, cioè diverso dal gestore della rete (in questo caso Telecom Italia) definito *donating*, ad altro operatore anch'esso OLO, cioè diverso dal gestore della rete, definito *recipient*; questa procedura prevede il coinvolgimento di un terzo soggetto, il gestore della rete, diverso dagli operatori interessati dalla migrazione.

Nella prima fase l'iter viene attivato ad opera del cliente mediante richiesta di migrazione; nella seconda fase l'operatore OLO *recipient* deve trasmettere la richiesta di passaggio all'operatore OLO *donating*, affinché quest'ultimo proceda alle opportune verifiche formali e gestionali.

Successivamente, l'operatore *recipient* trasmette la richiesta di migrazione al gestore della rete, nel caso di specie Telecom, comunicando la cd. "DAC" (data di consegna) concordata con il cliente; in questa fase possono verificarsi ipotesi, tassativamente previste, in cui il gestore della rete comunica un "KO", ossia l'impossibilità di proseguire e completare la procedura di migrazione.

Nel caso in esame, sono state attivate, in rapida successione, due distinte procedure di migrazione "OLO2OLO".

La prima, da Wind a Vodafone, sarebbe dovuta intervenire entro il mese di luglio 2015 (tenuto conto del termine di 30 giorni decorrenti dalla sottoscrizione della proposta di contratto datata 29 giugno 2015) ma a causa della "impossibilità tecnica di attivazione del servizio" cd "Fibra", (circostanza ammessa dallo stesso gestore Vodafone, a conferma di quanto affermato dalla parte istante) non è stata mai stata completata; il fatto che nella propria memoria Vodafone dia atto di aver provveduto ad attivare il contratto "a livello amministrativo", conferma che dal punto di vista tecnico e di erogazione dei servizi, lo stesso non si sia mai perfezionato.

La seconda procedura, dal gestore Vodafone alla stessa Wind, viene attivata quando la sig.ra XXX si attiva personalmente per fare rientro in Wind e invia disdetta a Vodafone con raccomandata del settembre 2015; come risulta dalla documentazione prodotta dalla stessa Wind, questa procedura avviata con "la richiesta di migrazione Wind Recipient del 07/09/2015, ordine XXX" si interromperà per "KO" comunicato dal gestore di rete Telecom.

Tuttavia, la sig.ra XXX, e la circostanza non è contestata dagli operatori, lamenta di esser rimasta senza linea telefonica a far data dal mese di agosto 2015, quando la seconda procedura di migrazione non era neppure iniziata e la prima procedura non si era perfezionata.

Con riguardo al disservizio compreso tra il 12 agosto 2015 e il 7 settembre 2015 (data di inserimento della seconda richiesta di migrazione con scenario Vodafone donating e Wind recipient), si ritiene che lo stesso possa essere imputato esclusivamente alla condotta di Vodafone che ha sottoposto all'utente un'offerta commerciale per un servizio in realtà non attivabile "per impossibilità tecnica" (verosimilmente mancanza di fibra). Laddove Wind, conformemente a quanto previsto dalla regolamentazione vigente, una volta ricevuta la richiesta di migrazione, in qualità di OLO donating, risulta avere provveduto prontamente al rilascio della risorsa in favore di Vodafone.

Sarà dunque Vodafone a dovere corrispondere in favore della sig.ra XXX un indennizzo da calcolarsi in base a quanto previsto dall'art. 6 del c.d. Regolamento sugli indennizzi moltiplicando il parametro giornaliero di € 5,00 per tutti i 26 giorni compresi tra il 12 agosto 2015 e il 7 settembre 2015, e per i due servizi "sospesi" (fonia e dati) per complessivi € 260,00.

Con riguardo al disservizio in essere dal 7 settembre 2015 in poi, considerato che, in applicazione dei principi di diritto e di onere della prova in tema di responsabilità contrattuale, dedotto l'inadempimento da parte dell'istante, spetta all'operatore dare la prova di aver correttamente adempiuto alle obbligazioni contratte o che l'eventuale inadempimento non sia a loro imputabile, si rileva come nel caso in esame detta prova non sia stata fornita.

In particolare l'operatore Wind, in qualità di operatore recipient, non ha provato di avere adeguatamente e prontamente informato l'utente circa le difficoltà nell'espletamento della procedura di migrazione e dei KO intervenuti da Telecom Wholesale. Ciò almeno sino al 3 febbraio 2016 quando, in riscontro alla richiesta informazioni inviata da questo Corecom a seguito di istanza di provvedimento temporaneo, comunicava *"la richiesta di migrazione Wind Recipient del 07/09/2015, ordine XXX, risulta in stato chiuso per ko Telecom Italia, si precisa che, qualora l'istante sia ancora intenzionato a chiedere il rientro della numerazione in Wind, dovrà inoltrare una nuova richiesta, fornendo i codici di migrazione del suo operatore di talché, previa verifica disponibilità risorse, possa inoltrarsi a cura della Scrivente un nuovo ordine di migrazione"*, rendendo dunque edotta l'utente circa la necessità di avviare una nuova procedura di migrazione. In relazione dunque alla "sospensione" dei servizi, in essere a partire dal 7 settembre 2015, la stessa risulta imputabile all'operatore Wind e il relativo indennizzo deve essere quantificato, sempre in base all'art. 6 del citato Regolamento sugli indennizzi, in Euro 5,00 per ogni giorno di mancanza dei due servizi fonia e dati, dal 7 settembre 2015 (data di avvio della migrazione da Vodafone a Wind) al 03 febbraio 2016, per complessivi 149 e per un totale di Euro 1.490,00.

b) In merito alla richiesta sub ii) indennizzo di Euro 1.000,00 per perdita della numerazione storica.

Si ritiene che tale richiesta non possa essere accolta atteso che dall'istruttoria condotta non è stato possibile ricondurre la perdita della numerazione "storica" (di cui peraltro l'utente omette di indicare gli anni di uso) alla condotta dell'operatore né è stata provata l'effettiva impossibilità di recupero della numerazione.

c) In merito alla richiesta sub iii) di rimborso di Euro 35,00 per i costi di mancata migrazione

Si osserva che le spese di migrazione di cui l'istante chiede il rimborso non sono documentate, ragion per cui la relativa richiesta deve essere rigettata.

d) In merito alla richiesta sub iv) di annullamento di ogni fattura Vodafone

Per costante orientamento dell'Autorità, devono essere considerate illegittime le fatture che l'operatore emetta successivamente al regolare esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente il quale, pertanto, ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile mediante rimborso o storno degli importi addebitati nel periodo successivo a quello di efficacia del recesso (Del. A.G.Com 137/10/CIR).

Nel caso di specie, non solo l'istante documenta l'emissione di fatture aventi tutte data successiva all'esercizio del recesso, risalente al mese di settembre 2015, ma è altresì pacifico che il servizio oggetto della fatturazione non sia mai stato attivato: pertanto le predette fatture dovranno essere stornate dall'operatore emittente.

4. Spese di Procedura

Considerato l'accoglimento parziale della domanda dell'istante, considerato che l'operatore Vodafone ha provveduto a formulare proposta conciliativa per importi non ritenuti adeguati al disservizio causato, tenuto conto del comportamento delle parti durante l'intera procedura si dispone il rimborso di € 50,00 in favore della sig.ra XXX per le spese di procedura.

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

D E L I B E R A

1. L'accoglimento parziale dell'istanza promossa dalla sig.ra XXX nei confronti delle società Wind Telecomunicazioni Spa e Vodafone Italia Spa per le motivazioni di cui in premessa.

2. Le società Wind Telecomunicazioni Spa è tenuta:

- a corrispondere in favore dell'istante l'importo di Euro 1.490,00 a titolo di indennizzo per l'interruzione della linea telefonica /adsl con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

- a corrispondere in favore dell'istante l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

3. La società Vodafone Italia Spa è tenuta

- a disporre lo storno di tutte le fatture emesse nei confronti della sig.ra XXX.
- a corrispondere in favore dell'istante l'importo di Euro 260,00 a titolo di indennizzo per l'interruzione della linea telefonica /adsl, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
- a corrispondere in favore dell'istante l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

4. Le società Wind Telecomunicazioni Spa e Vodafone Italia Spa sono, infine, tenute a comunicare a questo Co.Re.Com l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali
Roberto Saini

La Presidente del Co.Re.Com.
Marianna Sala

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

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Ai sensi dell'articolo 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 degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali
Roberto Saini