

DELIBERA N. 270/2022/CRL/UD del 08/09/2022
Gxxx di Dxxx Bxxx B./ TELECOM ITALIA
(ISTANZA LAZIO/D/1126/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 08/09/2022;

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”;

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 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la Legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom);

VISTA la Deliberazione n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito, “Regolamento”;

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”;

VISTA l’istanza di Gxxx di Dxxx Bxxx B. di cui al prot. D6691 del 15/12/2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’istante

La società istante lamenta la mancata attivazione della tecnologia fibra sulla linea n. 0863.888991, a sé intestata, nonché l’applicazione di un profilo tariffario non richiesto,

perché difforme da quello precedentemente praticato dall'operatore prima del trasloco della società ("Tuttofibra"), contestando la debenza degli importi addebitati in fattura (in particolare, gli addebiti relativi al modem e i contributi di attivazione linea). Deduce altresì di aver sollecitato il trasloco con comunicazione PEC del 31/05/2017.

La società istante formulava istanza di definizione con la quale formulava nei confronti dell'operatore la richiesta di indennizzi per (i) mancata risposta al reclamo, (ii) ritardata attivazione del servizio e (iii) indennizzi come da delibera 73/11/CONS.

Depositava a supporto delle proprie tesi, la visura camerale e il verbale di conciliazione. Successivamente, in occasione del deposito della memoria difensiva, allegava i reclami e le fatture oggetto di contestazione, contrassegnate dai nn. 8W00305487 e 8W00019636.

2. Posizione dell'operatore

L'operatore ha impugnato e contestato tutto quanto rappresentato dall'istante ed insistendo per il rigetto integrale delle avverse domande. Evidenzia, a tal proposito, la carenza probatoria dell'istanza di Graficakreativa, posto che la mancata allegazione delle fatture che si assumono difformi da quanto pattuito, nonché delle relative ricevute di pagamento, impedisce di dimostrare l'indebito e, quindi, di statuire sul punto.

3. Motivazione della decisione

Stanti i poteri d'ufficio di questo Corecom, si rileva preliminarmente che l'utenza interessata, così come si evince dal formulario di definizione, è contrassegnata dal n. 08xx.8xxxxx. Sembrerebbe quindi, *prima facie*, sussistere l'incompetenza del Corecom Lazio, trattandosi di linea fissa ubicata in Abruzzo.

Tuttavia, dall'analisi del fascicolo istruttorio, è possibile concludere che l'istante sia incorso in un mero errore materiale e che, in realtà, l'utenza a cui fare riferimento è contrassegnata dal n. 06.8861723, a cui si rinvierà, per quanto di interesse, nel prosieguo.

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

Si rammenta altresì che l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Non solo. 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'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, 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)* l'oggetto della pronuncia esclude che il CORECOM possa imporre un obbligo di fare al gestore.

Occorre infine evidenziare, sempre preliminarmente, come ogni eventuale *thema decidendum* diverso da quelli individuati all'interno dell'istanza di definizione non può essere oggetto di valutazione, in quanto non sottoposto al previo tentativo obbligatorio di conciliazione e, quindi, in violazione del combinato disposto degli artt. 14 co. 1 e 12, co. 3 della delibera 173/07/CONS. All'istante è infatti precluso dalla delibera 173/07/CONS introdurre una nuova prospettazione dei fatti costitutivi del diritto e/o spiegare nuove domande, che sono da ritenersi inammissibili, essendo autorizzato unicamente a produrre memorie e documentazione a supporto delle proprie richieste o, al più, replicare alle deduzioni degli operatori convenuti.

Ne segue che gli addebiti presi in considerazione ai fini del presente procedimento sono: (i) la mancata attivazione della tecnologia fibra sulla linea n. 06.8xxxxx successivamente al trasloco; (ii) la difformità di fatturazione e (iii) la mancata risposta ai reclami.

Nel merito, le richieste dell'istante devono essere parzialmente accolte per i motivi esposti di seguito.

Secondo quanto previsto nelle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013 e considerata altresì la consolidata interpretazione giurisprudenziale dell'Autorità e dei Corecom, il creditore della prestazione, identificato nell'utente, deve limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, gravando, per converso, sull'operatore l'onere della prova del proprio adempimento (c.d. inversione dell'onere della prova). Di conseguenza, a fronte delle contestazioni sollevate dall'istante, aventi ad oggetto l'inadempimento contrattuale di Vodafone ai sensi dell'art. 1218 c.c., spetta a Telecom fornire prova, opposta e contraria, atta a dimostrare il proprio adempimento.

Ebbene, l'operatore non solo non ha dimostrato il proprio adempimento ma non ha neppure contestato quanto parte istante asserisce, seppure in assenza di idonea documentazione a supporto, in ordine agli addebiti di cui ai punti (i) e (iii).

Dall'analisi del fascicolo istruttorio e, in particolar modo, dal sollecito trasmesso via PEC in data 31/05/2017 (cfr. allegato alla memoria difensiva) risulta che "la richiesta per la fibra è stata fatta e sollecitata il 4/04/2017" e che per il trasloco, eseguito tardivamente, TIM aveva già "riconosciuto un credito pari ad € 149,90 + IVA".

Non è quindi possibile stabilire né in che data il trasloco è stato eseguito, evento a partire dal quale comincia a decorrere il termine contrattualmente previsto per l'attivazione/conversione della linea da analogica a fibra, né il *dies ad quem* entro cui contenere il calcolo dell'indennizzo in questione, rappresentato dal giorno dell'avvenuta comunicazione dell'impossibilità all'attivazione della fibra, stante la genericità con cui Graficakreativa deduce i fatti oggetto di controversia e la totale assenza di documentazione probatoria.

Parte istante si limita esclusivamente a lamentare la tardività con cui l'operatore la informava dell'impossibilità di attivare la fibra, "ben tre mesi dopo", nell'ambito del procedimento d'urgenza ("l'impossibilità di attivazione del servizio Fibra...veniva comunicata all'utente solo più di tre mesi dopo la richiesta"), il cui provvedimento non

è tuttavia contenuto nel fascicolo istruttorio, risultando così preclusa l'individuazione del *dies ad quem*.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo previsto ai sensi degli artt. 3, co. 1 e 2 e 12, co. 2, All. A, delibera 73/11/CONS, che si ritiene spettante poiché TIM non ha sollevato alcuna contestazione sul punto, si ritiene congruo, in applicazione del principio di equità e tenuto conto della proposta transattiva formulata dall'operatore in occasione dell'udienza di definizione, riconoscere in favore di Graficakreativa la somma onnicomprensiva di € 400,00.

Circa la difformità di fatturazione lamentata, si rammenta come l'istante, al fine di consentire l'esatto riscontro fra quanto stabilito nell'ambito del rapporto contrattuale e quanto effettivamente applicato dall'operatore durante il periodo di fatturazione oggetto di contestazione, ha l'onere di provare *per tabulas* il contenuto degli accordi contrattuali intercorsi e l'ammontare delle fatture contenenti gli addebiti ritenuti non dovuti (cfr., *ex multis*, Corecom Toscana, delibera n. 62 del 5 giugno 2019 e delibera n. 119 del 15 dicembre 2020).

Risultano in atti solamente due fatture, contrassegnate dai nn. 8W00305487 e 8W00019636 e nessun contratto atto a dimostrare quale fosse l'ammontare della spesa bimestralmente pattuita fra le parti. Inoltre, è documentato *per tabulas* il parziale pagamento di entrambe, nei limiti degli importi ritenuti dovuti perché conformi agli accordi contrattuali intercorsi, sicché la richiesta di rimborso non può trovare accoglimento.

Per tale ragione, non è possibile accogliere la richiesta di indennizzo ai sensi degli artt. 8 e 12, co. 2, All. A, delibera 73/11/CONS, né il rimborso ad esso collegata.

Per converso, meritevole di accoglimento è la richiesta di indennizzo ai sensi dell'art. 11, All. A, delibera 73/1/CONS, stante il mancato riscontro, *inter alia*, al sollecito trasmesso via PEC in data 31/05/2017, produttivo di un indennizzo pari ad € 300,00.

Considerata la proposta formulata in sede di udienza di definizione da TIM, avente ad oggetto la corresponsione della somma onnicomprensiva di € 700,00, ingiustificatamente rifiutata dalla parte istante, non è possibile riconoscere la liquidazione di alcuna somma a titolo di rimborso spese, considerato il contegno serbato dalle parti e lo scarso spirito conciliativo dimostrato da Graficakreativa, in linea con quanto previsto dalle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013 (v. III.5.4.: *“Il comportamento tenuto dalle parti può inoltre influenzare la liquidazione: si pensi all'operatore che non abbia voluto chiudere la vicenda in via conciliativa per poi ammettere ogni responsabilità in sede di definizione, in pratica dunque riconoscendo di aver costretto l'utente ad affrontare le spese di definizione; di contro potrebbe presentarsi il caso di un istante che rifiuta una congrua proposta conciliativa al fine di guadagnare le spese di procedure liquidate in fase di definizione”*).

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Gxxx di Dxxx Bxxx B. nei confronti della società Telecom Italia S.p.a. (ora TIM S.p.a.).
2. Telecom Italia S.p.a. (ora TIM S.p.a.) è tenuta a corrispondere all'istante le seguenti somme maggiorate degli interessi legali dalla domanda fino al soddisfo:
 - € 300,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
 - € 400,00 a titolo di ritardata attivazione della fibra/carenza oneri informativi.

Telecom Italia S.p.a. (ora TIM S.p.a.) è tenuta ad ottemperare alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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 Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 08/09/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini