



Verbale n. 13

Adunanza dell'8 settembre 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno otto del mese di settembre, alle ore 9.30 in Torino presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretario verbalizzante.

Delibera n. 68 – 2017

Oggetto: Definizione della Controversia GU14 24/2017 – XXX DI CRITELLI XXX /TELECOM ITALIA SPA

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;*

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;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte in data 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *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'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481;*

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/24/2017 del 17/01/2017 con la quale XXX DI CRITELLI XXX, in persona del suo omonimo titolare, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia con la società TELECOM ITALIA SPA (di seguito, TELECOM), ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 9/02/2017, prot. 4764/A04040, con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 6/07/2017, prot. 25423/A0305A con la quale le parti venivano invitate a comparire all'udienza del 20/07/2017;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

UDITE le parti nella predetta udienza;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del Procedimento;

UDITA la relazione dell'Avv. Vittorio del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

L'istante, nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- a) Di aver sottoscritto in data 18/02/2016 un unico contratto business per il passaggio da Wind a Telecom di una ISDN per la rete fissa, con numeri XXX e XXX, una SIM per la rete mobile e una ADSL per internet;
- b) Che in data 23/03/2016 veniva attivata la linea di rete mobile, ma non la linea di rete fissa, causando danni per l'impossibilità di effettuare il trasferimento di chiamata da fisso a mobile,
- c) Nonostante i reclami inviati a TELECOM, il passaggio delle linee fisse non avveniva.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede :

- i. Indennizzo in base a tabelle AGCOM per ogni giorno di ritardo per la mancata portabilità dei numeri per le linee telefoniche della ISDN e ADSL per internet, entrambi business, per 194 gg a partire dall'undicesimo giorno dalla sottoscrizione del contratto fino alla prima udienza Corecom, per un totale di €. 4.850,00;
- ii. Indennizzo per mancato riscontro ai reclami.

L'operatore, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

-Che in data 18/02/2016 l'istante concludeva contratto per il passaggio da WIND a TELECOM di una linea fissa, una numerazione mobile e una ADSL;

- che dopo alcuni giorni veniva attivata la numerazione mobile;

-che, per quanto riguarda la numerazione fissa, non era stato possibile completare il rientro per KO dovuto a *rinuncia al rientro del cliente*, come risulta dai sistemi alla nota " 18/04/16 PDC richiesta chiusa a seguito segnalazione mail cliente *rinuncia al rientro 26/02/16 PDC richiesta segnalata a OLO*".

Sulla base di tale rappresentazione, l'operatore chiede che l'istanza di controparte venga respinta.

La ditta istante, con replica del 16/03/2017, riguardo alla numerazione fissa, precisava di non ricordare di aver rinunciato al rientro in TELECOM, ed invitava la controparte ad esibire la relativa documentazione (e-mail del 26/02/2016).

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A)Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

B) Nel merito

B.1 Sulla richiesta di indennizzo per mancata portabilità della linea fissa ISDN e ADSL

La domanda proposta dalla ditta istante va parzialmente accolta per i seguenti motivi.

La ditta istante ha lamentato di aver sottoscritto in data 18/02/2016 un unico contratto business per il passaggio da Wind a Telecom di una ISDN per la rete fissa, una SIM per la rete mobile e una ADSL per internet.

Tuttavia, mentre la numerazione su linea mobile veniva attivata nel giro di pochi giorni, la numerazione su linea fissa, che comprendeva la linea ISDN e ADSL, non veniva portata a

compimento, creando non pochi disagi all'attività della ditta istante, che non poteva usufruire del servizio di trasferimento di chiamata da fisso a mobile.

A tale proposito il gestore, nel confermare la data di sottoscrizione del contratto e l'attivazione della linea mobile, ha eccepito che il mancato passaggio della numerazione fissa era da imputarsi ad una rinuncia al rientro avanzata dal cliente, circostanza questa che risulta dai sistemi TELECOM, la cui schermata testualmente riporta la seguente dicitura :
“18/04/16 PDC richiesta chiusa a seguito segnalazione mail cliente rinuncia al rientro 26/02/16 PDC richiesta segnalata a OLO”.

La ditta ricorrente ha tuttavia eccepito, con memoria di replica del 16.03.2017, di non aver effettuato la suddetta richiesta.

Conseguentemente l'istante ha avanzato domanda nei confronti dell'operatore affinché esibisse copia della e-mail del 26/02/2016 con la quale, secondo la ricostruzione dell'operatore, avrebbe rinunciato al rientro in Telecom, ma quest'ultimo non ha dato corso a tale istanza.

In base al riparto dell'onere probatorio governato dal principio generale, da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n. 936, secondo cui *“il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare 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 o lui non imputabile ex art. 1218 c.c. ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta dei Servizi”.*

Vengono innanzitutto in rilievo le delibere AGCOM n. 274/0/CONS e 41/09/CIR che hanno introdotto una procedura bilaterale volta ad assicurare la concreta ed effettiva attuazione del diritto, riconosciuto all'utente, di trasferire la propria utenza ad altro operatore senza incertezze sui tempi di attivazione, prevedendo regole volte ad evitare che l'utente possa incorrere in sospensioni della linea durante l'espletamento della procedura di passaggio.

Tali regolamentazioni sono state definite sulla base di quanto stabilito dal d.l. n. 7/2007 – c.d. Decreto Bersani – convertito in legge n. 40/2007, *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* che, con particolare riferimento all'art. 1 comma 3), ha fissato in trenta giorni il termine massimo per il trasferimento del numero telefonico da un operatore all'altro.

Va poi richiamato il principio secondo il quale gli operatori che devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, per escludere la propria responsabilità, sono tenuti a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze ad essi non imputabili. Oltre a ciò, per andare esenti da responsabilità, gli operatori devono fornire la prova di avere adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

Tanto premesso, nel caso di specie, si può desumere la responsabilità della società TELECOM in ordine alla mancato passaggio della linea di rete fissa ISDN e ADSL per Internet, in quanto la società stessa non ha fornito alcun elemento di prova idoneo a giustificare l'asserita impossibilità tecnica all'attivazione della linea telefonica, quale causa di esonero da responsabilità contrattuale per inadempimento ai sensi dell'art. 1218 del codice civile.

Pertanto, poiché la condotta dell'operatore non è stata conforme agli obblighi previsti, sussiste una sua responsabilità contrattuale per la mancata portabilità della linea di rete fissa ISDN e ADSL con conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo equo e proporzionato al disservizio subito.

Pertanto, stanti i principi sopra enunciati, nonché le risultanze dell'esperita istruttoria, si ritiene l'operatore TELECOM responsabile per il mancato passaggio della numerazione su rete fissa ISDN voce e ADSL trasferimento dati, per il periodo dal 18.03.2016 (30 giorni dalla conclusione del contratto ex Decreto Bersani) al 13.09.2016 (data della prima udienza Corecom) per un totale di giorni 179.

L'odierno ricorrente ha chiesto *“l'indennizzo in base a tabelle AGCOM per ogni giorno di ritardo per la mancata portabilità dei numeri per le linee telefoniche della ISDN e ADSL per internet”*.

L'art. 6 comma 1) dell' Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS prevede che *“Nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore, l'operatore responsabile sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari a € 5,00 per ogni giorno di ritardo.”*

Inoltre, in forza del combinato disposto di cui all'art. 12, comma 2) della citata delibera, trattandosi di utenza di tipo “affari”, l'indennizzo di cui sopra va computato in misura pari al doppio.

Pertanto, considerato il periodo di gg. 179, come sopra calcolati, nonché i due servizi ISDN e ADSL, l'indennizzo da riconoscersi al ricorrente, da computarsi ai sensi dell'art. 6, comma 1), nonché dell'art. 12 comma 2) della Delibera AGCOM n. 73/11/CONS Allegato A, sarà pari a € 3.580,00 (179ggX 5€X 2 X2 servizi)

B2. Sulla richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo

Parte istante ha lamentato che, nonostante l'invio di reclami all'operatore, il passaggio delle linee non avveniva e ha pertanto chiesto l'indennizzo per mancato riscontro.

TELECOM attraverso la memoria di replica dell'8/03/2017 ha allegato copia delle lettere di risposta del 7/05/2016 e 12/05/2016 .

Pertanto, posto che TELECOM ha fornito prova di aver dato riscontro ai reclami avanzati dall'odierno ricorrente, la richiesta di indennizzo formulata da parte istante va rigettata.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 17/01/2017 da XXX di Critelli XXX, in persona del suo omonimo titolare, con sede in XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore TELECOM ITALIA SPA, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

Corrispondere all'istante, a titolo di indennizzo per mancata portabilità dell'utenza, la somma di € 3.580,00;

Rigetta la domanda sub 2).

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte