

CO.RE.COM. CAL/RIP

DELIBERAZIONE N. 29-2018

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA xxxxxxxx Abiuso xxxxx c/ Tim – Telecom Italia xxxxx – nn. utenze xxxxxx
xxxxxxx.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 20-07-2018, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Rotta Dott. Giuseppe	Presidente
Cileone Avv. Massimiliano	Vicepresidente
Santacroce Avv. Frank Mario	Segretario

e l'Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com; 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, lett. a), n. 14;

il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom" e succ. modif. ed int.;

l'Accordo quadro del 28 novembre 2017 tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera 395/17/CONS;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria in data 19/21 dicembre 2017;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons. del 19 aprile 2007, "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", di seguito "Regolamento";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori", di seguito "Regolamento indennizzi";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

VISTA l'istanza acquisita ai prot. n. 5978 del 7 febbraio 2017, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 14 febbraio 2017, prot.n. 7174, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di ciascun procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

Visti gli atti del procedimento, il verbale di udienza e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

1. La posizione del ricorrente

Parte istante, si è rivolto al Co.Re.Com. e, dopo aver esperito il tentativo di conciliazione con esito negativo, ha depositato un'istanza di definizione della controversia con cui ha affermato quanto segue:

- "in data 11.11.2016 il sig. Abiuso a mezzo operatore telefonico, richiedeva il passaggio in Tim per la linea ISDN relativo alle numerazioni 098246XXX - 0982500XXX (servizio voce - fax e adsl). Senonché l'utenza 0982500XXX riprendeva a funzionare il 28.12.2016 per l'adsl e per il servizio voce e fax veniva attivata in data 17.01.2017. Mentre l'utenza 0982486XXX a tutt'oggi risulta inattiva per tutti i servizi richiesti: voce - fax e adsl. Risultano palesemente, pertanto, gli innumerevoli disagi per l'espletamento della propria attività commerciale".

Per quanto appena esposto, l'istante ha chiesto:

- a) *"l'immediata attivazione linea isdn per la numerazione 098246XXX;*
- b) *"l'indennizzo per la linea ISDN - numerazioni 098246XXX - 0982500XXX (utenze business)".*

L'indennizzo è stato richiesto per le seguenti ragioni:

- i) *mancata fornitura del servizio;*
- ii) *ritardo nella fornitura del servizio;*
- iii) *interruzione/sospensione del servizio;*
- iv) *trasparenza contrattuale.*

Al modello GU14 è stata allegata la copia di una segnalazione, eseguita via PEC il 14 dicembre 2016, con cui l'utente si è lamentato del *"mancato rientro dell'utenza 096546XXXomissis..... con il piano contrattuale: Tim impresa semplice tutto 2 canali da 30 mega fibra, da me concordato".*

In sede di memoria la ricorrente ha altresì precisato che:

"omissis....dopo innumerevoli solleciti il sottoscritto difensore inviava istanza GU5 e l'utenza 0982/500XXX riprendeva a funzionare il 28.12.2016 per il SOLO servizio adsl, mentre il servizio voce e fax venivano attivati SOLO in data 17.01.2017; mentre l'utenza 0982/46XXX a tutt'oggi risulta inattiva e per tutti i servizi richiesti (voce - fax e adsl).

Come da documentazione allegata alla presente emerge chiaramente l'irregolarità nella gestione della pratica, considerato che l'operatore Tim nonostante la richiesta formulata dal sig. Abiuso ovvero linea ISDN con le due numerazioni 0982/46XXX e 0982/500XXX e per entrambi i servizi voce-fax e adsl, inviava la documentazione con l'errata indicazione TUTTO 1 CANALI, invece di TUTTO 2 CANALI come richiesto dal sig. Abiuso in quanto trattasi, come già ribadito di linea ISDN con DUE NUMERAZIONI, numerazioni business!".

Il ricorrente ha quindi ribadito le domande precedentemente spiegate.

2. La posizione dell'operatore

La società resistente, tempestivamente costituita, ha respinto ogni addebito specificando quanto segue:

- "In data 16.11.16 perviene modello di rientro in Telecom per l'utenza 0982500XXX";
- per tale utenza l'attività di rientro si perfeziona con l'emissione di ordinativo di lavoro per fonia (RTG) e adsl (tutto senza limiti 20 mega);
- OL RTG emesso in data 25.11.16 ed espletato in data 14.12.16, OL ADSL emessi in data 23.12.16 ed espletato in data 28.12.16;
- In data 28.12.16 è stata creata l'esigenza n.1-8944199XXX per il rientro dell'utenza n. 0982/46XXX;
- La procedura di rientro dell'utenza 0982/46XXX avviene tramite delibera 274, e viene espletata in data 09.03.17 sia per la fonia che per l'adsl.

Ebbene, in base alla descrizione dei fatti, si evidenzia che non si riscontrano anomalie nella gestione della procedura effettuata dalla società convenuta".

Per quanto sopra, l'operatore ha chiesto il rigetto di ogni richiesta avanzata da parte ricorrente.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si rammenta 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'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, giacché è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Ciò precisato, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

La decisione è frutto di un'adeguata comparazione dei documenti prodotti e delle correlative allegazioni con i rispettivi oneri probatori, tenuto conto delle indicazioni emerse nell'integrazione istruttoria richiesta dal responsabile del procedimento, con nota n. 30492, del 5 luglio 2018.

Con riferimento alla domanda sub a), la stessa è resa inammissibile, in quanto la problematica è stata oggetto di procedura GV5, ad oggi definita e conclusa con l'attivazione della linea.

La domanda sub b), invece, può trovare accoglimento, in quanto l'indagine probatoria, esperita nel corso del procedimento, ha condotto, per tale richiesta, all'accertamento di una responsabilità del gestore.

Una corretta disamina delle contrapposte posizioni non può prescindere da un'indagine sui doveri di correttezza e buona fede imposti alle parti ed espressi dagli artt. 1375 e 1175 c.c. Sotto tale profilo, nessun pregio assume la richiesta di esonero di responsabilità avanzata da Tim, in quanto sebbene contrattualmente legata al ricorrente, la stessa non ha offerto prova di aver adempiuto ai propri obblighi nei termini prescritti. Sicché la domanda dell'istante, reinterpreta alla luce dei criteri di pertinenza e logicità suggeriti dalle linee guida Agcom, merita accoglimento, fatta salva la circoscrizione dell'arco temporale indennizzatorio nei termini appreso delineati.

A tale proposito occorre ribadire che, conformemente ad un indirizzo consolidato in seno all'Agcom (*ex multis*, delibera 116/11/CIR), gli operatori devono fornire - anche sotto il profilo temporale - i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto. Qualora l'utente lamenti, pertanto, l'inadempimento o il ritardo rispetto alla richiesta di attivazione della linea, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza siano stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso. Il gestore deve altresì provare di aver adeguatamente informato l'utente delle eventuali difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione. Non è da ritenersi sufficiente, quindi, il mero richiamo "formale" ai motivi tecnici. L'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

Parimenti, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati, per esempio documentando la tempestività delle richieste inviate alla Pubblica Amministrazione ed ai terzi, laddove necessarie per l'esecuzione di lavori. In tutti i casi contrari, l'utente ha diritto ad un indennizzo per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore.

Nel caso di specie, Tim-Telecom non ha offerto prova atta ad escludere la propria responsabilità.

L'utente ha chiesto, come appena visto, la migrazione di due utenze, servizi voce e adsl. La prima è stata attivata per la fonia, come da dichiarazione del gestore, confermata dal reclamo dell'utente e dalla documentazione in atti (ivi incluso il GV5, acquisito ex art. 18 del regolamento), il 14 dicembre 2016, mentre la linea adsl è stata attivata il 28 dicembre 2016.

Circa il periodo indennizzabile per l'utenza 0982500XXX il *dies a quo* è rinvenibile nel 21 novembre 2016 (decimo giorno successivo alla richiesta di rientro risalente all'11 novembre), mentre il *dies ad quem* è il 14 dicembre per la fonia e il 28 dicembre 2016 per l'adsl, come da documentazione acquisita nel corso del procedimento GV5.

Con riferimento al *quantum*, invece, l'articolo 3, delibera 73/11/CONS, (Indennizzo per ritardata attivazione del servizio), testualmente recita: "1. Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero

di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo. 2. Ai fini di cui al comma 1 è applicato l'indennizzo anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi...omissis..." Siffatto parametro è poi da raddoppiare, ai sensi dell'articolo 12, comma 2, dello stesso regolamento, in considerazione della natura "business" dell'utenza interessata dal disservizio.

Considerata la dedotta contestuale assenza dei servizi sull'utenza 0982500XXX, all'utente dovrà, dunque, essere corrisposto un indennizzo di € 345,00 (trecentoquarantacinque/00), per 23 giorni di ritardo nell'attivazione del servizio voce e di € 555,00 (cinquecentocinquantacinque/00), per 37 giorni di ritardo nell'attivazione del servizio adsl (€ 15,00 pro-die per ciascun servizio), avendo l'utente lamentato la contestuale assenza di servizio.

Tuttavia, impropriamente l'istante fa risalire l'attivazione del servizio voce al 17 gennaio 2017, in quanto avendo accusato un disservizio fino a quella data, ha erroneamente ritenuto che la fonia non fosse stata attivata. Il servizio, come appena visto, è stato attivato il 14 dicembre, ma è stato interessato, per come dedotto dall'istante nel procedimento GU5, da un disservizio, avendo funzionato solo in uscita.

La prima notizia/segnalazione può essere fatta risalire al deposito del modello GU5, sicché, per il periodo dal 30 dicembre al 17 gennaio (18 gg.), viene riconosciuto l'indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce, nella misura di € 90,00 (novanta/00), secondo il parametro determinato dall'art. 5, comma 2, della delibera indennizzi (€ 2,50 pro-die), da raddoppiare, sempre per la natura business dell'utenza. Nessun indennizzo può essere riconosciuto per il periodo precedente, non essendo stata offerta, nel corso del presente procedimento, prova della segnalazione del guasto, non essendo indennizzabile un disservizio occorso allorché non sia stata offerta prova di aver informato il gestore.

Quanto alla numerazione 0982468XXX, il ritardo nella portabilità è da imputarsi anch'esso alla resistente, la quale a fronte di un modulo con cui veniva richiesta la migrazione di due numerazioni 0982500XXX e 0982468XXX, ha inizialmente importato solo uno dei due. Tra l'altro giovi osservare come nel modulo, la numerazione 0982468XXX fosse stata indicata come principale, essendo l'altra indicata come secondaria.

Orbene, secondo quanto dedotto dall'utente, rimasto inconfutato dal gestore, la numerazione 0982468XXX è stata interrotta sia per il servizio voce (ivi incluso il fax), che per quello adsl. A tale proposito, apposita integrazione istruttoria, disposta ex art. 18 del regolamento, ha consentito di acquisire la certezza della fornitura di un servizio adsl per ciascuna delle due utenze, sicché sarà riconosciuto, per l'utenza 0982468XXX, l'indennizzo, oltre che per la mancata portabilità della numerazione, anche per la mancata migrazione del servizio adsl. Nella fattispecie odierna, infatti, l'istante si è lamentato del mancato rientro dell'utenza già dal 14 dicembre 2016, data in cui è stato attivato il servizio fonia sulla prima numerazione, sicché può ritenersi che la procedura di migrazione, avvenuta solo per l'utenza 0982500XXX, in assenza della numerazione 0982468XXX, abbia comportato l'interruzione dei servizi voce e adsl su quest'ultima utenza, essendo in tale occasione migrato l'accesso, unitamente ad una sola risorsa numerica, senza portabilità della seconda numerazione (0982468XXX), rimasta comunque disservita. La circostanza è confermata dalla documentazione acquisita, ex art. 18 del regolamento, all'interno del fascicolo istruito ai fini procedura d'urgenza, in cui la prima richiesta di importazione del numero avviata a dicembre 2016 è stata chiusa con la causale "DN non associato all'accesso da migrare".

La tipologia di servizio offerta (fibra) e il ritardo nella portabilità dell'utenza rendono equo il riconoscimento di due indennizzi: uno per la ritardata portabilità dell'utenza e uno per l'interruzione del servizio adsl (fibra).

Non avendo assolto il gestore all'onere della prova incombente a suo carico, sebbene onerato ex art. 18 del regolamento dall'esibire gli screen shot illustrativi del passaggio, la domanda della ricorrente può trovare accoglimento.

Resta però da individuare l'arco temporale di durata della interruzione e della ritardata portabilità. In specie, è stato accertato che la problematica è coincisa con l'espletamento del rientro (il 14 dicembre 2016) per l'utenza 0982500XXX, mentre il dies ad quem può essere legittimamente ricondotto al giorno di attivazione dei servizi per l'utenza 0982468XXX (9 marzo 2017). A tale proposito, si riconosce l'indennizzo per un periodo successivo al deposito dell'istanza di definizione per ragioni di economia procedimentale, vista l'indicazione inequivoca della data di attivazione da parte del gestore.

La ricorrente merita quindi il riconoscimento di un indennizzo di € 850,00 (ottocentocinquanta/00), per la ritardata portabilità della numerazione 0982468XXX, secondo il parametro determinato dall'art. 6, comma 1, della delibera indennizzi, ed uno di € 850,00 (ottocentocinquanta/00), per l'interruzione del servizio adsl (fibra) secondo il parametro determinato dall'art. 5, comma 1, della delibera indennizzi (entrambi al parametro di € 5,00 pro-die, da raddoppiarsi sempre per la natura business dell'utenza).

Da ultimo, per quanto concerne le spese di procedura, l'art. 19, comma 6, del Regolamento sancisce che, nel determinare tali rimborsi, si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione";

Ciò posto, dovendo valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva la partecipazione di un delegato dell'utente all'udienza di conciliazione e di discussione, l'accoglimento parziale dell'istanza, le

eccezioni proposte e le difese spiegate, con riconoscimento in favore del ricorrente della somma di € 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udito il Presidente, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge,

DELIBERA

1) In accoglimento parziale dell'istanza di definizione promossa da xxxxxx di Abiuso G., con rigetto delle ulteriori domande, Tim Telecom Italia è tenuta a corrispondere le seguenti somme:

- a) € 345,00 (trecentoquarantacinque/00), il ritardo nell'attivazione del servizio voce sull'utenza 0982/500XXX;
- b) € 555,00 (cinquecentocinquantacinque/00), il giorni di ritardo nell'attivazione del servizio adsl 0982/500XXX;
- c) € 90,00 (novanta/00), a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce sull'utenza 0982/500XXX;
- d) € 850,00 per la ritardata portabilità della numerazione 0982468XXX;
- e) € 850,00 (ottocentocinquanta/00), per l'interruzione del servizio adsl, utenza 0982468XXX;
- f) € 100,00 (cento/00), a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura.

Con la precisazione, che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate di interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia, sino al soddisfo e che le stesse dovranno essere versate a mezzo bonifico bancario o assegno;

2) la società è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notifica della medesima;

3) il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;

4) è fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;

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

La presente deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente
F.to Dott. Giuseppe Rotta

Il Segretario
F.to Avv. Frank Mario Santacroce

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Direttore
F.to Avv. Rosario Carnevale