

DELIBERA DL/067/14/CRL/UD del 29 luglio 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

F. G./TELECOM ITALIA [REDACTED]

IL CORECOM LAZIO

Nella Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 29 luglio 2014;

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 11 febbraio 2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/65/2013, con cui il sig. F. G. ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Telecom");

VISTA la nota del 19 febbraio 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;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

Il sig. XXXX, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso, rappresentando quanto segue:

1) l'utenza telefonica prepagata TIM n. XXXXX05110, di cui l'istante era titolare dal 2004, veniva disattivata in data 31 maggio 2012 senza preavviso e senza meccanismo equipollente dell'ultimo mese di traffico attivo in entrata;

2) malgrado i numerosi reclami telefonici e scritti (tra cui i fax del 5 settembre e 4 novembre 2012), solo in data 15 ottobre 2012 Telecom comunicava l'intervenuta riattivazione dell'utenza, senza riscontrare le richieste di indennizzo e di sostituzione gratuita della sim svolte nei reclami;

3) con l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente chiedeva: a) un indennizzo di Euro 7,50 die per ciascuno dei tre servizi principali (voce-messaggi-internet) disattivati dal 31 maggio 2012 al 15 ottobre 2012: b) un indennizzo di Euro 5,16 die per la mancata risposta ai reclami; c) spese di procedura per Euro 200,00;

4) all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'istante chiedeva un indennizzo di Euro 4.050,00. L'operatore proponeva per spirito conciliativo un bonus di traffico di Euro 10,00 ed il cambio sim, ove necessario. L'istante non accettava la proposta e l'udienza si concludeva con esito negativo;

5) con l'istanza di definizione, l'utente chiedeva: a) indennizzo di Euro 22,50 al giorno a fronte di ognuno dei tre distinti servizi principali, voce, internet e messaggi preclusi a seguito della non preavvisata improvvisa e illegittima disattivazione dell'utenza, raddoppiati ex art. 12.2 Allegato A del Regolamento Indennizzi, trattandosi di utenza utilizzata per motivi professionali, per il periodo 31 maggio-15 ottobre 2012; b) la sostituzione gratuita della sim card non più funzionante e il rimborso in denaro di Euro 10,00 per il costo della sua sostituzione se effettuata presso un centro TIM; c) un indennizzo per il mancato funzionamento della sim dal 15 ottobre 2012; d) un indennizzo per la mancata risposta ai reclami pari ad Euro 5,16 al giorno a decorrere dal 5 ottobre 2012 (30° giorno successivo al reclamo) sino alla data dell'udienza di conciliazione, per complessivi Euro 655,32, da cui detrarre l'indennizzo di Euro 10,32 di bonus di traffico accreditato sull'utenza; e) rimborso delle spese della procedura di Euro 400,00. Il tutto oltre interessi legali;

6) con memoria del 11 marzo 2013, Telecom contestava le domande dell'istante affermando che: 1) il 13 aprile 2011 l'utenza era stata ricaricata con l'importo di Euro 10,00; 2) la disattivazione dell'utenza era stata legittimamente effettuata il 31 maggio 2012 in conseguenza della mancata ricarica nei tredici mesi precedenti; 3) a seguito della richiesta di riattivazione del 5 settembre

2012, con lettera datata 4 ottobre 2012 Telecom aveva informato l'utente di aver provveduto al reintegro della linea il 2 ottobre; 4) con reclamo del 4 novembre 2012, l'utente aveva lamentato il malfunzionamento della sim, chiedendone la sostituzione; 5) con lettera datata 15 novembre 2012, Telecom aveva comunicato di non aver riscontrato le anomalie lamentate, invitando comunque l'utente a recarsi presso un centro Tim per effettuare l'operazione di cambio sim, al costo di Euro 10,00 che sarebbero stati riaccreditati come bonus di traffico. L'operatore ribadiva pertanto la legittimità della cessazione dell'utenza, effettuata in conformità a quanto previsto dalle norme vigenti e dalle disposizioni contrattuali; dichiarava di aver applicato il meccanismo del tredicesimo mese, di non aver rilevato alcuna anomalia nella sim, da verifiche svolte da remoto, di aver riscontrato i reclami. Contestava la natura di servizio principale dei servizi sms ed internet, da considerarsi accessori, nonché la natura "affari" dell'utenza e concludeva chiedendo il rigetto di tutte le domande;

7) con memoria del 11 marzo 2013, l'utente ribadiva l'onere probatorio a carico di Telecom dell'esistenza dei presupposti per la disattivazione; evidenziava che, con la disattivazione senza preavviso, era stato inibito l'accesso al sito internet ed il download del dettaglio traffico e storico ricariche, entrambi peraltro disponibili per periodi limitati; contestava di aver mai ricevuto un preavviso di disattivazione, l'applicazione del meccanismo dell'ultimo mese, la mancanza di ricariche e di traffico uscente nei 24 o 12 mesi antecedenti la disattivazione, e la produzione documentale. Ribadiva che, nonostante la riattivazione, l'utenza non riprese a funzionare, risultando la sim non registrabile in rete a causa della lunga disattivazione ed insisteva nella domanda di indennizzo sino alla futura data di sostituzione gratuita, nonché nella domanda di indennizzo per la disattivazione di ciascuno dei tre servizi, da ritenersi tutti principali e non accessori, e per la mancata risposta ai reclami;

8) con memoria di replica del 18 marzo 2013, l'operatore ribadiva la mancanza di ricariche nei tredici mesi precedenti la scadenza della sim e la legittimità della cessazione dell'utenza, nonché la mancanza del lamentato malfunzionamento della sim card e l'inesistenza di un diritto alla sua sostituzione;

9) con memoria di replica del 21 marzo 2013, l'utente contestava la memoria dell'operatore ed eccepeva il mancato assolvimento degli oneri probatori gravanti sull'operatore, sia in ordine ai presupposti della disattivazione sia in ordine all'effettivo utilizzo della sim e alle ricariche. Dichiarava di aver provveduto il 13 marzo 2013 alla sostituzione a pagamento della non funzionante sim ed insisteva nelle domande di indennizzo, raddoppiate per l'utilizzo "affari" dell'utenza.

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 la domanda di liquidazione di indennizzo per il non funzionamento della sim successivamente alla sua riattivazione, trattandosi di domanda nuova non oggetto del

precedente tentativo di conciliazione. Sia nel reclamo del 4 novembre 2012, che nella successiva istanza di conciliazione, infatti, l'utente si è limitato a richiedere il rimborso del costo necessario per la sostituzione della sim.

2.b. Nel merito

2.b.1. Sulla disattivazione dell'utenza

E' pacifica l'esistenza del contratto di utenza telefonica mobile prepagata tra il sig. XXXX e Telecom, con numerazione XXXX05110, ed è altresì pacifica la disattivazione dell'utenza effettuata dall'operatore il 31 maggio 2012 e la successiva riattivazione.

Oggetto della controversia è la legittimità, o meno, della avvenuta disattivazione, operata da Telecom, secondo quanto dalla stessa asserito, per mancata ricarica della Carta SIM nei tredici mesi precedenti.

L'utente deduce l'illegittimità di tale disattivazione, non preavvisata né tramite sms, né tramite il meccanismo cosiddetto dell'ultimo mese, contestando che la linea fosse stata inutilizzata e che non fossero state effettuate ricariche.

Si premette innanzitutto che l'utenza prepagata oggetto della definizione non può essere considerata equipollente ad una utenza di tipo affari, non essendone stato provato l'uso professionale, e considerando che l'utente ne ha reclamato la disattivazione oltre tre mesi dopo, dimostrandone così lo scarso utilizzo.

Ciò premesso, la domanda dell'utente è fondata per la seguente ragione.

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).

La successiva Delibera 52/12/CIR, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie, all'art. 8.9 ha stabilito che: *"Gli operatori possono disporre, per i servizi di comunicazioni mobili e personali di tipo pre-pagato, la cessazione della relativa numerazione del cliente qualora non vengano intrattenuti con il cliente rapporti commerciali per un periodo continuativo di almeno ventiquattro mesi. 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 il cliente, con almeno trenta giorni in anticipo, sia della eventuale sospensione del servizio che della cessazione del numero. Tali numerazioni possono essere utilizzate per altri clienti 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, della mancanza di ricariche. Circostanza quest'ultima, contestata dall'utente e non provata da Telecom, che si è limitata a riportare nella memoria un mero riepilogo, privo di qualsivoglia valore probatorio.

L'inadempimento dell'operatore all'obbligo di preavviso previsto dalla Delibera 52/12/CIR è motivo principale, ed assorbente di ogni altro, dell'illegittimità della condotta di Telecom e comporta l'obbligo in capo all'operatore di indennizzare l'utente limitatamente al periodo intercorrente tra la data di sospensione (31 maggio 2012) 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 recentemente introdotto da AGCOM con la Determina 2013/DIT - GUIDO CICALA / VODAFONE OMNITEL N.V. (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 30,00, per due giorni di sospensione dei due servizi principali (voce e internet) e di Euro 2,00 per due giorni di sospensione del servizio sms, da ritenersi accessorio in base alle "Valutazioni dell'Autorità in ordine ai risultati della consultazione pubblica" parte integrante della Delibera 73/11/CONS, per complessivi Euro 32,00.

La responsabilità dell'operatore sussiste però anche per la ritardata riattivazione dell'utenza, a seguito della richiesta effettuata dall'istante con fax del 5 settembre 2012 nel termine previsto dall'art 4.1. delle Norme d'Uso Tim Card.

Risulta in atti che Telecom ha provveduto al reintegro della linea in data 2 ottobre 2012, reintegro di cui l'utente ha avuto conoscenza in data 15 ottobre 2012 con la ricezione della raccomandata, dovendo pertanto considerarsi quest'ultima data quale dies ad quem.

Spetta quindi all'utente un indennizzo per il ritardo nella riattivazione di 37 giorni decorrenti dal 8 settembre 2012, secondo quanto previsto dalla Delibera 52/12/CIR, che, ai sensi degli artt. 3.1 e 3.4 del Regolamento, si liquida in complessivi Euro 592,00.

2.b.3. Sulla gestione dei reclami

L'istante lamenta la mancata esaustiva risposta ai reclami, inerenti, uno (fax del 5 settembre 2012) la sospensione/cessazione dell'utenza e i relativi indennizzi, l'altro (fax del 4 novembre 2012) il non funzionamento e la illeggibilità in rete della sim.

L'operatore – ed anche l'utente - produce due lettere, una datata 4 ottobre 2012 con cui ha comunicato l'avvenuto reintegro della linea, ed una datata 15 novembre 2012, con la quale ha comunicato di non aver riscontrato anomalie in ordine al non funzionamento lamentato ed ha rigettato la richiesta di indennizzi. Nella lettera del 15 novembre l'operatore ha comunicato inoltre di aver corrisposto un indennizzo di Euro 10,32 con accredito sulla carta prepagata, secondo quanto previsto dalla Carta Servizi, con riferimento all'evasione del reclamo del 5 settembre 2012. Circostanza, quest'ultima, non contestata dall'utente nella memoria di replica del 21 marzo 2013.

La domanda dell'utente viene parzialmente accolta per le seguenti ragioni.

Per quanto riguarda il reclamo sulla cessazione dell'utenza, risulta che Telecom ha fornito risposta con lettera spedita, per sua espressa ammissione, l'11 ottobre 2012, ovvero con 5 giorni lavorativi di ritardo rispetto ai tempi previsti dalla Carta Servizi per la evasione dei reclami. Tale ritardo, tuttavia, è già stato indennizzato all'utente da Telecom in conformità a quanto previsto proprio dalla Carta Servizi (Euro 5,16 per ogni 5 giorni lavorativi di ritardo).

La risposta al reclamo sugli indennizzi conseguenti alla cessazione, contenuto sempre nella lettera fax del 5 settembre, è stata invece resa dall'operatore per iscritto, rigettandolo, solo con la successiva comunicazione del 15 novembre 2012, e quindi con 41 giorni di ritardo, già detratto il tempo utile alla risposta.

Ai sensi del combinato disposto degli artt. 2 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS e 12 della Carta Servizi TIM, si riconosce pertanto all'utente un indennizzo ex art. 11 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, di Euro 41,00.

Infine, per quanto riguarda il reclamo del 4 novembre 2012, si ritiene che Telecom abbia dato tempestivo riscontro con la lettera del 15 novembre 2012, per iscritto, rigettandolo. La domanda di liquidazione di indennizzo con riferimento a tale reclamo non può pertanto trovare accoglimento.

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 e delle difese svolte, nonché del valore della controversia, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. F. G. nei confronti dell'operatore Telecom sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 50,00, quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

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;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. F. G. in data 11 febbraio 2012.

La società Telecom Italia [REDACTED] è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 32,00 (trentadue/00) a titolo di indennizzo per la sospensione non preavvisata dei servizi, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 592,00 (cinquecentonovantadue/00) a titolo di indennizzo per la ritardata riattivazione dei servizi, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- c) Euro 41,00 (quarantuno/00) a titolo di indennizzo per la ritardata risposta al reclamo, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- d) Euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura;

La società Telecom Italia [REDACTED] è inoltre tenuta a rimborsare all'utente, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di Euro 10,00 sostenuta per la sostituzione della sim card.

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

Roma,2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Antonio Calicchia

Fto