

**DELIBERA DL/124/18/CRL/UD del 17 dicembre 2018**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**M. Paone /Telecom XXX**

**(LAZIO 1152/2017)**

**IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO**

Nella riunione del 17 dicembre 2018;

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”;

VISTA l’istanza dell’utente M. Paone presentata in data 22.12.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’istante**

Con l’istanza depositata l’istante ha lamentato la illegittima sospensione dell’utenza mobile business 338XXXX8600 dal 17.2.2017, mai riattivata, con successiva perdita della numerazione.

Più in particolare ha assunto che:

- in data 17.2.2017 la Telecom sospendeva, senza alcun preavviso, il servizio di telefonia dell'utenza business a lui intestata;
- l'interruzione non era preceduta da alcun preavviso né reclamo;
- il gestore, nonostante i tempestivi e ripetuti reclami, non chiariva la motivazione della sospensione, ometteva la riattivazione e consentiva la perdita della numerazione attivata sin dal 20.11.2007;

Su quanto premesso ha chiesto:

- il ripristino immediato della linea telefonica;
- indennizzo per illegittima sospensione;
- l'indennizzo per la perdita della numerazione;

## **2. La posizione dell'operatore**

Telecom XXX con la memoria depositata ha eccepito:

- il cliente subiva una sospensione della linea per morosità;
- non vi era prova del possesso risalente della numerazione.

Produceva riscontro al reclamo del 29.5.2017.

## **3. Motivi 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.



Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell'Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, *(L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità)* l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

In applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, si tratterà delle sole domande di competenza del CORECOM ritenendo inammissibile quella di risarcimento danni formulata con l'istanza UG del 5.4.2017.

### **Sulla sospensione**

L'istante lamenta l'illegittima sospensione del servizio di telefonia effettuata senza preavviso, con riferimento alla sua utenza business dal 17.2.2017.

L'operatore ammette l'intervenuta sospensione per una *morosità* dell'istante non sulla linea sospesa bensì su altre allo stesso intestate, come da comunicazione del 29.5.2017 allegata.

Null'altro aggiunge o produce.

La domanda dell'utente può essere accolta, per le ragioni che seguono.

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. Il 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.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), inoltre, gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Nella fattispecie, non contestata la fonte negoziale del suo diritto, e lamentando lo stesso un inesatto adempimento delle obbligazioni contrattuali, spettava all'operatore provare di avere fornito il servizio in modo regolare e continuo, o che l'inadempimento è dipeso da cause a lui non imputabili ex art. 1218 codice civile, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità.

L'operatore si è invece limitato a dichiarare che la sospensione sarebbe stata effettuata per una morosità dell'istante, tra l'altro non sulla linea sospesa bensì su altre allo stesso intestate, senza fornire alcuna prova o documento da cui poter desumere la circostanza.

In forza del richiamato principio sull'onere probatorio e considerata la assoluta mancanza di prova circa l'esistenza di cause esimenti della sua responsabilità per la sospensione lamentata, deve ritenersi che la condotta di Telecom non sia stata conforme al principio sancito dall' art. 3 comma 4 della Delibera n. 179/03/CSP.

A ciò si aggiunga che Telecom non ha prodotto neppure la lettera di sollecito di pagamento e di preavviso di risoluzione contrattuale, dalle quali si sarebbe potuto evincere qualche utile elemento di prova, e che non può ritenersi assolto l'onere probatorio dell'invio (e della ricezione) di tali comunicazioni con la produzione della comunicazione allegata.

La sospensione è stata pertanto illegittimamente effettuata anche perché non preceduta dal congruo preavviso previsto dalla Delibera 173/07/CONS art. 5.

Per quanto riguarda la durata della sospensione, la stessa va considerata dal 17.2.2017 al 6.11.2017 data dell'udienza di conciliazione di rinvio su istanza del gestore er assumere maggiori

informazioni.

Spetta quindi all'utente un indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio relativamente all'utenza business che ai sensi del combinato disposto degli articoli 4.1 e 12.1 e 2 dell'Allegato "A" Delibera 73/11/CONS, viene determinato in Euro 3930,00.

#### ***Sulla perdita della numerazione***

All'istante spetta, pure, l'indennizzo di cui agli artt. 9 e 12, commi 1 e 2, dell'Allegato A della delibera 73/11/CONS per "perdita della numerazione"

Anche sul punto il gestore non ha fornito alcuna contestazione contraria alle affermazioni dell'istante.

Di contro l'utente, con la fattura versata in atti, ha fornito prova dell'utilizzo del numero risalente all'anno 2007.

A titolo di indennizzo, pertanto, si riconosce la somma di € 4000,00 di cui al combinato disposto degli artt. 9 e 12, commi 1 e 2 dell'Allegato A della delibera 73/11/CONS per "perdita della numerazione".

#### **4. 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'art. 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, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di 200,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

Vista la relazione del Responsabile del procedimento

#### **DELIBERA**

1. Accoglie l'istanza del sig. M. Paone nei confronti della società TIM XXX.
2. La società Telecom XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 200,00 (duecento/00) per le spese di procedura:
  - l'importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data dell'istanza di definizione di complessivi Euro 3.930,00 (tremilanovecentotrenta/00) a titolo di indennizzo per illegittima sospensione dell'utenza business allo stesso intestata ai sensi del combinato disposto degli articoli 4.1 e 12.1 e 2 dell'Allegato "A" Delibera 73/11/CONS

- la somma di € 4000,00 (quattromila/00) a titolo di indennizzo di cui agli artt. 9 e 12, commi 1 e 2, dell'Allegato A della delibera 73/11/CONS per "perdita della numerazione"

3. La società TIM XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

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

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

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 17/12/2018

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto