

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. ATTENE/TELECOM ITALIA xxx

Registro Corecom n. 22/2014

IL DIRIGENTE

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’articolo 1, comma 13, che prevede l’istituzione, quale organo funzionale dell’Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l’articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14, che attribuisce all’Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori;

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19 recante “Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni” e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l’art. 84 del decreto legislativo del 1 agosto 2003 n. 259 recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTO l’Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito per brevità “AgCom”), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l’Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall’AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, il “Regolamento”);

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 “Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell’articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481” e l’Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori;

VISTA l’istanza pervenuta in data 13 giugno 2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/330/2013, con cui il sig. A. Attene ha chiesto l’intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia xxx (di seguito, per brevità, “Telecom”);

VISTA la nota del 24 giugno 2013, con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTI gli atti e i documenti depositati dalle parti;

UDITO il solo operatore all'udienza di discussione, stante la mancata comparizione dell'utente;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

L'istante, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso, rappresentando quanto segue:

- 1) il servizio di telefonia mobile veniva interrotto senza preavviso il 10 febbraio 2013 e riattivato, a seguito dei reclami, il 13 marzo 2013;
- 2) con l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente chiedeva la liquidazione dell'indennizzo di Euro 7,50 die per ogni giorno di sospensione, per complessivi Euro 232,50;
- 3) all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'operatore proponeva per spirito conciliativo un bonus di traffico di Euro 20,00. L'istante non accettava la proposta e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- 4) con l'istanza di definizione, l'utente reiterava la domanda di liquidazione di indennizzo ex art. 4 comma 1 Delibera 73/11/CONS e chiedeva altresì la liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami, oltre le spese di procedura;
- 5) con memoria dell'8 luglio 2013, l'utente ribadiva che la cessazione dell'utenza era avvenuta senza preavviso e che, seppure negli ultimi dodici mesi non era stata effettuata alcuna ricarica, doveva applicarsi il comma 7 dell'art. 8 della Delibera AGCOM 26/08/CIR. Insisteva nella domanda di liquidazione dell'indennizzo, anche per la mancata risposta ai reclami;
- 6) con memoria del 15 luglio 2013, Telecom deduceva, in via preliminare, l'inammissibilità dell'istanza perché non redatta con il formulario GU 14 come previsto dall'art. 2 della Delibera 276/13/CONS. Nel merito, contestava la fondatezza delle domande dell'istante affermando che la disattivazione dell'utenza era stata legittimamente effettuata, ai sensi dell'art. 4.1. delle Norme d'Uso Tim Card, per mancata ricarica nei dodici mesi precedenti, previo mantenimento della capacità di ricezione dell'utenza nel tredicesimo mese. Richiamava al riguardo una delibera AGCOM adottata in un caso analogo e chiedeva quindi il rigetto della domanda, anche in relazione alle spese di procedura;
- 7) con memoria di replica del 22 luglio 2013, l'utente eccepiva la tardività della memoria di Telecom; evidenziava la capziosità dell'eccezione di inammissibilità dell'istanza sollevata dall'operatore, perché redatta riproducendo fedelmente i contenuti del formulario GU 14; deduceva l'irrelevanza del precedente richiamato da Telecom perché relativo a fatti verificatisi antecedentemente all'entrata in vigore della Delibera 26/08/CIR; sottolineava la mancata produzione da parte dell'operatore dei documenti richiesti con la lettera di avvio del procedimento; insisteva infine nella domanda di liquidazione delle spese;
- 8) all'udienza di discussione, l'utente non compariva.

2. Motivi della decisione

2.a. Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Viene rigettata l'eccezione dell'operatore di inammissibilità dell'istanza non redatta utilizzando il formulario GU 14, perché infondata.

Come si evince dalla Delibera 276/13/CONS Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, infatti, l'utilizzo dei formulari predisposti dalle Autorità – e solo di questi - deve interpretarsi come una facoltà, non come un obbligo, per l'utente. Essenziale è che, come nel caso di specie, l'istanza contenga tutti gli elementi previsti a pena di inammissibilità dagli artt. 7 e 14 del Regolamento.

Viene anche rigettata l'eccezione dell'utente di tardività della memoria dell'operatore.

Sia nel processo amministrativo, sia nel processo civile, infatti, se il giorno di scadenza per un adempimento è festivo, il termine è prorogato di diritto al primo giorno seguente non festivo (art. 52, 3° comma decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104: "Se il giorno di scadenza e' festivo il termine fissato dalla legge o dal giudice per l'adempimento e' prorogato di diritto al primo giorno seguente non festivo"; art. 155, 4° comma, c.p.c.: " Se il giorno di scadenza è festivo, la scadenza è prorogata di diritto al primo giorno seguente non festivo").

Per analogia legis, pertanto, e secondo giurisprudenza di legittimità (Cass. II, 24 settembre 2010 n. 24375/10) tale principio deve ritenersi applicabile anche nel procedimento amministrativo, con la conseguenza che qualora i termini fissati con la lettera di avvio del procedimento scadano in giorno festivo, sono prorogati al primo giorno seguente non festivo, a nulla rilevando le diverse previste modalità di trasmissione via fax o telematica, che comunque richiedono anch'esse, come il deposito di un atto, la materiale formale ricezione da parte del personale addetto all'ufficio, non presente nei giorni festivi.

Nel caso di specie, poiché il termine stabilito con la lettera di avvio del procedimento scadeva domenica 14 luglio 2013, correttamente la memoria è stata inoltrata dall'operatore il giorno successivo.

Viene infine rigettata la domanda dell'utente di indennizzo per mancata risposta ai reclami, trattandosi di domanda nuova, non oggetto del precedente tentativo di conciliazione, e pertanto inammissibile. Ad abundantiam, si evidenzia comunque che l'operatore ha fornito risposta al reclamo con il comportamento concludente della riattivazione dell'utenza.

2.b. Nel merito

2.b.1. Sulla disattivazione dell'utenza

Sono pacifiche la disattivazione dell'utenza effettuata dall'operatore il 10 febbraio 2013 e la successiva riattivazione del 13 marzo 2013.

Oggetto della controversia è la legittimità, o meno, della disattivazione operata da Telecom, secondo quanto dalla stessa asserito, per mancata ricarica della Carta SIM negli ultimi dodici

mesi. Circostanza, quest'ultima, ammessa dallo stesso utente, il quale deduce l'illegittimità della disattivazione sotto il diverso profilo della mancanza di preavviso.

La domanda dell'utente è fondata per le seguenti ragioni.

Per i servizi di comunicazioni mobili e personali di tipo pre-pagato, l'obbligo di preavviso della cessazione del numero in mancanza di rapporti commerciali per un periodo di almeno ventiquattro mesi è stato introdotto dalla Delibera 26/08/CIR (art. 8.7), ed è stato poi confermato dalle Delibere 74/10/CIR e 52/12/CIR.

Quest'ultima, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie, ha stabilito che (art. 8.9): *“Gli operatori che prevedono la sospensione del servizio entro tale periodo, comunque non prima dello scadere del dodicesimo mese dall'ultimo rapporto commerciale, informano il cliente della clausola in questione e consentono la riattivazione del servizio sulla medesima numerazione, mediante procedure semplici e senza alcun onere aggiuntivo per il cliente, entro quarantotto ore dalla richiesta salvo casi eccezionali, ferme restando, in ogni caso, le pertinenti disposizioni riguardanti il trattamento del credito residuo. Gli operatori informano l'utente, con almeno trenta giorni in anticipo, sia della eventuale sospensione del servizio che della cessazione del numero. Tali numerazioni possono essere utilizzate per altri utenti dopo il prescritto periodo di latenza”*.

Alla data in cui l'utente ha lamentato la disattivazione della SIM, dunque, era sì prevista dalle Norme d'Uso la disattivazione della SIM per assenza di rapporti commerciali per almeno tredici mesi, ma vigeva a carico dell'operatore l'obbligo di preavviso sia della sospensione del servizio, sia della cessazione del numero, ad essa conseguenti.

Sul punto nulla è stato dedotto dall'operatore, la cui difesa si è incentrata esclusivamente sulla questione, secondaria nella dedotta prospettazione dei fatti, della mancanza di ricariche.

L'inadempimento dell'operatore all'obbligo di preavviso previsto dalla Delibera 74/10/CIR è dunque motivo principale, ed assorbente di ogni altro, dell'illegittimità della condotta dell'operatore e comporta l'obbligo di indennizzare l'utente limitatamente al periodo intercorrente tra la data di sospensione (10 febbraio 2013) e il momento in cui l'utente avrebbe potuto ottenere la riattivazione dell'utenza se ne avesse fatto immediata richiesta (successive 48 ore).

Tale principio è stato introdotto dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con la Determina 2013/DIT – XXX CICALA / VODAFONE XXXX (GU14/219/13), nella quale espressamente si afferma che, qualora venisse considerato quale *dies ad quem* quello della effettiva richiesta da parte dell'utente, l'operatore sarebbe costretto a corrispondere degli indennizzi maggiori a causa dell'inerzia dello stesso utente.

In effetti, la funzione degli indennizzi è quella di ristorare gli utenti, sebbene in misura preordinata, rispetto al patimento di un disservizio; nel caso in cui il disservizio si sia prolungato a causa del comportamento dell'utente, un eventuale addebito a carico della controparte contrattuale sarebbe contrario al principio di equità che, invece, governa le procedure di definizione delle controversie da parte di questa Autorità.

Pertanto, aderendo a tale impostazione, dalla responsabilità di Telecom per la sospensione del servizio in assenza di previa informazione, discende nella fattispecie il diritto ad un indennizzo, ai sensi dell'articolo 4.1 del Regolamento, di Euro 15,00, per due giorni di sospensione dell'utenza.

In nessun inadempimento è invece incorso l'operatore a seguito della richiesta di riattivazione effettuata dall'utente al Servizio Clienti il successivo 11 marzo 2013, allorquando questa è stata disposta il 13 marzo 2013, ovvero entro il termine di 48 ore previsto dalla normativa vigente.

3. Sulle spese del procedimento

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, del parziale accoglimento della domanda, della superiorità dell'offerta conciliativa del gestore, della mancata comparizione dell'utente all'udienza di discussione, si ritiene congruo compensare le spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

RITENUTO che la domanda formulata dal sig. A. Attene nella istanza di definizione della controversia presentata in data 13 giugno 2013 nei confronti dell'operatore Telecom Italia xxx sia da accogliere parzialmente, nei termini espressi in motivazione;

RITENUTO inoltre che, quanto alle spese di procedura, sia equo procedere alla loro compensazione;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

L'accoglimento parziale nei termini di cui in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. A. Attene in data 13 giugno 2013, con compensazione delle spese.

La società Telecom Italia xxx è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la seguente somma, calcolata come in motivazione:

- Euro 15,00 (quindici/00) a titolo di indennizzo per la sospensione dell'utenza ai sensi dell'art.4, comma 1 dell'Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, oltre interessi legali a

decorrere dalla data di deposito dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 09/10/2014

Il Dirigente
Dott. Aurelio Lo Fazio
Fto