



Determinazione 4/2014

Definizione della controversia XXX/Telecom Italia XXX

IL DIRIGENTE

VISTA la L. 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 L. 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 D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, in particolare l'art. 84;

VISTO il D. Lgs. 6 settembre 2005, n. 206, *Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229*;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (d'ora in avanti Regolamento);

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

VISTA la deliberazione A.G.Com. 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'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*;



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

VISTA la circolare A.G.Com. 11 febbraio 2011, n. 0006817 prot.;

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, la Regione Lombardia e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione Co.Re.Com. Lombardia 13 gennaio 2011 n. 1, con la quale il Comitato ha confermato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la delega per la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale 30 luglio 2013 n. 180, di conferimento al dott. Massimiliano Della Torre dell'incarico di dirigente dell'Ufficio per il Corecom;

VISTA la deliberazione Co.Re.Com. Lombardia 12 settembre 2013 n. 49, con la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 7, deliberazione A.G.Com. 173/07/CONS, il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza presentata in data 9 maggio 2012, con cui Group Comunicazione di XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia S.p.A., ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE le note del 10 maggio 2012 e del 22 giugno 2012, con le quali il funzionario delegato dal responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, e ha invitato le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa fissata per l'11 luglio 2012;

VISTO il verbale della suindicata udienza dell'11 luglio 2012;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

VISTA la proposta del funzionario incaricato dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con istanza in data 09.05.2012 n. 8497 prot. XXX ha chiesto la definizione della controversia nei confronti dell'operatore Telecom Italia XXX, avente ad oggetto contestazioni relative al servizio internet/Adsl di tipo

business per mancata/parziale fornitura del servizio (ritardi nella ricezione della posta elettronica), ai sensi dell'art. 14, allegato A, Del. A.G.Com 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*.

Dall'istanza introduttiva, dai documenti depositati dalle parti e dall'udienza di discussione è emerso quanto segue.

Tra l'utente XXX e l'operatore Telecom Italia spa vi è un rapporto contrattuale avente ad oggetto il servizio di posta elettronica denominato *Alice Business Posta*.

A seguito di disagi per continui ritardi nella ricezione della posta elettronica, l'utente inviava reclami al gestore a mezzo *e-mail* il 26.04.2011 e fax il 27.04.2011.

Inoltre, in data 15.05.2011 l'utente inviava una raccomandata a/r all'amministratore delegato di Telecom Italia cui seguiva una corrispondenza *e-mail* con il Customer Care Telecom; ed ancora, in data 04.08.2011 scriveva una raccomandata a/r al collegio sindacale di Telecom.

Telecom rispondeva ai reclami, *in primis*, con *e-mail* nelle date 09.05.2011, 11.05.2011 e 1.07.2011 e, *in secundis*, inviava a mezzo posta le note 05.07.2011 n. 28306-P prot. e del 28.07.2011 n. 31068-P prot..

Nella nota 05.07.2011 n. 28306-P prot. Telecom Italia spa, da un lato, riconosceva un unico episodio di rallentamento in data 07.06.2011 e, dall'altro, confermava la correttezza dei parametri di funzionamento invitando l'utente a rivolgersi al gestore americano del *server* del dominio Comgroup.it per la risoluzione dei disservizi lamentati per altri periodi.

Nella nota 28.07.2011 n. 31068-P prot. Telecom ribadiva quanto indicato nella nota precedente e precisava che le cause del malfunzionamento potevano essere ricondotte alla modalità di utilizzo del servizio da parte dell'utente (modalità non *standard* rispetto a quanto contemplato nell'offerta commerciale, per esempio la deviazione di *e-mail* da un dominio all'altro) e a fattori esterni derivanti da problemi sulla tratta internazionale.

Nel mese di novembre 2011 l'utente lamentava un ulteriore episodio di ritardo nel ricevimento della posta elettronica e inviava in data 3 novembre 2011 un reclamo a Telecom.

Sempre nel mese di novembre 2011 l'utente depositava l'istanza di conciliazione presso il Co.Re.Com. Lombardia, l'esito della quale sarebbe stato il verbale 3.04.2012 di mancato accordo.

Nell'istanza di definizione della controversia l'utente richiedeva: *"accertamento delle inefficienze e inadempienze addebitabili a Telecom Italia per le vicende presentate in allegato, sia in stretta relazione alla Carta dei Servizi della società, sia alla luce di un generale corretto rapporto tra utente di un servizio e società che fornisce il servizio stesso; conseguentemente decisione su eventuale indennizzo, e sua entità, da corrispondere al richiedente (sulla base dei dati e della documentazione fornita ma anche su nuovi approfondimenti che Co.Re.Com. ritenesse opportuno richiedere); oppure, eventuale indicazione di altra procedura da intraprendere; eventuale valutazione in merito alla vicenda di appello al Collegio Sindacale di Telecom"*.

L'Ufficio per il Co.Re.Com. comunicava alle parti, con nota 10.05.2012 n. 8497 prot, l'avvio del procedimento di definizione amministrativa della controversia.

In data 12.06.2012, al n. 11371 prot., Telecom Italia spa depositava la memoria difensiva, evidenziando che *“le segnalazioni ricevute dal sig. Davolio Marani sono sempre state oggetto di attenzione e di accurata gestione. Il nostro servizio Clienti ha sempre prontamente provveduto ad interessare i competenti settori tecnici per le opportune verifiche in merito ai disservizi segnalati (...) la segnalazione del 26 aprile 2011 (seguita da quelle del 6 e 7 maggio, peraltro non inoltrate tramite i canali messi a disposizione della clientela) ha avuto evasione con mail del 09.05.2011. Dalle numerose verifiche effettuate non è emersa alcuna responsabilità della scrivente in ordine al lamentato rallentamento nell’invio e ricezione della posta elettronica, fatta eccezione per un unico episodio verificatosi il giorno 7 giugno 2011 (...). Il cliente ha sempre avuto pronto riscontro sia telefonico da parte sia del personale tecnico che da parte del servizio clienti (cf. ad esempio quanto affermato dallo stesso sig. Davolio Marani circa telefonate ricevute in data 6 e 14 giugno 2011 all.comgroup1), sia per iscritto (cf. ad es. per comgroup 8, comgroup1 e lettere prot. n. 28306 del 5luglio 2011 e prot. n. 28306 del 28 luglio 2011 allegate in copia alla presente). Ribadiamo pertanto in questa sede la mancanza di responsabilità di Telecom Italia in ordine ai disservizi di posta elettronica lamentati dal cliente e che le segnalazioni ricevute dallo stesso sono sempre state gestire sia dal nostro servizio tecnico che da quello commerciale”*.

In data 21.06.2012, al n. 2012/12103 prot., l’utente depositava la memoria di replica affermando che: *“non è vero che Telecom fornisce pronti riscontri, né “sempre”, sia per telefono sia per iscritto aggiungerei anche che sono insufficienti).Inoltre come “ridimostrato” all’inizio di questa mia memoria, non riscontrando la mia email del 26 aprile 2011 (ed il fax del 27 all’ufficio Reclami con il medesimo testo), telecom non rispetta neanche le norme previste dalla Carta dei Servizi per i tempi delle proprie risposte alla clientela (30 giorni) e non fornisce riscontro neanche nei mesi successivi”*.

Con nota 22.06.2012 n. 12152 prot., l’Ufficio per il Co.Re.Com. disponeva la convocazione delle parti all’udienza di discussione per il giorno 11.07.2012.

In data 22.06.2012, con nota al n. 12159 prot., Telecom Italia spa depositava ulteriore memoria con la quale precisava: *“in considerazione delle modalità di gestione del reclamo non perfettamente allineate con gli standard aziendali e ai principi di comportamento della nostra clientela, Le comunichiamo la disponibilità di Telecom Italia a corrispondere pro bono pacis l’importo omnicomprendivo di euro 300,00 (trecento/00) a totale definizione delle vertenza”*.

In data 22.06.2012, al n. 12160 prot., l’utente depositava ulteriore memoria con la quale l’utente rifiutava la proposta transattiva avanzata da Telecom Italia.

In data 11.07.2012 si svolgeva l’udienza di conciliazione che si concludeva con un mancato accordo tra l’utente e Telecom Italia spa.

Motivi della decisione

Preliminarmente giova circoscrivere l’ambito di competenza del Co.Re.Com. Lombardia rispetto alle richieste avanzate dell’utente nell’istanza di definizione.

Ai sensi dell’art. 19, commi 4 e 5, Del. A.G.Com. 173/07/Cons il Co.Re.Com. Lombardia, al termine dell’istruttoria, emette un provvedimento che definisce la controversia e *“ove riscontri la fondatezza*

dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno."

Dall'esame dell'istanza presentata da parte di XXX e dall'istruttoria condotta emerge che la controversia in esame può essere ricondotta sostanzialmente alle seguenti contestazioni: mancata/parziale fornitura del servizio di posta elettronica e errata gestione dei reclami.

1) Sulla mancata/parziale fornitura del servizio di posta elettronica

Per inquadrare la problematica lamentata dall'utente occorre preliminarmente individuare il protocollo utilizzato per l'invio della posta elettronica e il profilo commerciale dell'abbonamento relativo al servizio di posta elettronica

I protocolli che garantiscono la maggior parte degli attuali servizi di posta elettronica sono l'SMTP, il POP3 e l'IMAP; tali protocolli prevedono il coinvolgimento dei c.d. *Internet Service Provider (Provider)* che ricevono i messaggi in arrivo ed in partenza e li smistano.

I protocolli per l'invio e la ricezione di messaggi di posta elettronica prevedono quindi il coinvolgimento di almeno due *Providers*.

Per quanto riguarda il profilo commerciale, tra l'utente e Telecom Italia vi è un rapporto contrattuale avente ad oggetto il servizio di posta elettronica denominato *Alice Business Posta*, che ha seguenti caratteristiche:

- 1) utilizzo da parte dell'utente di indirizzi del posta elettronica del tipo nomeutente@comgroup.191.it.
- 2) *server* da utilizzare per la ricezione della posta elettronica: POP3
- 3) il protocollo da utilizzare per l'invio della posta elettronica: SMTP.

Nel caso di specie, il profilo commerciale dell'abbonamento *Alice Business Posta* espressamente prevede, per l'invio di messaggi di posta elettronica, l'utilizzo del protocollo SMTP e, per la ricezione, l'utilizzo del protocollo POP3/IMAP.

Più precisamente, come specificato anche dall'utente nella descrizione dei fatti allegata all'istanza di definizione *"la posta inviata all'indirizzo 'info@comgroup.it' transita su un server americano OLM - che la reindirizza all'indirizzo 'alfredo@comgroup.191.it' e quindi al server Telecom"*, che la rende disponibile all'abbonato.

Tale circostanza è precisata altresì da Telecom nella corrispondenza con il settore tecnico Maintenance Multimedia Platforms: per la ricezione *"l'unica cosa che noi possiamo verificare sono i tempi di consegna delle mailbox a comgroup.191.it una volta che queste arrivano sui nostri sistemi. noi siamo in nessun modo in grado di monitorare i tempi di reinoltro dai server americani ai nostri ne tantomeno conosciamo i tempi di smistamento dai server@comgroup.it verso i nostri server"*.

Come pacificamente iconosciuto sia dall'utente che da Telecom Italia il *server* americano OLM costituisce il *trait d'union* per l'invio e la ricezione dei messaggi posta elettronica.

Alla luce di quanto sopra, occorre stabilire se sussista una responsabilità di Telecom rispetto ai disservizi lamentati dall'utente, tenuto conto che nel rapporto tra utente e operatore telefonico si applicano principi

generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni (art. 1218 cod. civ.): l'utente deve provare l'esistenza della fonte contrattuale, il gestore deve provare che l'inadempimento è dovuto ad una causa a lui non imputabile.

L'istante ha dedotto di aver riscontrato il malfunzionamento nella ricezione delle *e-mail* e di aver immediatamente segnalato il disservizio con fax ed *e-mail*.

L'operatore Telecom Italia ha declinato la propria responsabilità, salvo per l'episodio del 06.07.2011, allegando il profilo commerciale Alice Posta 1, la corrispondenza con il settore tecnico e le note 05.07.2011 n. 28306-P prot. e 28.07.2011 n.31068-P prot..

Telecom Italia ha effettuato le verifiche tecniche necessarie, ha rilevato la correttezza dei parametri di funzionamento della propria piattaforma ed ha individuato la causa del problema sollevato dall'utente in fattori riconducibili al *server* americano (*"abbiamo verificato che il dominio utilizzato, comgroup.it, non è gestito da Telecom Italia, pertanto qualsiasi segnalazione relativa ad eventuali ritardi sulla posta reindirizzata dal server americano che gestisce la posta del dominio comgroup dovrà essere inoltrata al gestore medesimo"*) e in *"fattori esterni sia alla piattaforma applicativa di Telecom Italia spa sia a quella del provider americano, tra cui eventuali problemi sulla tratta internazionale, potrebbero causare i rallentamenti lamentati"*.

Poiché l'invio dei messaggi di posta elettronica prevede il coinvolgimento del *server* nazionale Telecom Italia spa e del *server* americano, OLM, appare evidente che le verifiche tecniche da effettuare in caso di disservizi non possono essere ricondotte ad un unico *provider* ma devono essere svolte da entrambi.

Telecom Italia ha effettuato le verifiche rientranti nel proprio ambito di competenza ossia quelle relative alla propria piattaforma, individuando la causa dei disservizi in fattori esterni.

Il Co.Re.Com. ha acquisito le rilevanze istruttorie del *server* nazionale, ma non ha la possibilità di acquisire documentazione dal *server* americano, in quanto soggetto giuridico non sottoposto alla competenza di A.G.Com. e di conseguenza del Co.Re.Com..

Giova rilevare che la competenza dell'A.G.Com. e del Co.Re.Com. Lombardia è limitata alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di telecomunicazioni (art. 2, comma 1, Del. A.G.Com. 173/07/CONS, allegato A.) intendendosi per "operatore" *"ogni impresa autorizzata a fornire una rete pubblica di comunicazioni, o una risorsa correlata o un servizio di comunicazione elettronica"* (art.1, comma 1, lett. h) Del. A.G.Com. 173/07/CONS, allegato A) ossia le imprese iscritte nel Registro degli operatori delle comunicazioni la cui tenuta rientra nella competenza dell'A.G.Com. ai sensi dell'art. 6, lett. A, n. 5 L. 31 luglio 1997 n. 249. Dalla normativa richiamata emerge che il Co.Re.Com. Lombardia non è competente per le controversie che coinvolgono operatori non iscritti nell'elenco nazionale degli operatori autorizzati.

Atteso che il ritardo nella ricezione delle *e-mail* costituisce di per sé un disservizio e rilevato che vi è un solo episodio effettivamente riconducibile a Telecom in data 06.07.2011, si ritiene opportuno riconoscere un indirizzo di euro 10,00 ai sensi degli artt. 5, comma 1, e 12, comma 2, Del. A.G.Com. 73/11/Cons (5,00 euro al giorno per ogni giorno di disservizio moltiplicato per 2 in quanto utenza affari) in quanto utenza di tipo posta affari.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, nessuna altra responsabilità è ascrivibile a Telecom per il ritardo nella ricezione delle *e-mail*, con l'eccezione dell'episodio di rallentamento del 07.06.2011.

2) *Ritardata risposta ai reclami*

L'utente, nell'istanza e nei documenti ad essa allegati, ha lamentato un'inadeguata gestione dei reclami inoltrati a Telecom.

E' pacifico tra le parti che ai molteplici reclami avanzati dall'utente, tutti aventi ad oggetto il medesimo disservizio, siano seguite altrettante risposte da parte di Telecom.

Rileva, al tal proposito, il disposto dell'art. 8, comma 4, Del. A.G.Com. 179/03/CSP (nonché del successivo art. 11, comma 2), che testualmente prevede: *"in caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti"*; la risposta, inoltre, deve essere fornita entro il termine indicato nel contratto (30 giorni *ex art.* 6 Carta Servizi) e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta.

Venendo al caso in esame, Telecom ha fornito riscontro ai reclami mediante *e-mail* del 09.05.2011 e per il tramite di posta ordinaria in data 05.07.2011 e in data 28.07.2011.

Tali risposte non possono considerarsi generiche perché il gestore ha individuato le cause dei disservizi dell'utente in fattori esterni specifici, dopo aver svolto le verifiche afferenti alla propria piattaforma.

Il riscontro del gestore non è stato tempestivo e si rivela un ritardo nella gestione dei reclami: Telecom Italia avrebbe dovuto evadere il reclamo dell'utente entro il 27.05.2011 (data che si ottiene calcolando 30 giorni a partire dal 27.04.2011), mentre il primo riscontro scritto è stato fornito in data 05.07.2011, ossia con un ritardo di 40 giorni rispetto al termine prospettato dalla Carta Servizi.

Alla luce di quanto sopra il ritardo nella gestione del reclamo fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo ai sensi dell'art. 11 Del. A.G.Com. 73/11/Cons, allegato A *"1. Se l'operatore non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00. 2. L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio."*.

L'utente ha diritto all'indennizzo di euro 1,00 *pro die* moltiplicato per giorni di ritardo nella risposta (40 giorni), pari a complessivi euro 40,00.

3. *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*, il quale stabilisce inoltre che nel determinare rimborsi e di indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"* e che *"quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi"* vadano comunque *"rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione"*.

Quanto alle spese della procedura – atteso il comportamento delle parti e le difese svolte, rilevato che entrambe le parti hanno partecipato alle udienze di conciliazione e di definizione si ritiene equo disporre a favore dell'utente il rimborso delle spese di procedura quantificate in complessivi euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

DETERMINA

a definizione della controversia in esame, che:

1. l'operatore Telecom Italia provveda a corrispondere in favore di XXX l'importo di euro 10,00 per malfunzionamento del servizio;
2. l'operatore Telecom Italia provveda a corrispondere in favore di XXX l'importo di euro 40,00 per il ritardo nella gestione dei reclami;
3. l'operatore Telecom Italia provveda a corrispondere in favore di XXX la somma di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura;

e rigetta ogni altra domanda.

Milano, 17 aprile 2014

Il dirigente

dott. Massimiliano Della Torre

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

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, Delibera A.G.Com. 173/07/CONS, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'art. 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, L. 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, e della circolare 11 febbraio 2011, prot. n. 0006817, il presente provvedimento può

essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo D. Lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il dirigente
dott. Massimiliano Della Torre