



DELIBERAZIONE
n. 101 del 4 ottobre 2021

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 155-18 M.F. xxxxx.**
/ Telecom Italia S.p.A.

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>VicePresidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA Delibera Agcom n. 274/07/CONS "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA Delibera Agcom n. 41/09/CIR "*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa*";

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA la Delibera Agcom n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettroniche*" e successive modifiche;

VISTA la Delibera Agcom n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante, “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”,

VISTA l’istanza GU14 n. 155 del giorno 13 marzo 2018 con cui la società xxx chiedeva l’intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Telecom Italia) e con la società Fastweb S.p.A. (di seguito, per brevità Fastweb) ai sensi dell’art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il “Regolamento”);

RILEVATO che, nel caso di specie, trova applicazione, *ratione temporis*, il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell’istanza e, dunque, nella versione precedente alle modifiche introdotte con la Delibera Agcom n. 347/18/CONS;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante ha lamentato la perdita delle utenze n. 055 90xxx, n. 0574 67xxxx e n. 055 422xxxx nelle more della procedura di migrazione da Telecom Italia a Fastweb.

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

- “*verso fino novembre 2017 si è presentato presso il negozio di xxxx un promotore Fastweb il quale illustrava le caratteristiche tecniche e vantaggi economici di un eventuale passaggio delle linee con contratto con la loro società*”;
- “*dopo aver valutato la proposta e considerandola sulla base delle informazioni ricevute accettabile [sottoscriveva] in data del 5 dicembre 2017 [una] proposta contrattuale con Fastweb. Le indicazioni come da documenti erano chiare richiesta di migrazione per le tre utenze per i tre diversi negozi a lui riconducibili*”;
- il legale rappresentante “*dopo aver chiesto (...) riscontro dei passaggi da fare anche presso il gestore uscente Telecom con telefonate al 191 comunica[va] la sua volontà di migrare le linee*”;
- “*veniva consigliato, per agevolare il passaggio e non avere ritardi o blocchi delle linee, in considerazione anche dell’approrssimarsi del periodo natalizio (periodo di notevole lavoro e incasso come è palesemente intuibile) di inviare in modo separato tre fax con allegato il suo documento dove conferma [l’]intenzione di migrare le sue linee verso altro gestore*” ;
- “*in data del 5 dicembre 2017 [inviava a Telecom Italia] tre fax separati tutti e tre al numero verde di riferimento affari 800 000191 con le indicazioni sia delle linee sotto riportate con le sedi di riferimento:*
 - *UTENZA 055 90xxx presso xxxxxx*
 - *[UTENZA] 05746xxx Via xxxxx*
 - *[UTENZA] 055 422xxxx. Viale xxxx*”
- “*la situazione si è estremamente complicata in quanto a distanza di una settimana per esattezza 15 dicembre 2017 le linee del negozio di xxxx [n. 055 4224xxxx] e di xxxx [0574 67xxxx]*”

risultavano inspiegabilmente disattivate sia in entrata che in uscita causando il blocco totale di ogni forma di servizio compreso adsl e POS. la linea di xxxi risultava ancora funzionante e completamente disattivata il 2 gennaio 2018”;

- *“tra il 15 dicembre e l’8 gennaio 2019 [contattava] giornalmente tramite il 194 il gestore TIM per capire cosa fosse successo [e] per avere la riattivazione delle sue linee storiche. Durante una delle tante telefonate un operatore avvisava il cliente che le linee non erano più nella disponibilità di Telecom perché secondo loro vedevano a sistema tali utenze in uscita per migrazione verso altro gestore che loro non vedevano”.*

Nell’ambito della procedura conciliativa, l’istante chiedeva al CoReCom Toscana l’adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell’art. 5, all. A della Delibera Agcom n. 173/07/CONS nei confronti di degli operatori coinvolti al fine di ripristinare i servizi voce e ADSL interrotti dal 15 dicembre 2017 sulle utenze *de quibus*. In data 25 gennaio 2018 veniva emesso dal CoReCom Toscana un provvedimento temporaneo nei confronti di Telecom Italia *“al fine di ottenere il ripristino del corretto funzionamento del servizio voce, fax e ADSL, [sulle utenze] n. 055/90xxx-055/4224xxx-0574/67xxx”.*

Nel corso della procedura GU5 l’operatore Fastweb, in relazione alle utenze telefoniche n. 055 90xxx, n. 055 422xxxx e n. 0574 67xx, riferiva *“che l’istante risulta[va] titolare di tre distinti contratti. Per il contratto con codice cliente 891xxx (dn 05542xxx) l’ordine di passaggio è stato cancellato su richiesta dell’istante stesso che ha dichiarato di avere un disservizio in corso con Telecom Italia, e che al termine dello stesso provvederà a comunicare a Fastweb affinché si possa procedere con un nuova richiesta. Per il contratto con codice cliente 891xxxx (dn 05590xxxx) i servizi sono attivi. Per il contratto con codice cliente 890xxx (dn 057467xxxx) la richiesta di migrazione recipient è stata bocciata con la causale "utenza non censita". [Provvedeva quindi] a contattare l’utente per informarlo dell’esito della richiesta e proporre l’attivazione di una linea non attiva, ma lo stesso [chiedeva] di cancellare la posizione e non procedere con l’attivazione dei servizi. La richiesta di attivazione [veniva], quindi, cancellata per richiesta dell’utente”.*

Con nota del 31 gennaio 2018, nell’ambito della procedura GU5, l’operatore Telecom Italia comunicava che *“da verifiche effettuate sui (...) sistemi è emerso che le utenze 055422xxx e 057467xxxx sono state cessate con lettera del cliente, mentre l’utenza 05590xxx è stata migrata verso altro OLO e in caso di linea disservita il cliente dovrà rivolgersi al nuovo gestore”.*

In data 1° febbraio 2018 la parte istante esperiva nei confronti degli operatori Telecom Italia e Fastweb tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

A Telecom Italia:

- i) il *“rimborso dell’importo di euro 304,86”;*
- ii) l’ *“indennizzo per la perdita dei numeri storici della società” ;*
- iii) l’ *“indennizzo per l’errata sospensione del servizio a far data del 15 dicembre 2017, avendo anche disatteso il provvedimento GU 5 del Corecom”;*
- iv) lo *“storno integrale o rimborso delle fatture inerenti le tre linee telefoniche oggetto dell’istanza dalla data del 15 dicembre fino a completo ciclo di chiusura”;*
- v) l’ *“indennizzo per la cattiva e superficiale gestione dell’intero contenzioso compreso le mancate risposte ai reclami che hanno causato disagi e ingenti costi su linee di cellulari che quantifichiamo in altri euro 200,00”.*

A Fastweb:

- vi) lo “storno di ogni ipotetica posizione amministrativa aperta”;
- vii) l’“indennizzo per mancata migrazione delle linee e nel caso in cui si accerti la responsabilità indennizzo per la perdita dei numeri storici della società”.

2. La posizione degli operatori.

La società Fastweb, in relazione ai fatti oggetto di controversia, risulta estromessa dalla procedura, atteso che, nell’udienza di definizione, l’Ufficio del Corecom prendeva atto dell’accordo transattivo intercorso fra le parti con la conseguente archiviazione del presente procedimento nei confronti dell’operatore medesimo.

La società Telecom Italia ha depositato una memoria difensiva, in data 16 aprile 2018, nella quale ha preliminarmente evidenziato “che le avverse deduzioni e richieste sono infondate ed in ogni caso si contesta integralmente quanto riportato nell’esposizione dei fatti e prodotto dall’istante”.

Con riferimento al merito della controversia, l’operatore ha puntualizzato che “l’istante (...) prima di chiedere la portabilità a Fastweb ha inviato richiesta di cessazione del contratto e di conseguenza delle utenze, pertanto quando Fastweb, successivamente ha richiesto la migrazione due delle utenze in uso a MF erano già cessate. Come noto, parte istante avrebbe dovuto chiedere prima la migrazione a Fastweb, la quale a sua volta avrebbe inviato le notifiche del passaggio a TIM. Tutto questo non è avvenuto perché al momento della ricezione della richiesta di cessazione non c’era alcun operatore alternativo a richiederne l’attivazione.

Questa la situazione delle utenze:

- il n. 055422xxxx risulta cessato da Tim il 15/12/2017;
- il n. 05590xxxx Risulta attivo FASTWEB dal 03/01/2018;
- il n. 057467xxxx risulta cessato da Tim il 16/12/2017”.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, ancor prima di entrare nel merito della *res controversa*, si deve far presente che, nel corso della presente procedura di definizione della controversia, è stato raggiunto un accordo tra l’istante e la società Fastweb in data 30 maggio 2018. Con la sottoscrizione del verbale di accordo parziale raggiunto tra l’istante e la predetta società, si intendono risolte transatte e contestualmente rinunciate tutte le domande e pretese che trovino titolo nei rapporti tra le parti intercorsi; rispetto ai quali le parti hanno dichiarato, quindi, di nient’altro avere a che pretendere l’una dall’altra a nessun titolo o ragione. Quindi, le richieste dell’istante di cui ai punti *sub vi)*, *vii)*, devono ritenersi superate, in quanto assorbite dal sopracitato accordo intercorso tra la parte istante e la società Fastweb.

Venendo alle richieste rivolte a Telecom Italia, si osserva che la domanda *sub v)* contenente richieste risarcitorie per i disagi subiti, in un’ottica di *favor utentis*, sarà ricondotta all’oggetto della presente disamina ed interpretata, in conformità di quanto statuito con le “Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”, approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS, a norma delle quali, anche le istanze inesatte o imprecise, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare.

Ciò premesso, la presente disamina s'incentra sulla sospensione dei numeri *de quibus* nell'ambito della richiesta di migrazione da Telecom Italia a Fastweb con conseguente perdita dei numeri stessi, sulla richiesta di storno/rimborso della fatturazione, nonché sulla mancata risposta ai reclami.

Sulla disattivazione non richiesta dei numeri n. 055 90xxxx, n. 0574 67xxxxx e n. 055 422xxxxx.

Parte istante lamenta la cessazione dei numeri *de quibus* da parte dell'operatore *donating* Telecom Italia, circostanza che ha impedito la corretta migrazione degli stessi all'operatore *recipient* Fastweb che, ricordiamo, non è parte del presente procedimento. Di contro l'operatore convenuto, Telecom Italia, ha dedotto la correttezza della propria posizione avendo ricevuto una lettera di disdetta da parte dell'utente.

La doglianza può essere accolta nei limiti di quanto esposto.

Ai fini di una migliore comprensione delle fattispecie oggetto di contestazione sembra utile premettere una sintetica descrizione del complesso quadro normativo in materia di migrazione della telefonia fissa, evidenziandone gli aspetti di maggior rilievo ai fini che qui interessano. La legge 2 aprile 2007, n. 40 recante "*conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese*", ha riconosciuto all'utente finale la facoltà di trasferire il contratto di fornitura del servizio in capo ad un altro operatore. A tal riguardo, si segnala il disposto dell'articolo 1, comma 3, della predetta legge, secondo cui: i "*contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni*". A valle di tale normativa, l'Agcom ha adottato la Delibera n. 274/07/CONS recante "*Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso*", la Delibera n. 41/09/CIR recante "*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa*" e la Delibera 52/09/CIR recante "*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla Delibera Agcom n. 274/07/CONS ai fini della implementazione del codice segreto*".

Alla luce di tale quadro normativo è possibile schematizzare la complessa procedura di migrazione in tre fasi. Nella fase 1, in particolare, l'utente aderisce ad un'offerta commerciale di un operatore commerciale diverso (c.d. operatore *recipient*) da quello presso il quale è l'utenza da migrare (c.d. operatore *donating*). Nella fase 2, l'operatore *recipient* trasmette la richiesta di passaggio all'operatore *donating* e quest'ultimo procede alle verifiche formali e tecniche previste dalla normativa di settore, fornendo l'esito delle stesse ("OK" o "KO") entro 5 giorni lavorativi, trascorsi inutilmente i quali si applica il silenzio assenso. Nella fase 3, l'operatore *recipient*, ricevuto il riscontro positivo o comunque in applicazione del silenzio assenso, processa la migrazione entro la DAC (data di attesa consegna) precedentemente concordata con il cliente. In tal modo viene avviato il *provisioning* tecnico da parte dell'operatore di rete.

Occorre precisare che, sulla base della normativa sopra richiamata, è responsabilità dell'operatore *recipient* rappresentare di aver compiuto tutte le azioni necessarie all'espletamento dell'attivazione, nonché aver comunicato all'utente l'impedimento tecnico incontrato, stante l'obbligazione assunta direttamente con l'utente ai sensi dell'art. 17, comma 2, della Delibera Agcom n. 274/07/CONS.

Nel caso di specie, attesa l'estromissione dell'operatore *recipient* dal presente procedimento e, dovendo prendere in esame unicamente la posizione dell'operatore *donating* Telecom Italia, deve essere evidenziato che la presente disamina sarà limitata alla valutazione della responsabilità di quest'ultimo

operatore in relazione alla sospensione delle utenze oggetto del procedimento, disservizio che l'utente lamenta essere avvenuto nelle more dell'espletamento della migrazione stessa.

Al riguardo si precisa che l'utente ha contestato la totale interruzione delle utenze n. 0574 67xxxx e n. 055 422xxxx a far data 15 dicembre 2017 e del numero 055 90xxxxx dal 2 gennaio 2018.

Dalle risultante istruttore ed, in particolare, dalle schermate estratte dal sistema condiviso fornite da Telecom Italia S.p.A. (Wholesale), emerge che:

- l'utenza n. 055 90xxxx è passata all'operatore *recipient* il 3 gennaio 2018;
- le utenze n. 0574 673xxxx e n. 055 422xxxx non sono mai passate all'operatore *recipient*, l'una per assenza richieste di migrazione e, l'altra, per uno scarto coerente con la cessazione intervenuta nel frattempo.

L'operatore Telecom Italia in memoria, così sintetizza *“la situazione delle utenze:*

- *il n. 055422xxx risulta cessato da Tim il 15/12/2017;*
- *il n. 05590xxx Risulta attivo FASTWEB dal 03/01/2018;*
- *il n. 057467xxx risulta cessato da Tim il 16/12/2017”.*

In merito alla cessazione l'operatore Telecom Italia ha dedotto che *“l'istante (...) prima di chiedere la portabilità a Fastweb ha inviato richiesta di cessazione del contratto e di conseguenza delle utenze, pertanto quando Fastweb, successivamente ha richiesto la migrazione (...) delle utenze in uso a MF erano già cessate. Come noto, parte istante avrebbe dovuto chiedere prima la migrazione a Fastweb, la quale a sua volta avrebbe inviato le notifiche del passaggio a TIM. Tutto questo non è avvenuto perché al momento della ricezione della richiesta di cessazione non c'era alcun operatore alternativo a richiederne l'attivazione”.*

Con riferimento al caso che ci occupa occorre richiamare, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, 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 4 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.

In tal senso occorre evidenziare che era onere dell'operatore Telecom Italia provare di aver ricevuto la richiesta di cessazione per le numerazioni oggetto dell'istanza, atteso che l'utente ha dichiarato di aver comunicato a Telecom Italia, il 5 dicembre 2017, l'imminente migrazione ad altro operatore. Agli atti è stato allegato dall'istante il solo il fax relativo sul numero 055 90xxxx, poi passato a Fastweb. In tale comunicazione risulta specificato che veniva richiesta la disdetta per il *“migrare ad altro operatore”*. Prima di cessare le utenze l'operatore, attesa la comunicazione ricevuta che indicava la finalità del passaggio ad altro operatore, avrebbe potuto quanto meno contattare l'utente onde evitare un disservizio.

