AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

corecomsicilia
Comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERA n°198

XXXXXXXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14 / 68827 / 2019)

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 4/12/2020;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante "*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, recante "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*";

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

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, con la quale, l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata e integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTA l'istanza di XXXXXXXX del 15/01/2019 acquisita con protocollo n. 0016582 del 15/01/2019;

VISTI gli atti del procedimento; CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Parte istante, in sintesi, rappresenta che nel luglio 2017, ha fatto richiesta per un trasloco della linea telefonica business XXXXXXXX e della Fibra dal precedente studio di XXXXXXXX a Palermo al nuovo di XXXXXXXX, sempre a Palermo. Quello che doveva essere un semplice trasloco della linea telefonica, si è trasformato in un calvario, caratterizzato da continui solleciti al Servizio Clienti, da numerose PEC ed anche, in data 11 giugno 2018 (posizione 2261/2018) dalla richiesta di adozione di un provvedimento temporaneo, diretto a garantire il trasloco dell'utenza in argomento, che veniva emesso in data 10.07.2018 e con il quale si ordinava all'operatore di provvedere entro il termine di cinque giorni a portare a termine il trasloco ma, anche in questo caso, la compagnia telefonica convenuta non ottemperava al dispositivo. Solo a seguito dell'incontro di conciliazione, avvenuto in data 4 settembre 2018, TIM S.p.A. si muoveva per attivare i servizi richiesti. La linea e la Fibra hanno funzionato solo per poche settimane. L'istante riferisce che all'inizio della vicenda le difficoltà ad adempiere a quanto richiesto erano state prospettate come delle problematiche tecniche; la convenuta ha emesso delle fatture per servizi mai fruiti ed ha inviato solleciti di pagamento all'indirizzo del vecchio studio professionale, per cui non ha avuto la possibilità di avere conoscenza di ciò che stava accadendo e di poter correre ai ripari e così l'utenza è stata cessata per morosità. In data 13 dicembre 2018, ha invitato il gestore telefonico a ripristinare il servizio, in modo da permettere il passaggio ad altro operatore senza alcuna penale, stante il grave inadempimento. Per gli asseriti disservizi richiede 1) l'indennizzo per ritardo nel richiesto trasloco dell'utenza telefonica di cui all'art 4, comma 1 e 2, dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS; 2) indennizzo per la mancata risposta ai reclami, di cui all'art 12 dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS nella misura massima di €300,00 euro; 3)storno integrale delle fatture che TIM SpA asserisce di vantare, in considerazione del fatto che si tratta di servizi mai fruiti; 4) al rimborso delle fatture regolarmente pagate, n. 8V00410254/17 per un importo di 128,66 euro e 8V00530311/17 per un importo di 161,22 euro, anche in questo caso per servizi mai fruiti;

5) ripristino della linea per permettere il passaggio ad altro operatore senza alcuna penale.

2. La posizione dell'operatore

Parte convenuta, in sintesi, in riferimento alla presente istanza di definizione, rappresenta che dalle verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia, si evince, nel mese di Luglio 2017, una richiesta di trasloco sulla linea fibra in oggetto, con emissione contestuale del relativo OL. Tuttavia tale ordine veniva annullato per diverse problematiche che hanno reso alquanto ostica la procedura di trasloco. Viene precisato, in primo luogo, che la linea fibra per sua natura non può essere traslocata. Per procedere, infatti, al trasloco di una linea fibra è necessaria una conversione della linea da Fibra ad ADSL, e poi una ritrasformazione della linea in Fibra. In secondo luogo problemi di natura tecnica riscontrati presso il nuovo indirizzo indicato dall'istante hanno ulteriormente

prolungato i tempi previsti dalle C.G.A. Nonostante le difficoltà riscontrate, la società convenuta provvedeva ad espletare la richiesta di trasloco. Adempiva, inoltre ai propri obblighi informativi mantenendo costantemente informato l'istante circa le problematiche incontrate durante la procedura ed evidenzia che non sussiste nessun tipo di responsabilità della Telecom Italia S.p.A. in merito alle doglianze sollevate da parte istante, in quanto gli OL di trasloco risultano annullati per cause non attribuibili a Telecom. In merito, infine, alla contestazione circa gli addebiti in fattura si conferma la regolarità degli stessi e rileva l'assenza di reclami in merito. Parimenti, la convenuta asserisce che non risulta ai loro atti alcun elemento che possa ricondursi neanche, ad eventuali reclami telefonici: se è pur vero, infatti, che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, è altrettanto vero che ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo. Evidenzia l'inadempimento dell'istante che ha omesso il pagamento di numerosi conti accumulando una elevata morosità come verificabile dall'estratto conto allegato. Parte istante ha, regolarmente, depositato in atti delle controdeduzioni con le quali ha contestato la memoria difensiva della convenuta ed ha insistito nelle richieste formulate con l'istanza di definizione.

3. La motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Prima di entrare nel merito della questione, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni generali di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. L'istruttoria condotta ha accertato che l'istante in data 13.07.2017 effettuava una richiesta di trasloco della propria utenza fissa business. Come asserito dall'istante e non smentito dalla convenuta, il trasloco veniva ultimato il 25.10.2018. Nella fattispecie spettava dunque all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che il ritardo è stato determinato da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili. TIM adduce che il ritardato trasloco è stato causato da problematiche tecniche per le quali non può essere ritenuta responsabile ed ancora a sua discolpa adduce che sul ritardo ha inciso la

necessità di dovere convertire prima di tutto la linea da fibra in RTG e poi una ritrasformazione della linea in Fibra. Ritiene comunque di aver agito correttamente avendo dato riscontro alle segnalazioni dell'istante. Ebbene, dall'esame della fattispecie si evince innanzitutto che il trasloco si sarebbe dovuto concludere entro 10 gg. dalla richiesta, come previsto dalle Condizioni Generali di Contratto, fatti salvi i casi di eccezionalità tecnica, ovvero nei tempi concordati con il cliente. L'operatore ha depositato in atti delle note di riscontro alle segnalazioni dell'istante ma le risposte non possono essere ritenute esaustive, tali da far comprendere all'istante la complessità della procedura e le tempistiche necessarie ad effettuare il trasloco. Preme evidenziare che era comunque onere dell'operatore informare l'istante di quello che stava accadendo e non attendere che lo stesso si attivasse per avere notizie sul ritardato trasloco; altresì, rileva che le copie delle lettere di riscontro alle segnalazione dell'istante non hanno valore probatorio in quanto riportano l'indirizzo precedente alla richiesta di trasloco, mancano della prova dell'invio e della ricezione del destinatario e sono disconosciute dalla parte attorea che nelle controdeduzioni dichiara di non averle ricevute. Tanto premesso, all'esito delle risultanze istruttorie si può quindi ritenere accertata responsabilità del disservizio in capo al gestore, ciò legittima l'applicazione del Regolamento in materia di indennizzi di cui all'allegato A) alla delibera n.347/18/ CONS e per le considerazioni di cui sopra si accoglie la richiesta di cui al sub 1) e per il ritardo nel richiesto trasloco dell'utenza oggetto della controversia in argomento, l'istante ha diritto ad un indennizzo per il cui calcolo, viene in rilievo l'art. 4, comma 1, di detto Regolamento il quale prevede che "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"; viene in rilievo, altresì, l'art. 4, comma 2, del Regolamento medesimo, il quale prevede che l'indennizzo è applicato "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". Con riguardo al periodo indennizzabile è necessario, tuttavia, tener conto che nel caso di specie prima del completamento del trasloco era necessario procedere alla conversione inversa della linea. Per tale tipo di procedura nulla è previsto nelle condizioni generali di contratto. Pertanto in via analogica si prendono a riferimento quelle relative ai contratti fibra nelle quali è previsto che Telecom si impegna ad effettuare la conversione entro 10 gg. dalla richiesta. Ciò comporta che il dies a quo viene individuato nell'11° giorno successivo alla data in cui sarebbe dovuta essere completata la conversione e, dunque, nel 23.07.2017 (10 gg. dalla richiesta di trasloco datata 13.07.2017), mentre il dies ad quem, deve essere individuato nel momento in cui è stato effettivamente realizzato il trasloco, vale a dire il 25.10.2018 (data indicata dall'istante e non contestata dalla convenuta), per il numero complessivo di 459 giorni. Ne consegue che per il ritardato trasloco del servizio fonia sull'utenza de qua l'istante ha diritto, a titolo di indennizzo, alla somma di euro 6.885,00 ((euro 7,50 pro die x 459 giorni) x 2) in quanto trattandosi di utenza business l'importo dell'indennizzo dev'essere raddoppiato per quanto previsto al comma 3 dell'art.13 del sopra citato Regolamento indennizzi.

Ulteriori euro 6.885,00 andranno riconosciuti a titolo di indennizzo per il ritardato trasloco del servizio non accessorio della connessione internet (euro 7,50 pro die x 459 giorni) x 2) in quanto trattandosi di utenza business l'importo dell'indennizzo dev'essere

raddoppiato per quanto previsto al comma 3 dell'art.13 del sopra citato Regolamento indennizzi.

Dall'accertamento della responsabilità di cui sopra deriva che a fronte della mancata fruizione dei servizi, così come richiesto dall'istante, l'accoglimento della richiesta di cui al sub 3) di storno dell'insoluto, atteso che la società TIM S.p.A. avrebbe dovuto provare la regolare e continua fornitura dei servizi, fornendo al riguardo, la documentazione di dettaglio dei consumi generati dall'utenza oggetto del presente contenzioso e della relativa riferibilità alle condizioni economiche applicate; la società convenuta non ha fornito evidenza della correttezza degli addebiti effettuati, in spregio al principio di trasparenza nella fatturazione. In concreto, la società TIM S.p.A. avrebbe dovuto fornire nel corso dell'istruttoria idonea documentazione attestante la regolarità del traffico telefonico generato dalla utenza di cui si controverte e la correttezza sia delle fatture emesse nel periodo del disservizio che delle connesse operazioni di contabilizzazione. Peraltro, detta società in allegato alla memoria ha inserito una tabella riepilogativa contabile "Estratto conto - Lista fatture" che riporta il numero di ogni singola fattura e le relative date di emissione e scadenza, senza però alcuna riferibilità alle voci di addebito. Pertanto, attesa l'insussistenza di alcuna documentazione di dettaglio attestante la correttezza delle fatturazioni, la corrispondenza della gestione di contabilizzazione al volume di traffico effettivamente generato dalla utenza telefonica oggetto della presente controversia, non risulta fondata qualsivoglia pretesa creditoria vantata dalla predetta società per l' utenza telefonica oggetto di contestazione; altresì si ritiene che la condotta della convenuta non è stata rispettosa del principio di buona fede contrattuale atteso che ha sospeso i servizi e poi cessato l'utenza per delle fatture emesse ed insolute che erano riferite a dei servizi di cui l'istante non ha comunque potuto usufruire non per sua colpa. Pertanto, può ritenersi accoglibile la richiesta dell'istante di storno degli importi fatturati, allo stato insoluti, a decorrere dalla fattura emessa il 06.12.2017 e fino all'ultima fattura emessa in seguito alla cessazione amministrativa dell'utenza, al netto di eventuali storni e/o note di credito emesse. Altresì per le motivazioni di cui sopra si accoglie la richiesta di cui al sub 4) di rimborso fatture (la n. 8V00410254/17 per un importo di 128,66 euro e la n. 8V00530311/17 per un importo di 161,22 euro), pagate dall'istante nel periodo dei disservizi in argomento. Per le medesime motivazioni la società convenuta è tenuta al ritiro di eventuali pratiche di recupero credito al fine di regolarizzare la posizione amministrativa contabile dell'istante e così consentire, in accoglimento della richiesta di cui al sub 5) che l'utenza possa passare ad altro operatore in esenzione spese. Anche, la richiesta di cui al sub 2) di liquidazione di un indennizzo per mancata risposta a reclamo deve essere accolta. Agli atti del procedimento è stato depositato il reclamo del 08.09.2017 inviato dall'istante a mezzo Pec, per il tramite del legale incaricato; detto reclamo risulta riscontrato, dal gestore telefonico convenuto, in data 07.05.2018 e quindi non è stato riscontrato nei tempi previsti dalla carta dei servizi della convenuta; altresì rileva che detta nota di riscontro non può ritenersi esaustiva né adeguatamente motivata ai sensi di quanto disposto dalla delibera 179/03/CSP e non può ritenersi valida prova in quanto riporta l'indirizzo precedente alla richiesta di trasloco, manca della prova dell'invio e della ricezione del destinatario e sono disconosciute dalla parte attorea che nelle controdeduzioni dichiara di non averla ricevuta; pertanto il reclamo viene ritenuto non riscontrato e l'istante ha diritto a conseguire un indennizzo ai sensi dell'art.12, comma 1 Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS e verrà considerato riscontro al reclamo il primo momento utile con cui l'utente ha potuto confrontarsi con la compagnia telefonica e cioè il 25.10.2018 (data di udienza di conciliazione e ciò in applicazione di quanto previsto dalle Linee Guida approvate con

Delibera Agcom n. 276/13/CONS); detto indennizzo, tenuto conto che il perdurare del tempo ha comportato il superamento del limite massimo indennizzabile, viene liquidato nella misura massima pari a euro 300,00.

DELIBERA

TIM SpA (Kena mobile), in accoglimento dell'istanza presentata in data 15/01/2019 con il GU14/68827/2019, è tenuta a corrispondere alla sig.ra Cascio Daniela, la somma di € 300,00 per mancata risposta a reclamo ai sensi dell'art.12, comma 1 Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS ed a corrispondere la somma di € 13.770,00 ai sensi del combinato disposto dell'art. 4, commi 1 e 2 e per quanto previsto all'art.13, comma 3 del citato regolamento sugli indennizzi. Ancora, la convenuta è tenuta a rimborsare la fattura n. 8V00410254/17 per un importo di 128,66 euro e la fattura n. 8V00530311/17 per un importo di 161,22 euro ed a stornare gli importi fatturati, nei termini di cui in motivazione, nel periodo dei disservizi oggetto della controversia in argomento ed ancora, è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa contabile dell'istante così da metterla nelle condizioni di poter passare ad altro operatore telefonico in esenzione spese. Ogni altra richiesta è rigettata.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Palermo, 04/12/2020

IL PRESIDENTE

PROF.SSA AVV. MARIA ANNUNZIATA ASTONE