

**DELIBERA DL/068/16/CRL/UD del 21 luglio 2016**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**XXX MOSCARIELLO / TELECOM ITALIA XXX**

**(LAZIO/D/459/2015)**

**IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO**

NELLA riunione del 21 luglio 2016;

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 4 dicembre 2008;

VISTA 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 del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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 xxx Moscariello presentata in data 29.05.2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’istante**

L’istante ha lamentato – nei confronti di TELECOM ITALIA XXX di seguito per brevità “TELECOM”:

- di avere chiesto, in data 8.4.2014, il rientro in Telecom della numerazione 06.97614991 già attiva in Vodafone;
- la migrazione con rientro veniva espletata da Telecom solo il 26.5.2014, con attivazione del 11.6.2014 a seguito di intervento tecnico Telecom, in ritardo rispetto ai 10 giorni indicati nelle C.G.C. Telecom;
- dal 25.6.2014 al 25.7.2014 venivano interrotti i servizi voce e adsl, e l’utente reclamava al servizio clienti Telecom;

- dal 25.7.2014 al 29.9.2014, data di migrazione dell'utenza in Infostrada (richiesta il 5.9.2014), veniva interrotto il servizio voce in entrata;
- il 1.10.2014 Telecom comunicava all'utente di avere ripristinato il corretto funzionamento della linea;
- Telecom ha omesso l'adeguato riscontro ai reclami del 26.6.2014, 8.7.2014 e 17.7.2014.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto nei confronti di Telecom:

- i. l'indennizzo per nn. 108 giorni di ritardo nell'espletamento della procedura di migrazione con rientro;
- ii. l'indennizzo per la completa interruzione dei servizi voce e adsl dal 25.6.2014 al 25.7.2014;
- iii. l'indennizzo per l'interruzione parziale del servizio voce (in entrata) dal 25.7.2014 al 29.9.2014;
- iv. l'indennizzo per il mancato rispetto del termine di riparazione dei guasti segnalati;
- v. l'indennizzo per la omessa risposta ai reclami;
- vi. lo storno delle fatture del 8.9.2014 (euro 35,88) e del 9.3.2015 (euro 156,32);
- vii. il rimborso delle spese di procedura.

L'utente quantificava gli indennizzi richiesti nella complessiva somma di Euro 2.500,00, ridotti ad euro 2.000,00 in sede di memoria difensiva, oltre ad interessi e rivalutazione.

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

Con memoria difensiva tempestivamente depositata, l'operatore ha dedotto di avere espletato correttamente la procedura di migrazione con rientro ai sensi della Delibera 35/10/CIR, che prevedeva quale data concordata per il rientro quella del 26.7.2014, data a decorrere dalla quale Telecom può considerarsi responsabile dei disservizi reclamati dall'utente. In merito a questi ultimi, Telecom ha dedotto che di avere riscontrato impedimenti tecnici che ne hanno impedito la pronta soluzione.

Il gestore ha quindi contestato la quantificazione degli indennizzi operata dall'utente, per somme superiori a quelle effettivamente spettanti, ritenendo equo ribadire la proposta formulata in sede di tentativo di conciliazione pari ad euro 800,00 per il malfunzionamento del servizio voce e adsl, oltre allo storno della fattura del 15.10.2014 di euro 35,88.

## **3. La replica dell'utente**

L'utente ha replicato alla memoria difensiva di Telecom, deducendo e ribadendo quanto esposto in istanza di definizione e nella memoria difensiva; ha contestato che la data concordata per il rientro fosse quella del 26.7.2014 dedotta da Telecom, indicando la diversa data del 11.6.2014, comunque in ritardo rispetto alla tempistica regolamentare.

L'utente ha quindi insistito nelle proprie richieste, rimettendosi alle valutazioni del Corecom per la liquidazione degli indennizzi.

#### **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.

##### **4.1 Sul ritardato espletamento della migrazione con rientro.**

Telecom ha dedotto di avere correttamente espletato la procedura prevista dalla Delibera 35/10/CIR, con data concordata con l'utente al 26.7.2014.

L'utente ha contestato l'assunto, peraltro privo di prova, deducendo che l'attivazione è avvenuta solo in data 11.6.2014, a seguito di rientro del 26.5.2014 come documentato da Telecom nel conto 5/2014 del 8.9.2014.

Le tre procedure standard per il trasferimento delle utenze tra operatori di rete fissa (procedura di attivazione / di migrazione / di number portability pura), non hanno impatti significativi sul cliente finale, che deve semplicemente rivolgersi all'operatore recipient comunicandogli la volontà di trasferire la propria utenza verso quest'ultimo. Sarà poi compito del recipient avviare la procedura tecnicamente corretta tra le tre.

La Legge n.40/2007 ha previsto un preavviso massimo di 30 giorni per recesso e trasferimento delle utenze, il che si traduce in un obbligo per gli operatori di effettuare il passaggio dei clienti al massimo in 30 giorni.

Tutte le procedure di trasferimento dell'utenza fissa sopra descritte sono state quindi definite in ottemperanza a tale prescrizione, prevedendo tempistiche specifiche per l'interazione tra gli operatori ed il passaggio del cliente a data certa (la data di passaggio viene concordata tra cliente ed operatore ricevente ed è la data alla quale gli operatori coinvolti sincronizzano le rispettive attività per consentire che il passaggio avvenga con il minimo disservizio per il cliente finale).

In particolare, la procedura di attivazione, migrazione e portabilità del numero puro sono state definite per consentire, potenzialmente, il passaggio del cliente in un tempo dell'ordine dei 10 giorni lavorativi (anche meno per le attivazioni e sola NP).

Le procedure di attivazione e migrazione, atteso che coinvolgono una linea fisica, possono essere più lunghe per giustificate cause tecniche, ad esempio quando è richiesto un intervento dei tecnici in rete e a casa del cliente, ed è ciò che è accaduto nel caso di specie ove, al rientro del 26.5.2014 è seguito l'intervento tecnico di Telecom del 11.6.2014 che ha consentito l'attivazione dei servizi.

In mancanza delle schermate tecniche che Telecom aveva l'onere di depositare, deve pertanto considerarsi il ritardo di Telecom nell'espletamento della procedura richiesta dall'utente il 8.4.2014 ed effettuata solo il 11.6.2014, data non contestata da Telecom, quantomeno in relazione al termine massimo di 30 giorni previsto dalla L. 40/2007.

Conseguentemente, l'utente ha diritto all'indennizzo previsto dall'art. 6, comma 1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS dal 30° giorno successivo alla richiesta del 8.4.2014 alla effettiva attivazione dei servizi del 11.6.2014, per complessivi 34 giorni di ritardo nell'espletamento della procedura di rientro con portabilità del numero fisso, per euro 170,00.

#### **4.2. Sulla domanda di pagamento di un indennizzo per interruzione dei servizi voce e adsl dal 25.6.2014 al 25.7.2014.**

L'utente ha dedotto la completa interruzione dei servizi voce e adsl dal 25.6.2014 al 25.7.2014.

Telecom si è limitata a dedurre di essere responsabile dei disservizi solo a far data dal 26.7.2014, data di ripristino della linea, e di avere riscontrato impedimenti tecnici che ne hanno ritardato la soluzione, senza tuttavia nulla provare in proposito.

In primo luogo, si rileva che la responsabilità di Telecom per il corretto funzionamento dei servizi deve farsi risalire alla data del 26.5.2014, indicata dalla stessa Telecom nel conto 5/2014 quale data di attivazione della linea.

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.

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

L'utente ha prontamente reclamato il disservizio al servizio clienti Telecom, ricevendo solo la risposta dell'operatore di presa in carico della segnalazione.

Telecom non ha provato di avere tempestivamente riparato il guasto, né che il ritardo sia dipeso da causa ad esso gestore non imputabile ex art. 1218 c.c., sicché l'utente ha diritto all'indennizzo previsto dall'art. 5, comma 1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS dal 25.6.2014 al 25.7.2014 per ciascun servizio voce e adsl interessato dall'interruzione, per complessivi euro 300,00.

#### **4.3. Sulla domanda di pagamento di un indennizzo per interruzione parziale del servizio voce (malfunzionamento in entrata) dal 25.7.2014 al 29.9.2014.**

Anche tale domanda proposta dall'utente deve essere accolta.

Telecom non ha infatti fornito la prova di avere correttamente adempiuto al contratto, garantendo la fruizione del servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, né ha provato che l'inadempimento parziale o il ritardo nella segnalazione del guasto reclamato dall'utente sia dipeso da causa ad essa non imputabile ex art. 1218 c.c.

L'utente ha pertanto diritto all'indennizzo previsto dall'art. 5, comma 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS dal 25.7.2014 al 29.9.2014 (data di migrazione in Infostrada) per il malfunzionamento parziale del servizio voce, per ulteriori euro 165,00.

#### **4.4. Sulla domanda di storno delle fatture.**

L'utente ha chiesto lo storno delle fatture del 8.9.2014 (euro 35,88) e del 9.3.2015 (euro 156,32).

La fattura n. RW02540821 del 8.9.2014 di euro 35,88 i.i., contenente il canone di abbonamento per l'offerta "Tutto" relativa al periodo 25.7.2014 – 31.8.2014 può essere parzialmente accolta, in ragione della accertata mancata fruizione del servizio voce in entrata, sicchè si ritiene congruo ed equo disporre lo storno per il 50% pari ad Euro 17,94 i.i.

La fattura RW00805811 del 9.3.2015 di 156,32 i.i., può essere stornata al 50% per lo stesso motivo di cui sopra, limitatamente ai costi fissi di abbonamento relativi al periodo 1.9.2014-24.9.2014, per euro 11,60 i.i.; devono invece essere integralmente stornati gli importi addebitati per "costo disattivazione linea e servizio" per euro 35,18 i.i., e quelli per "annullamento sconto per cessazione anticipata" per euro 97,60 i.i., considerato che l'utente ha receduto anticipatamente dal contratto a seguito ed a causa all'inadempimento di Telecom. Dalla fattura RW00805811 del 9.3.2015 deve pertanto essere stornato il complessivo importo di euro 144,38 i.i.

#### **4.5. Sulla domanda di pagamento di un indennizzo per mancata risposta ai reclami.**

L'utente ha dedotto di avere svolto 3 reclami in data 26.6.2014, 8.7.2014 e 17.7.2014, relativi all'interruzione dei servizi voce e adsl e di non avere ricevuto riscontro da parte di Telecom se non la comunicazione di presa in carico degli stessi.

Rileva, in proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

La Carta Servizi di Telecom (art. 6) prevede il termine di 30 giorni per fornire risposta al reclamo.

Considerato che il disservizio segnalato con i reclami in oggetto è stato parzialmente risolto da Telecom il 25.7.2016, mediante ripristino della funzionalità del servizio adsl e del servizio voce in uscita, con conseguente accoglimento parziale del reclamo per tempestivo comportamento concludente, ma non anche in relazione al malfunzionamento del servizio voce in entrata perdurato sino al 29.9.2014, appare equo liquidare all'utente, ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, l'indennizzo di euro 65,00.

## **5. Sulle spese di procedura**

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 che Telecom ha ribadito l'offerta formulata in sede di udienza per il tentativo di conciliazione pari ad euro 800,00 oltre allo storno della fattura del 8.9.2014 di euro 35,88, offerta in linea - per importi - a quelli qui determinati tra indennizzi e storni, appare equo disporre equo disporre la compensazione delle spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

vista la relazione del responsabile del procedimento;

#### **DELIBERA**

1. Accoglie l'istanza di xxx Moscariello nei confronti della società TELECOM ITALIA XXX, con integrale compensazione delle spese del procedimento.
2. La società TELECOM ITALIA XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
  - i. euro 170,00= (centosettanta/00=) a titolo di indennizzo ex art. 6, comma 1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
  - ii. euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo ex art. 5, comma 1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
  - iii. euro 165,00= (centosessantacinque/00=) a titolo di indennizzo ex art. 5, comma 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
  - iv. euro 65,00= (sessantacinque/00=) a titolo di indennizzo ex art. 11, comma 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS.
3. La società TELECOM ITALIA XXX è inoltre tenuta a disporre lo storno della somma di euro 17,94 i.i. dalla fattura n. RW02540821 del 8.9.2014; nonché di euro 144,38 i.i. dalla fattura n. RW00805811 del 9.3.2015.
4. La società TELECOM ITALIA XXX è, altresì, tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. 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.
6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

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

Roma, 21 luglio 2016

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto