

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX Rizzante /Telecom Italia XXX / Vodafone Italia XXX**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

IL COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";
- 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;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- la legge 2 aprile 2007, n. 40, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese";
- 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;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- 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 integrazione;
- 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";
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- 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";
- 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 Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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;
- 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

- l'istanza n. 337 del 16 ottobre 2015 con cui il Sig. XXX Rizzante 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 XXX (di seguito, per brevità, Telecom Italia) e Vodafone Omnitel XXX (ora Vodafone Italia XXX di seguito, per brevità, Vodafone) 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 n. 173/07/CONS, Allegato A;

- la nota del 20 ottobre 2015 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 15 dicembre 2015 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 13 gennaio 2016;

UDITI i soli operatori Telecom Italia e Vodafone, vista l'assenza della parte istante;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Il Sig. Rizzante, titolare delle utenze di tipo residenziale n. 055 8420XXX e n. 340 4731XXX, lamenta il ritardo della migrazione delle stesse da Vodafone a Telecom Italia, l'interruzione del servizio ADSL nelle more di tale passaggio, nonché l'impossibilità di usufruire del servizio "Tim Vision".

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

- in data 14 maggio 2015 sottoscriveva un contratto con l'operatore Telecom Italia denominato "TIM Smart" che prevedeva "*linea telefonia, linea ADSL e SIM card con minuti, SMS e internet inclusi*";
- riceveva, da parte dell'operatore, la comunicazione datata 25 maggio 2015 ad oggetto "benvenuto in TIM SMART" con il contestuale invio della SIM Card;
- chiedeva, quindi, la portabilità a detto gestore anche dell'utenza mobile n. 340 4731744 dall'operatore H3G S.p.A., portabilità che veniva espletata il 31 maggio 2015;
- effettuava "*infinite chiamate al 187*" per segnalare il ritardo del rientro in Telecom Italia dell'utenza fissa *de qua* ricevendo come spiegazione che Vodafone avrebbe "*restituito*" la linea solo il 2 luglio 2015;
- in data 10 giugno 2015 reclamava telefonicamente, "*nei confronti dei due gestori, in merito al ritardo nella migrazione*";
- il giorno 2 luglio 2015 il servizio ADSL smetteva di funzionare;
- nonostante le segnalazioni, il servizio ADSL veniva attivato da Telecom Italia solo in data 20 luglio 2015, senza ricevere dall'operatore spiegazioni circa il motivo del ritardo;
- contestualmente all'attivazione non riceveva il decoder per poter usufruire del servizio "Tim Vision";
- nonostante i ripetuti reclami al *call center* dell'operatore Telecom Italia, solo in data 7 settembre 2015 riceveva il decoder, risultato, però, non funzionante.

In data 14 ottobre 2015 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia e Vodafone 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:

- i. l'“attivazione immediata dell'offerta tim smart”;
- ii. l'“indennizzo per interruzione del servizio”;
- iii. l'“indennizzo per ritardata migrazione servizi”;
- iv. l'“indennizzo per mancata risposta al reclamo”;
- v. “indennizzi vari”;
- vi. lo “storno di qualsiasi fattura insoluta in quanto non dovuta”;
- vii. “rimborsi costi pagati e non dovuti su fatture”;
- viii. le “spese di procedura”.

2. La posizione dell'operatore Telecom Italia.

In data 19 novembre 2015 la società Telecom Italia ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto l'infondatezza delle richieste della parte istante, argomentando che:

- *“l'istante è titolare dell'utenza n. 055 8420XXX, in relazione alla quale in data 18 giugno 2015 registrava il VO [ndr Vocal ordering] avente ad oggetto la richiesta di rientro ULL da canale IVR in Telecom con contratto TIM SMART (cfr. doc. 1)”;*
- *in conseguenza del soprarichiamato vocal ordering del 18 giugno 2015, “in data 26 giugno 2015, Telecom ha provveduto ad inviare apposita Welcome Letter confermando il rientro e l'attivazione dell'Offerta richiesta (cfr. doc. 2). Dai controlli effettuati, come risulta dai sistemi in uso, in data 2 luglio 2015 è stato attivato il servizio fonia e in data 16 luglio è stato attivato il servizio ADSL, conformemente all'offerta SMART sottoscritta (cfr. doc. 3)”. A supporto della propria posizione, l'operatore Telecom Italia ha allegato le schermate Pitagora.*

In relazione alla contestazione dell'istante riferita alla mancata ricezione *“del decoder come previsto nell'offerta sottoscritta”*, predisposto alla visione del servizio “Cubovision”, l'operatore Telecom Italia ha dedotto che, *“dai controlli effettuati”*, risultano due consegne di detto decoder ed, in particolare:

- *“una prima consegna realizzata in data 20 Luglio 2015, data in cui il prodotto è stato consegnato al Vettore, ha avuto esito negativo perché rifiutata”;*
- *“una successiva consegna (...) programmata ed effettuata in data 15 settembre 2015, con consegna al Vettore in data 14 settembre 2015”.*

3. La posizione dell'operatore Vodafone.

In data 24 novembre 2015 la società Vodafone ha fatto pervenire una memoria difensiva, con documentazione allegata, che risulta irricevibile poiché inviata oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 16, comma 2, del Regolamento.

4. La memoria e la replica dell'istante.

L'istante, per il tramite dell'associazione AECI, in data 19 novembre 2015, ha fatto pervenire una propria memoria con la quale ha sostanzialmente ribadito quanto esposto nell'istanza introduttiva del procedimento, puntualizzando che la vicenda oggetto della presente disamina *“si incentra principalmente sulla ritardata migrazione/attivazione del servizio nonché sull'interruzione dello stesso per il periodo 2 luglio-20 luglio 2015, sull'indebita fatturazione da parte dei gestori, sulla ritardata consegna del decoder per la visione del servizio TIM VISION ed infine sulla mancata risposta ai reclami”*. In particolare ha, tra l'altro, ribadito che:

- *“nessuno dei due gestori ha motivato o reso edotto l'istante in merito al ritardo nella migrazione del servizio visto che ci son voluti ben 67 giorni per attivare il servizio”;*
- *“Telecom, in merito al decoder, ha comunicato che lo stesso è stato rifiutato più volte dall'istante e consegnato solo a settembre 2015 (peraltro rotto)”;*

- *“la mancata risposta ai reclami presentati telefonicamente sin dal 10 giugno 2015 e reiterati a luglio 2015, sino al reclamo ultimo, effettuato il 22.09.2015”.*

L'istante ha, inoltre, precisato le richieste:

- *in merito alla mancata risposta ai reclami “presentati telefonicamente sin dal 10 giugno 2015 e reiterati a luglio 2015, sino al reclamo ultimo, effettuato il 22.09.2015” un indennizzo di euro 120,00. In particolare l'istante ha messo in rilievo come in data 10 giugno 2015 avesse reclamato “nei confronti dei due gestori in merito al ritardo nella migrazione”; in seguito aveva segnalato “l'interruzione del servizio”;*
- *in merito alla ritardata migrazione del servizio voce + ADSL + linea mobile 3404731XXX dal 15.05 al 31.05.2015 l'indennizzo in solido di euro 300;*
- *in merito all'interruzione del servizio Voce + ADSL nel periodo 2 luglio – 20 luglio 2015 l'indennizzo di euro 200;*
- *in merito alla ritardata attivazione del servizio TIM Vision euro 150;*
- *“storno totale delle fatture insolute per un importo di 172,94 € in quanto non dovute.” In particolare ha evidenziato che “Vodafone, addirittura, nell'ultima fattura addebita costi per disattivazione servizi non dovuti non tenendo assolutamente conto che il motivo per cui l'istante ha deciso di cambiare operatore e passare a Telecom è che dopo aver segnalato a Vodafone che la linea internet aveva una velocità di navigazione pessima loro hanno risposto che non erano in grado di risolvere il problema e che la linea avrebbe avuto sempre gli stessi problemi segnalati”. L'istante ha sul punto puntualizzato, quindi, come il recesso fosse “dovuto solo ed unicamente ad inadempienza contrattuale da parte di Vodafone!”*

L'istante, sempre per il tramite dell'associazione AECl, in data 30 novembre 2015, ha fatto pervenire una replica che risulta, tuttavia, irricevibile poiché inviata oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 16, comma 2, del Regolamento. Ad ogni buon conto la stessa non evidenziava elementi nuovi rispetto a quanto già dedotto in istanza.

5. 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 via preliminare si osserva che:

- con riferimento alla domanda di cui al punto i), volta ad ottenere *“l'attivazione immediata dell'offerta tim smart”*, la stessa non è ammissibile in quanto connessa ad un obbligo di *facere* estraneo alla cognizione del Corecom ai sensi del comma 4 dell'art. 19 del Regolamento, poiché l'oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità;
- con riferimento alla domanda di cui al punto iii) per ottenere l'“*indennizzo per ritardata migrazione dei servizi*” occorre chiarire che risulta ammissibile solo la richiesta attinente l'utenza fissa, mentre è inammissibile la richiesta d'indennizzo per il ritardo della portabilità dell'utenza mobile *de qua* da H3G S.p.A. a Telecom Italia in quanto trattasi di contestazione non oggetto del precedente tentativo di conciliazione e come tale domanda nuova. Infatti nella descrizione fornita nell'istanza introduttiva del procedimento di conciliazione non si fa cenno alcuno all'utenza mobile;
- con riferimento alla domanda di cui al punto v), volta ad ottenere *“indennizzi vari”* la stessa non è ammissibile. Infatti l'utente non ha chiarito a quali disservizi dovesse riferirsi la propria domanda d'indennizzo, se si eccettuano le richieste esplicitamente espresse per il ritardo della migrazione dei servizi, dell'interruzione degli stessi e per la mancata risposta ai reclami. Al riguardo, si richiama l'orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le

Comunicazioni, in virtù del quale l'istante debba adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con minimo grado di precisione, quali siano i fatti, i motivi e le richieste alla base della richiesta allegando la relativa documentazione (*ex plurimis* Delibera Agcom 68/16/CIR, Delibere Corecom Toscana n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Nel merito:

Sul ritardo della migrazione dei servizi sull'utenza n. 055 8420XXX (nei confronti degli operatori Telecom Italia e Vodafone)

L'istante ha dedotto un ritardo della migrazione dei servizi telefonici ed internet da Vodafone a Telecom Italia, che venivano attivati completamente, a fronte della sottoscrizione, in data 14 maggio 2015, dell'offerta Tim Smart, solo in data 20 luglio 2015.

Di contro l'operatore ha dedotto la regolare attivazione dei servizi in conseguenza di una richiesta di attivazione degli stessi registrata tramite *vocal ordering* del 18 giugno 2015. L'operatore Telecom Italia ha dichiarato di aver inviato all'istante una "Welcome Letter" datata 25 giugno 2015 per il completamento della richiesta di attivazione producendone copia in atti. Inoltre ha precisato che il servizio voce è stato attivato in data 2 luglio 2015 ed il servizio ADSL in data 16 luglio 2015.

La richiesta dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento, nei limiti di seguito esposti.

Nel caso di specie l'operatore, che non ha prodotto la registrazione vocale del "*vocal ordering*" relativo al consenso prestato dall'istante in data 18 giugno 2015, ha, tuttavia, allegato copia della lettera di benvenuto datata 25 giugno 2015, corrispondente a tale richiesta di rientro. L'operatore ha, altresì, allegato le schermate del sistema "Pitagora" dalle quale si evince che, in data 29 giugno 2015, risulta inserito a sistema l'ordine di attivazione per l'utenza *de qua* sulla quale il servizio voce risulta attivato il 2 luglio 2015. Per quanto attiene il servizio ADSL, risulta, invece, una prima DAC alla data 7 luglio 2015, successivamente rimodulata al 16 luglio 2015, giorno nel quale Telecom Italia dichiara che è stato attivato il servizio.

L'istante, con la propria memoria, ribadendo quanto dedotto nell'istanza introduttiva del procedimento, ha allegato la lettera del 25 maggio 2015 ricevuta dall'operatore Telecom Italia con oggetto "*Benvenuto nel mondo SMART, la combinazione perfetta per un'offerta unica!*"; con tale missiva l'operatore confermava l'adesione a "Tim SMART, la nuova offerta di Tim e Telecom Italia".

Al riguardo, ai fini di una migliore comprensione delle fattispecie oggetto di contestazione (ritardo della migrazione dei servizi di telefonia fissa), 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 n. 52/09/CIR recante “Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera 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.

Tanto premesso, con riferimento al caso di specie, dalla risultanza istruttorie emerge che l’attivazione dei servizi è stata richiesta in data 14 maggio 2015, così come sostenuto dall’istante. Viceversa non si comprenderebbe l’invio da parte dell’operatore della “Welcome Letter” del 25 maggio 2015 se si considerasse il “vocal ordering” del 18 giugno 2016 quale unico momento di adesione all’offerta, così come sostenuto da Telecom Italia. Infatti detta “Welcome Letter” con il contestuale invio della SIM Card, datata 25 maggio 2015, risulterebbe anteriore al “vocal ordering” del 18 giugno 2016. D’altra parte l’operatore non ha chiarito con proprie note di replica né nell’udienza di discussione l’incongruità delle date sopra evidenziata.

Dalle schermate del sistema “Pitagora” risulta che l’operatore *recipient* (Telecom Italia) abbia inserito l’ordinativo in data 29 giugno 2015, ordinativo che risulta poi espletato, per la parte voce in data 2 luglio 2015 e, per l’ADSL, in data 16 luglio 2015.

Dalla disamina del sistema normativo e regolamentare sopra descritto, nonché della documentazione acquisita agli atti del procedimento, risulta che, per quanto di propria competenza, Vodafone, quale operatore *donating*, abbia svolto gli adempimenti previsti e che, pertanto, alcuna responsabilità è ascrivibile a detto operatore per il lamentato ritardo nell’attivazione del servizio ADSL, atteso che l’ordinativo di rientro risulta inserito dall’operatore *recipient* in data 29 giugno 2015.

Per quanto attiene, invece, Telecom Italia, operatore *recipient* contrattualmente obbligato nei confronti dell’utente all’espletamento della procedura *de qua*, a fronte della contestazione dell’istante di aver sottoscritto una proposta di attivazione in data 14 maggio 2015, esso avrebbe dovuto, per escludere la propria responsabilità, dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili, nonché fornire la prova di aver adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate nell’adempimento dell’obbligazione.

Per quanto sopra esposto, in assenza di documentazione probatoria agli atti idonea ad escludere la responsabilità dell’operatore Telecom Italia, si ritiene che, ai sensi dell’art. 1218 del codice civile, la responsabilità in ordine alla ritardata attivazione dei servizi sull’utenza *de qua* sia da ascrivere esclusivamente a detto operatore e che perciò debba essere riconosciuto all’istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell’indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall’art. 3, che al comma 3 dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS prevede, in caso di ritardata / mancata attivazione del servizio, che gli importi previsti al comma 1 dello stesso articolo, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di disservizio, “siano ridotti ad un quinto, quando riguardano procedure per il cambio di operatore”.

Nel caso in esame si ritiene che il ritardo nella migrazione dell’utenza oggetto di controversia debba apprezzarsi prendendo in considerazione la data indicata dall’istante quale giorno in cui ha sottoscritto

la proposta di attivazione dei servizi, 14 maggio 2015, ed il periodo di 10 giorni indicato nella Condizioni Generali di Telecom Italia quale limite di tempo massimo per l'attivazione del servizio.

Per quanto concerne, quindi, l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo degli indennizzi, si individua il *dies a quo* nel giorno 24 maggio 2015 e il *dies ad quem*, per quanto riguarda il servizio voce, nella data 1° luglio 2015 (giorno precedente alla data di attivazione del servizio voce) e, per quanto riguarda il servizio ADSL, nella data del 15 luglio 2015, (giorno precedente alla data di attivazione del servizio ADSL) come si evince dalle schermate Pitagora.

Pertanto l'indennizzo da riconoscere all'istante, per la ritardata attivazione del servizio voce, a seguito di procedura di migrazione è pari all'importo di euro 73,50 (euro 1,50 *pro die* per n. 49 giorni di ritardo); mentre per la ritardata attivazione del servizio ADSL, pari all'importo di euro 94,50 (euro 1,50 *pro die* per n. 63 giorni di ritardo).

Sulla mancata erogazione del servizio ADSL nel periodo 2 – 20 luglio 2015

L'istante ha dedotto un'interruzione totale del servizio ADSL nel periodo 2-20 luglio 2015 sull'utenza *de qua*.

Dalle risultanze istruttorie ed in particolare dall'esame delle schermate Pitagora, emerge che nel periodo 2-15 luglio 2015 il servizio ADSL risultava ancora nella gestione di Vodafone, atteso che la prima DAC risultava fissata in data 7 luglio 2015 e poi rimodulata al giorno 16 luglio 2015 (coincidente con la data di espletamento dell'ordinativo di attivazione inserito dall'operatore *recipient* Telecom Italia del 29 giugno 2015), mentre era nella gestione di Telecom Italia nel periodo successivo 16-20 luglio 2015.

Sul punto si richiama l'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n.13533/01), secondo il quale *“in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento”*.

Nel caso di specie, gli operatori, con riferimento agli intervalli temporali di propria competenza, 2-15 luglio 2015 per Vodafone e 16-20 luglio 2015 per Telecom Italia, non hanno prodotto alcuna documentazione probatoria (ad es. dettaglio di traffico) comprovante il regolare funzionamento del servizio ADSL sull'utenza *de qua*; pertanto risulta che, nei suddetti periodi, la fornitura del servizio sull'utenza medesima sia stata completamente interrotta.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che i sopracitati operatori, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente, ciascuno per i propri periodi di competenza, il servizio ADSL, siano responsabili del disservizio dedotto in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, che prevede, che: *“In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5,00 per ogni giorno d'interruzione”*.

Per quanto concerne l'intervallo temporale rispetto al quale calcolare l'indennizzo occorre distinguere:

- con riferimento all'operatore Vodafone: il *dies a quo*, va individuato nella data del 2 luglio 2015 e il *dies ad quem* nella data del 15 luglio 2015 (ultimo giorno di gestione del servizio con detto operatore);
- con riferimento all'operatore Telecom Italia: il *dies a quo*, va individuato nella data del 16 luglio 2015 e il *dies ad quem* nella data del 20 luglio 2015.

Ciò premesso, per la completa interruzione del servizio ADSL, l'operatore Vodafone è tenuto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 70,00 (euro 5,00 x n. 14 giorni di disservizio), mentre l'operatore Telecom Italia è tenuto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 20,00 (euro 5,00 x n. 4 giorni di disservizio).

Inoltre, a fronte della mancata fruizione del servizio ADSL nei periodi sopra emarginati, non può ritenersi fondata la pretesa creditoria vantata dalle società Vodafone e Telecom Italia; pertanto:

- Vodafone dovrà stornare (o rimborsare, in caso di avvenuto pagamento) quanto fatturato per il servizio ADSL con riferimento al periodo 2-15 luglio 2015;
- Telecom Italia dovrà stornare (o rimborsare, in caso di avvenuto pagamento) quanto fatturato per il servizio ADSL con riferimento al periodo 16-20 luglio 2015.

Sulla mancata fruizione del servizio "TIM Vision".

L'istante lamenta nei confronti di Telecom Italia la mancata fruizione del servizio TIM Vision incluso nell'offerta TIM SMART nel periodo 10 giugno-16 ottobre 2015, a causa del mancato ricevimento del decoder per poter usufruire del servizio.

L'operatore ha dedotto, di contro, *"una prima consegna realizzata in data 20 Luglio 2015, data in cui il prodotto è stato consegnato al Vettore, ha avuto esito negativo perché rifiutata"* ed *"una successiva consegna (...) programmata ed effettuata in data 15 settembre 2015, con consegna al Vettore in data 14 settembre 2015"*.

La doglianza è fondata e meritevole di accoglimento.

L'operatore Telecom Italia, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio nel periodo circoscritto dall'istante, è responsabile ai sensi dell'art. 1218 del codice civile per il disservizio dedotto in controversia; pertanto deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per quanto concerne l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo degli indennizzi, si ritiene che, atteso che si tratta di un servizio accessorio per il quale l'utente ha patito un disservizio a partire dal giorno di attivazione del relativo servizio ADSL con Telecom Italia si individua il *dies a quo* nel giorno 16 luglio 2015 (data di attivazione del servizio ADSL con Telecom Italia) e il *dies ad quem* nel giorno 16 ottobre 2015 (giorno della presentazione dell'istanza introduttiva del presente procedimento).

Sul punto viene in rilievo l'art. 3 comma 4 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, che prevede, che, nel caso di servizi accessori, *"è applicato per ogni giorno di ritardo l'importo maggiore tra la metà del canone mensile del servizio interessato e la somma di euro 1,00, fino ad un massimo di euro 300,00"*.

Ne discende che, in relazione al ritardo nell'attivazione del servizio di Tim Vision di cui sopra, la parte istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 232,50, calcolato nella misura di 2,50 *pro die* per 93 giorni, in quanto dalla documentazione in atti, risulta che il canone previsto per l'“Abbonamento TIMvision” in promozione è di euro 5,00 (anziché euro 10,00 al mese).

Inoltre, a fronte della mancata fruizione del servizio Tim Vision nel periodo sopra emarginato, non può ritenersi fondata la pretesa creditoria vantata dalla società Telecom Italia; pertanto l'operatore dovrà stornare (o rimborsare, in caso di avvenuto pagamento) quanto fatturato per il servizio Tim Vision con riferimento al periodo 16 luglio-16 ottobre 2015.

Sulla mancata risposta ai reclami (nei confronti degli operatori Telecom Italia e Vodafone)

Viceversa, deve ritenersi non accoglibile la richiesta di liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami di cui al *punto iv*) delle richieste contenute in istanza, poiché dall'espletata istruttoria non è emersa alcuna responsabilità degli operatori Vodafone e Telecom Italia, non risultando agli atti alcun reclamo scritto inviato ai gestori e asseritamente rimasto inevaso. L'istante ha riferito di numerosi reclami telefonici non supportati, però, da idoneo tracciamento.

Si ritiene, infine, equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS, da suddividere tra i due gestori nel seguente modo: euro 15,00 di competenza del gestore Vodafone e euro 85,00 di competenza del gestore Telecom Italia.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 5 dicembre 2016;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 16 ottobre 2015 dal Sig. XXX Rizzante nei confronti di Telecom Italia XXX e Vodafone Italia XXX, che:

D) l'operatore Telecom Italia XXX:

- 1) provveda a corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario:
 - a) l'importo di euro 73,50 a titolo d'indennizzo per la ritardata attivazione del servizio voce nell'ambito di procedura per il cambio di operatore;
 - b) l'importo di euro 94,50 a titolo d'indennizzo per la ritardata attivazione del servizio ADSL nell'ambito di procedura per il cambio di operatore;
 - c) l'importo di euro 20,00, a titolo di indennizzo per la mancata erogazione del servizio ADSL;
 - d) l'importo di euro 232,00, a titolo d'indennizzo per la ritardata attivazione del servizio di Tim Vision;
 - e) l'importo di euro 85,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno e/o il rimborso (in caso di avvenuto pagamento):

- a) di quanto fatturato per il servizio ADSL nel periodo 16-20 luglio 2015;
- b) di quanto fatturato per il servizio TIM Vision con riferimento al periodo 16 luglio-16 ottobre 2015,

II) l'operatore Vodafone Italia XXX:

1) provveda a corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario:

- a) l'importo di euro 70,00 a titolo di indennizzo per la mancata erogazione del servizio ADSL;
- b) euro 15,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno e/o il rimborso (in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato per il servizio ADSL con riferimento al periodo 2-15 luglio 2015.

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

E' 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
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini