

DELIBERA N. 072/2022/CRL/UD del 02/05/2022

**B. Bxxx / Telecom Italia S.P.A.
(LAZIO/D/585/2017)**

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 02/05/2022;

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

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” (di seguito denominato “Regolamento indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente acquisita con protocollo n. D3833 del 06/06/2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato nei confronti di Telecom Italia Spa (di seguito per brevità "Telecom") la mancata portabilità verso altro operatore per i numeri 06.36xxxxx, 06.32xxxxx, 06/36xxxxx.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nei propri scritti difensivi, l'istante ha dichiarato che, nel febbraio 2017, Telecom avrebbe impedito il passaggio ad altro operatore per le linee telefoniche sopra indicate.

Per le prime due linee, ovvero 06.36xxxxx, 06.32xxxxx, si rendeva necessario un ricorso urgente al Corecom Lazio, a seguito del quale, dopo circa due mesi, si sarebbe perfezionato il passaggio ad altro operatore mentre per la linea 06/36xxxxx il passaggio non sarebbe mai avvenuto in quanto Telecom non avrebbe mai fornito il codice di migrazione. L'utente lamentava, altresì, l'omesso invio da parte di Telecom della documentazione contrattuale.

In base a tali brevi premesse, l'utente ha richiesto nei confronti dell'operatore:

- la migrazione del numero 06/361xxx ad altro operatore;
- € 2.516,00 per la mancata migrazione oltre ad € 936,00 per i quattro mesi di ritardo ed € 120,00 per il mancato invio del contratto.

2. La posizione dell'operatore Telecom.

Telecom Italia Spa, con memoria tempestivamente depositata, ha contestato la fondatezza delle domande, precisando che le richieste dell'istante non possono trovare accoglimento alcuno perché infondate in fatto e in diritto, sottolineando, inoltre, come la condotta di Telecom sia stata diligente e rispettosa di tutti gli obblighi contrattualmente previsti.

Telecom ha, quindi, eccepito le posizioni dell'istante rappresentando quanto segue:

- La mancata migrazione è stata causata dalla morosità presente sulla linea 06 361xxxxx8, sulla quale risulta un insoluto pari ad € 3.715,66.

In particolare Telecom rilevava che le linee 06361xxx e 0632xxx risultano migrate ad altro operatore in data 27.02.2017, mentre la linea 0636xxxxx alla data del 24.04.2017 non era ancora migrata verso nuovo operatore, in quanto la medesima era stata cessata per morosità in data 18.01.2017 e riattivata in data 13.03.2017 a seguito di provvedimento ex art. 5.

3. Tentativo di conciliazione

All'udienza del 24 aprile 2017, il gestore, per mero spirito conciliativo, proponeva lo storno di € 2.400,00, su un insoluto totale di € 3.715,66. Tale proposta veniva rifiutata dall'istante.

4. 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.

L'istante lamenta la mancata migrazione della linea xxxxxx2948. TIM si difende assumendo che la linea non sarebbe migrata perché cessata per morosità in data 18.1.2017 in conseguenza della morosità del conto 3/2016 contenete il riaddebito della morosità della linea xxxxxx5203.

L'utente contesta le circostanze addotte da TIM.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Qui nessuna delle parti ha prodotto le fatture atte a ricostruire la posizione contabile delle linee. Il gestore ammette di avere sospeso la linea ma non ha fornito prova di avere legittimamente preavvisato l'utente della cessazione e delle motivazioni eventualmente legittimanti la cessazione medesima.

Spetta, pertanto, all'utente l'indennizzo per la cessazione della linea dal 18.1.2017 al 13.3.2017 nella misura di cui all'art.4, comma 1, in combinato disposto con l'art. 12, comma 2, dell'Allegato "A" alla deliberazione 73/11/CONS per 54 gg e per € 810,00. Dal 13.3.2017, alla data dell'udienza di conciliazione del 27.4.2017 (prima data utile di confronto sul disservizio occorso) spetta l'indennizzo di cui all'art. 6 dell'Allegato "A" alla deliberazione 73/11/CONS per la mancata migrazione della linea per 45 gg e per € 450,00

E' accoglibile, poi, la domanda di riconoscimento dell'indennizzo da mancata risposta al primo reclamo inviato in data 10.3.2016 (in presenza di più reclami attinenti la medesima fattispecie l'indennizzo è unitario ed il calcolo si compie partendo dal più risalente).

Rileva, in proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP e ss.mm.ii. secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (30 giorni ex Carta Servizi Telecom) e comunque non superiore a 30 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

L'operatore, pertanto, avrebbe dovuto dare riscontro al reclamo. Per questa omissione spetta, all'istante l'indennizzo ai sensi dell'art. 11 dell'Allegato A, Delibera 73/11/Cons e ss.mm.ii.

Si deve precisare che il *dies a quo* per il conteggio è dato dalla data del reclamo, ossia dal 10.3.2016, cui deve però essere aggiunto l'intervallo di 30 giorni ex Carta Servizi Telecom e che la normativa prevede come tempo di risposta; invece, il *dies ad quem* deve individuarsi nella data del 27.4.2017 (data dell'udienza di conciliazione e quindi prima occasione di confronto tra le parti sull'oggetto del reclamo).

Conseguentemente l'indennizzo dovuto dall'operatore Telecom per la mancata risposta al reclamo ai sensi dell'art. 12 citato è pari ad euro 300,00.

Alcuna decisione può essere invece assunta sulla morosità pendente dal momento che la mancata produzione di tutte le fatture contestate impedisce una valutazione nel merito delle stesse.

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, delle difese svolte, e dell'offerta transattiva formulata in udienza 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 premesso,

IL COMITATO

DELIBERA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente sig. B. Bxxx, nei confronti di Telecom Italia Spa;
2. La società Telecom Spa è tenuta a pagare in favore dell'istante, la somma di euro 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso per le spese di procedura.
3. La società Telecom è tenuta a corrispondere le seguenti somme maggiorate degli interessi legali dalla domanda al soddisfo: € 810,00 a titolo di indennizzo per sospensione della linea, € 450,00 a titolo di indennizzo da mancata migrazione; € 300,00 a titolo di indennizzo da mancata risposta al reclamo.

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.

Telecom Spa è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

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

Roma, 02/05/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.TO