

DELIBERA n° 85 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXXX/ TELECOM ITALIA S.P.A

GU14 / 138 / 2017

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

nella seduta del 10/06/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (CORECOM);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- 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, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del “*Regolamento*”;
- 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 del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTA l’istanza di definizione del Sig. XXXXXXXXX acquisita il 14.03.2017 *prot.n°13598*;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA la posizione dell’istante:

Il Sig. XXXXXXXXX (di seguito istante), è titolare dell’utenza XXXXXXXXX sulla quale è attivo un contratto per i dipendenti della PA Soluzione Top Holding, poiché Vigile del Fuoco. In data 14.06.2016 Telecom (di seguito Tim) interrompe il servizio fonia e dati senza preavviso, per morosità legata alla fattura n.7X01566852 del 3° trimestre 2014 di € 3.850.00. Tale fattura impagata è stata determinata da traffico voce e dati registrato in roaming internazionale. L’utente sostiene di non aver mai ricevuto alcun sms di allerta relativo al superamento della soglia limite di traffico dati, né gli è stata inibita la navigazione o la possibilità di parlare, fino al momento dell’interruzione dei servizi, avvenuta a distanza di 2 anni dalla contestazione. Il servizio viene ripristinato in data 20.12.2016.

L’utente propone reclamo nel mese di giugno 2014 e il 12.07.2016.

In relazione a quanto sopra lamentato l’istante chiede:

- i) Cancellazione della morosità;
- ii) Corresponsione dell’indennizzo di € 30,00 ex art. 11 delibera Agcom n.73/11/CONS All. A, dal 12.09.2017 al 12.10.2017;
- ii) Indennizzo ex art. 4 Delibera Agcom n.73/11/CONS, All. A, per interruzione del servizio fonia e dati dal 14 giugno 2016 alla presentazione della domanda pari ad € 1.950,00 ($€ 7.50 \times 270 = 975.00 \times 2 = 1.950.00$);
- iv) Indennizzo ex art.8 Delibera Agcom n.73/11/CONS, All. A, per attivazione profilo tariffario non richiesto ($€ 5.00 \times 51 \text{ gg.} = € 255.00$).

CONSIDERATA la posizione dell’operatore

Tim, nella propria memoria difensiva sostiene la legittimità della sospensione dei servizi. Il gestore sottolinea che, sull’utenza oggetto di contestazione, fosse attiva la soglia di € 50.00 gestita dal servizio aggiuntivo “Cutoff Monitoring”, pertanto, il Sig. XXXXXXXXX a seguito del ricevimento, in data 02.03.2014, dell’SMS di avviso del

raggiungimento della soglia massima di spesa, autorizza a sua volta, tramite sms, la navigazione dati all'estero. Pertanto, l'utente è a conoscenza dei consumi oltre soglia.

CONSIDERATA la motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, per le seguenti motivazioni.

Si ritiene che la richiesta di cancellazione della morosità di cui al punto *i)* possa essere accolta limitatamente all'importo relativo a traffico voce e dati in roaming internazionale. L'oggetto della presente controversia si inquadra nel fenomeno del c.d. bill-shock, ossia della fatturazione abnorme rispetto ai normali consumi dell'utente, derivante in questo caso da traffico in roaming internazionale. La Delibera 326/10/CONS ha ribadito la centralità dei doveri di corretta e completa informativa dell'utente incombenti sui gestori ai sensi dell'art. 4 Delibera AG.Com 179/03/CSP, nonché i principi generali stabiliti dagli artt. 1175, 1375 e 1176, comma 2, c.c., in materia di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto e in materia di diligenza nell'adempimento delle obbligazioni. Tali principi sono di fatto trasfusi nella regolamentazione fornita dalla citata delibera 326/10/CONS che ha introdotto specifiche misure volte a garantire, oltre a una maggiore trasparenza nelle condizioni di offerta dei servizi dati in mobilità, mezzi più efficaci per il controllo della spesa. In particolare, in forza dell'art. 2 Delibera n. 326/10/CONS, gli operatori mobili sono tenuti, con riferimento ai piani tariffari che prevedono un plafond di traffico dati tariffario a forfait (di tempo o di volume), a rendere disponibili gratuitamente sistemi di allerta efficaci che, al raggiungimento di una determinata soglia di consumo informino l'utente su: a) raggiungimento della soglia; b) traffico residuo disponibile; c) prossimo passaggio ad eventuale altra tariffa e del relativo prezzo al superamento del plafond. Ciò all'evidente fine di tutelare gli utenti di servizi di comunicazione mobile e personale dai fenomeni di c.d. bill-shock, derivanti dall'inconsapevole utilizzo degli apparati in roaming internazionale, ossia a tariffazioni decisamente maggiorate rispetto a quelle previste dal contratto per il traffico nazionale. Nel caso in esame, TIM, dichiara di aver inviato all'istante un sms di allerta all'esaurimento della soglia di traffico prevista dal piano tariffario dell'utente. Tuttavia TIM, sulla quale incombe l'onere probatorio secondo i principi generali stabiliti dall'artt. 1218 c.c., non risulta avere fornito idonea prova circa il

corretto e completo adempimento degli obblighi imposti dalla normativa in vigore. In particolare, non consente di sollevare l'operatore da responsabilità, l'asserito invio di un messaggio di sblocco da parte dell'utente (comunque non dimostrato nella fattispecie). Invero tale circostanza nulla prova in merito alla corretta informativa da parte dell'operatore: "non vi è prova del rispetto dei sistemi di allerta, mancando gli screenshot dei testi dei messaggi inviati al cliente, che avrebbero dovuto soddisfare i requisiti di cui al citato articolo 2, quali il raggiungimento della soglia, il traffico residuo disponibile, il passaggio ad eventuale altra tariffa, ed il relativo prezzo. Ed inoltre, principio ormai pacificamente accolto quello secondo cui in caso di contestazione di traffico anomalo, l'operatore deve fornire la prova della debenza delle somme fatturate per tale traffico, pena il diritto per l'utente allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati. La fattura è soltanto un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico. Compete all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente, altrimenti l'utente ha diritto allo storno della fattura stessa e/o al rimborso degli importi eventualmente versati (Delibera 14/10/CIR). La Delibera Agcom n. 10/03 CIR prevede che "è compito del gestore della rete assicurare tutte le misure necessarie, compatibili con l'evoluzione tecnica, atte a tutelare gli utenti da possibili furti di traffico, nonché assicurare un efficace controllo del collegamento in centrale dell'utenza". In conformità a tale principio, è stato stabilito che: "Qualora l'utente contesti le fatture emesse dall'operatore, non riconosca il traffico addebitato e sostenga che la linea sia stata fatta oggetto di intromissioni da parte di terzi, incombe sull'operatore l'onere di provare la correttezza degli importi fatturati e l'effettuazione di controlli sulla linea che escludano intromissioni di terzi sulla linea e garantiscano il corretto funzionamento del contatore. In mancanza di tali prove, l'utente avrà diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile-amministrativa. L'operatore, tuttavia può – perlomeno parzialmente – escludere la propria responsabilità dimostrando di aver adottato tutte le misure necessarie al controllo del traffico, sia sotto il profilo della protezione della rete, che sotto quello contrattuale e normativo, di avviso all'utente per traffico anomalo o di attivazione dei servizi di blocco. Ne consegue che, in assenza, il rischio di traffico anomalo e di furto di traffico

rimangono a carico dell'operatore" (Del. 29/12/CIR). Nel caso in esame, è attivo il servizio gratuito di controllo della spesa per il traffico dati effettuato all'estero, che prevede l'attivazione di una soglia di spesa massima per il traffico dati in roaming. Il servizio attivo sull'utenza *de quo* prevede l'invio di un SMS di avviso al raggiungimento del tetto di spesa massimo di € 50,00 e l'eliminazione del blocco di navigazione mediante l'invio di un SMS al 40915 con sintassi "DATI ESTERO ON". Se è pur vero che il gestore ha dimostrato l'invio, in data 02.03.2016 alle ore 17.39, dell'SMS di allerta, non ha dimostrato di aver ricevuto l'SMS di sblocco poiché come da schermata prodotta, il 02.03.2016 alle ore 19.20, viene inviato all'utente il seguente sms *"hai raggiunto il totale della protezione dati estero. Per continuare a navigare invia DATI ESTERO ON al 40915"*. Il gestore non dimostra in alcun modo di aver ricevuto il suddetto sms di sblocco. Per tutto quanto sopra esposto, considerato che la condotta di TIM S.p.a. non è stata conforme alle disposizioni previste dalla citata delibera n. 326/10/CONS, si ritiene equo disporre lo storno degli importi addebitati nella fattura contestata in relazione al solo traffico voce e dati in roaming internazionale, al netto della soglia di € 50,00 prevista dal contratto, ai sensi del citato art. 2, comma 6, Delibera 326/10/CONS. L'operatore è tenuto a provvedere alla ricostruzione della posizione contabile dell'utente, stornando dal totale insoluto tali importi.

In merito alla richiesta di indennizzo di cui al punto *ii)* per mancata risposta al reclamo, è bene dare atto che il gestore, come da schermata di cui allega copia, in data 19.06.2014, invia a mezzo mail delucidazioni in merito all'importo della fattura contestata in data il 03.06.2014; si accoglie, invece, la richiesta di indennizzo per mancata risposta in merito al successivo reclamo ricevuto dal gestore in data 20 luglio 2016. Rileva, in proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP e ss.mm.ii. secondo il quale la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto. Per tale omissione spetta, all'istante l'indennizzo, ai sensi dell'art. 11 dell'Allegato A, Delibera 73/11/Cons. Il periodo indennizzabile prevede come *dies a quo* il 29.08.2016 (comprensivo del termine di 30 gg previsti per la risposta ex Carta Servizi Telecom) e come *dies ad quem* il 16.12.2016 (udienza di conciliazione) per un totale complessivo di € 100.00. In merito alla doglianza dell'istante relativa alla sospensione dei servizi di fonia e dati, si accoglie parzialmente la richiesta di

indennizzo di cui al punto *iii*) ai sensi dell'art. 4 Delibera Agcom n.73/11/CONS, All. A, poiché l'art. 20 delle C.G.C., nonché l'art. 5 della Delibera 173/07/CONS prevedono l'obbligo di informare preventivamente l'utente della sospensione dell'utenza per il mancato pagamento del servizio. Nel caso di specie, l'operatore nei propri scritti si limita a sostenere la “*legittimità della sospensione dei servizi*” senza spiegarne la motivazione e senza dimostrare di avere adempiuto al dovuto obbligo di preavviso di cui al citato art.5. Pertanto, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, dell'allegato A) della delibera n. 73/11/CONS, l'operatore è tenuto a corrispondere un indennizzo complessivo € 2.820,00 calcolato moltiplicando € 7,50 per ogni giorno di sospensione illegittima per ciascun servizio, a far data dal 14.06.2016 (giorno di disattivazione dei servizi di fonia e dati) al 20.12.2016 (data di riattivazione dei servizi) per un totale di 188 gg.

Non può essere oggetto di accoglimento l'istanza di cui al punto *iv*) di indennizzo ex art.8 Delibera Agcom n.73/11/CONS, All.A, per attivazione profilo tariffario non richiesto, poiché la fattispecie in esame non integra gli estremi di tale tipologia di indennizzo.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria CORECOM, *arch. Francesco Di Chiara*, il Comitato all'unanimità dei presenti

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente le richieste presentate dal Sig. XXXXXXXXX nei confronti della società Tim Italia S.p.A.;
2. Tim Italia S.p.A. è tenuta a provvedere:
 - allo storno e/o rimborso degli importi addebitati nella fattura n.7X01566852 del 3° trimestre 2014 in relazione al solo traffico voce e dati in roaming internazionale, al netto della soglia di € 50,00 (cinquanta/00) prevista dal contratto;
 - l'importo di € 100,00 (cento/00) a titolo di mancata risposta al reclamo del 20 luglio 2016;
 - al pagamento di € 2.820,00 (duemilaottocentoventi/00) a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 4, All A, Delibera n. 73/11/CONS, per la sospensione del servizio fonia e dati.

Ai sensi dell'art. 19 comma 3, del "Regolamento" il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259.

La società Tim S.p.A. è tenuta, inoltre, a comunicare a questo CORECOM SICILIA l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 19, comma 5, del "Regolamento".

Il presente provvedimento 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 del CORECOM SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 10/06/2020

IL PRESIDENTE

Prof.ssa Maria Annunziata Astone



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

arch. Francesco Di Chiara