Tutto ciò non doveva indurre l'operatore *donating* a cessare le utenze, ma semmai ad attendere l'ordinativo di migrazione da parte dell'operatore *recipient*, tanto più che la sopracitata Delibera Agcom n. 274/07/CONS, ha stabilito all'articolo 17, comma 2, che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale devono essere ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione), con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale.

Al riguardo vengono, altresì, in rilievo gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui.

Dunque, atteso che le utenze n. 0574 67xxxx e n. 055 422xxxx risultavano attestare su rete Telecom Italia, la responsabilità del disservizio subito dalla società istante è da ascrivere a detto operatore che ha sospeso le utenze *de quibus* senza che ve ne fossero i presupposti ovvero senza produrre la documentazione idonea a provare l'inoltro della disdetta contrattuale. Al contrario alcuna responsabilità può essere ascritta al predetto operatore riguardo all'utenza n. 055 90xxxx, la cui interruzione può essere ricondotta nell'ambito della gestione dell'espletamento della migrazione di competenza dell'operatore *recipient*, come già messo in evidenza.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che l'operatore Telecom Italia, non avendo dimostrato che la disattivazione delle utenze n. 0574 67xxx e n. 055 422xxxx sia avvenuta su richiesta del cliente, è responsabile del disservizio dedotto in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito per il periodo di interruzione.

Per il calcolo dell'indennizzo viene in rilievo l'art. 4, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi applicabile nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, approvato con Delibera n. 73/11/CONS, il quale prevede che *"nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione"*. Nel caso di specie, il predetto parametro deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall'articolo 12, comma 2, della sopracitata Delibera, attesa la natura *business* delle utenze telefoniche interessate dal disservizio.

Ciò posto, per quanto concerne l'intervallo temporale rispetto al quale calcolare l'indennizzo, si individua il *dies a quo* nel giorno 15 dicembre 2017 (data dell'interruzione del servizio) e il *dies ad quem* nella data del 13 marzo 2018 (giorno del deposito dell'istanza di definizione).

Ne deriva che la società Telecom Italia, in accoglimento della domanda *sub iii*), è tenuta a corrispondere all'utente l'indennizzo pari all'importo di euro 2.640,00 (duemila seicentoquaranta/00), computato secondo il parametro di euro 15,00 *pro die* x n. 88 giorni di disservizio per la sospensione delle utenze n. 0574 67xxxx e n. 055 422xxxx.

Inoltre, in parziale accoglimento della domanda *sub iv*), l'istante, relativamente ai servizi erogati sulle utenze n. 0574 67xxx e n. 055 422xxxx, ha altresì diritto allo storno (o al rimborso, in caso di avvenuto pagamento) della fatturazione relativa al periodo della sospensione, ovvero a far data 15 dicembre 2017, mentre per l'utenza n. 055 90xxxx dal 2 gennaio 2018, giorno anteriore all'espletamento della portabilità. Parte istante ha altresì diritto al ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica di recupero dei crediti eventualmente aperta.

Sulla perdita dei numeri n. 055 90xxxx, n. 0574 67xxxx e n. 055 422xxxx.

Parte istante lamenta la perdita della titolarità dei numeri *de quibus*, laddove l'operatore ha declinato la propria responsabilità dell'ambito dell'intera controversia.

La domanda *sub ii)* non può essere accolta, per le ragioni di seguito esposte.

In primis, per il numero 055 90xxxx, giova richiamare che non può essere ascritta alcuna responsabilità a Telecom Italia, in quanto dalle risultanze istruttorie è emerso che la predetta numerazione è passata all'operatore *recipient* il 3 gennaio 2018 e che, oltretutto, perché dalle schermate depositate non emerge la perdita della titolarità del numero *de quo* in quanto è stata espletata la migrazione ad ulteriore gestore. Per le restanti numerazioni si osserva che, posto l'onere probatorio che incombe sulla parte istante ai sensi dell'art. 2697, comma 1, cod. civ. laddove si prevede che “[c]hi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento”, si rileva che l'utente, pur affermando la “storicità” dei numeri oggetto della controversia, non ha indicato da quanto ne era intestatario, né tanto meno ha provato l'asserita titolarità.

Pertanto non può essere accolta la domanda *sub ii)* d'indennizzo per la perdita dei numeri.

Sulla richiesta di “rimborso dell'importo di euro 304,86”.

Parte istante, nel tentativo di ottenere la riattivazione dei numeri cessati da Telecom Italia, ha lamentato di aver contattato il *call center* dell'operatore per ricevere informazioni in merito. Con l'occasione un incaricato gli comunicava che aveva riscontrato una morosità di euro 304,86. L'utente, sebbene, non avesse ricevuto alcuna informazione circa gli estremi della fatturazione, provvedeva al pagamento della somma e inviava per fax la copia del bonifico.

La domanda *sub i)* di rimborso della somma contestata è meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

In primis occorre richiamare che è ormai pacifico che, nel caso di contestazione delle fatture, l'operatore debba fornire la prova della debenza degli importi fatturati, altrimenti l'utente ha diritto allo storno o al rimborso degli stessi, tenuto conto che la fattura non costituisce negozio di accertamento.

Sul punto viene in rilievo l'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, (*ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313), altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso (*ex multis*, Delibera Agcom n. 82/17/CIR).

Nel merito, si rileva che spettava all'operatore provare l'esistenza dell'insoluto indicato dal *call center* in relazione alla fornitura di beni e servizi di comunicazione elettronica, prova che non è stata fornita da Telecom Italia, che nulla deduce sul punto.

Infatti, attese le contestazioni dell'istante corredate della documentazione depositata a prova del bonifico effettuato, il gestore non ha fornito indicazioni circa la verifica in merito alla regolarità contabile sulla somma fatturata e della congruità della stessa sulla base delle condizioni contrattuali sottoscritte.

Ne consegue, in accoglimento della richiesta *sub i)*, che la società Telecom Italia è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativo-contabile dell'istante mediante il rimborso della somma di euro 304,86.

L'istante ha altresì diritto al ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica di recupero dei crediti eventualmente aperta per l'insoluto.

Sulla mancata risposta ai reclami

L'istante ha dedotto la mancata risposta ai reclami, l'uno inviato, in data 8 gennaio 2018 a mezzo e-mail dalla associazione dei consumatori di riferimento, che faceva seguito ad una comunicazione dell'utente del 4 gennaio 2018 con cui trasmette, a mezzo fax, il bonifico circa il presunto insoluto, e lamenta la mancata riattivazione dei numeri.

La domanda *sub v)* d'indennizzo non è meritevole di accoglimento in quanto l'udienza di conciliazione del 1° febbraio 2018, momento di confronto e chiarimento con l'utente, è avvenuta entro il trenta giorni previsti per la risposta al primo reclamo in atti del 4 gennaio 2018.

Infine, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 4 ottobre 2021;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza, presentata in data 13 marzo 2018, dalla società xxxx confronti dell'operatore Telecom Italia S.p.A., che detto operatore provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) euro 2.640,00 (duemila seicentoquaranta/00) per la sospensione delle utenze n. 0574 67xxx e n. 055 422xxxx;
- b) euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) regolarizzazione della posizione contabile amministrativa, con il ritiro a cura e spese del gestore la connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta, mediante:

- a) lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento alle utenze n. 0574 67xxx e n. 055 422xxxx a far data 15 dicembre 2017;
- b) mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento n. 0559xxxx dal 2 gennaio 2018;
- c) il rimborso della somma di euro 304,86.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punto 1, lettera a) e punto 2, lettera a), lettera b), lettera c) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

DELIBERAZIONE
n. 101 del 4 ottobre 2021

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

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 atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)