

DELIBERA DL/51/19/CRL
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
FORMA LUXURY LIVING XXX / TIM XXX
(LAZIO/D/581/2016)

IL COMMISSARIO

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 delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e 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 (Co.re.com);

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

VISTA l’istanza dell’utente Forma Luxury Living XXX presentata nei confronti di TIM XXX;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti di TIM XXX (già Telecom Italia) la perdita della numerazione di utenza fissa assegnata in fase di prima attivazione, il malfunzionamento del servizio internet, l’indebita fatturazione.

In particolare, deduceva di aver stipulato in data 18.3.2015, un contratto di telefonia fissa con offerta Impresa Semplice “Tutto 1 canale” con opzione “Bundle Nuvola IT Plus” e opzione “Promo valore” per la nuova sede commerciale.

Al momento dell’attivazione, veniva assegnata la numerazione 0657***899.

Tale numerazione veniva dunque indicata su tutto il materiale pubblicitario e carta intestata con un investimento di Euro 7.222,76.

Dopo poche settimane dall'attivazione diversi fornitori e clienti segnalavano che al numero non rispondeva nessuno; si accertava della circostanza con il servizio clienti, che pur riscontrando l'anomalia, confermava che l'utenza era associata alla società.

Agli inizi di settembre 2015, veniva contattata da tale sig.ra E.A. la quale riferiva di essere titolare della numerazione con l'operatore Fastweb dal 1992 e che riceveva numerose telefonate da clienti e fornitori della Forma Luxury XXX.

Dopo aver appreso da Telecom della perdita definitiva della numerazione, si vedeva costretta a chiedere l'assegnazione di nuova utenza.

Nel frattempo la linea internet funzionava a singhiozzo, tant'è che nel novembre 2015 veniva sostituito il modem da Telecom.

Assegnata la nuova numerazione 0657**926, riceveva fattura n. 8W00758043 del 9.11.2015, riferita alla vecchia numerazione, addebitante il costo di recesso dall'opzione "Promo Valore" e di "Cessazione anticipata della linea" per un importo complessivo di Euro 200,00, fattura che non veniva pagata.

Con fattura n.8W00149752 del 8.3.2016, veniva addebitato anche l'importo non pagato della precedente bolletta, per cui veniva corrisposta la minor somma ritenuta dovuta di Euro 124,73.

Il 16.5.2016, senza alcun preavviso, Telecom sospendeva la linea e pertanto la società si vedeva costretta a pagare la fattura.

Infine, con fattura n. 8W00283970 del 9.5.2016, veniva addebitato anche l'importo di Euro 100,00 per anticipo conversazioni.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto al gestore:

- a) indennizzo per definitiva perdita del numero 0657***899, salvo maggior danno;
 - b) indennizzo per mancato riscontro ai reclami telefonici;
 - c) storno e rimborso degli importi fatturati per recessi mai richiesti e per servizi mai fruiti;
- Oltre spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore Telecom

Telecom eccepiva preliminarmente l'inammissibilità dell'istanza per violazione del punto III.3.2 (Principio di sinteticità degli atti) della Delibera 276/13/CONS nonché dell'art.2 per non avere l'utente espresso le proprie doglianze mediante la prescritta compilazione dei formulari AGCOM.

Nel merito rilevava l'infondatezza degli addebiti non avendo l'utente provato i disagi subiti in conseguenza dei supposti inadempimenti.

Le fatture erano relative al traffico effettuato in ed era pertanto legittimo l'addebito di costi per i servizi utilizzati nei bimestri precedenti alla migrazione; così come erano dovuti i costi di disattivazione secondo le condizioni contrattuali.

Concludeva quindi per il rigetto della domanda.

3. Motivazione della decisione

In via preliminare, si rigettano le eccezioni preliminari sollevate dall'operatore perché infondate.

Non sussiste infatti la violazione della Delibera 276/13/CONS punto III.3.2. e conseguente III.5.4, in quanto l'istanza di definizione, seppure inoltrata senza l'apposito formulario, riporta l'oggetto della controversia, la descrizione dei fatti e le richieste in sede definitiva e risponde quindi ai requisiti richiesti dalla Delibera; l'utilizzo dei formulari predisposti è una facoltà e non un obbligo per gli utenti, ben potendo le istanze di conciliazione, di definizione e di adozione di provvedimento d'urgenza essere presentate senza il ricorso ai detti formulari, purché complete di tutti i requisiti e gli elementi essenziali previsti dagli artt. 7 e 14 del Regolamento.

Né il principio di sinteticità degli atti di cui alla Delibera 173/07/CONS art. 16.2bis, appare violato per effetto della copiosa documentazione prodotta dall'utente a sostegno e riprova della fondatezza delle proprie doglianze.

Sui fatti lamentati, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom n.179/03/CSP e secondo il consolidato orientamento dell'Agcom, 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/mancata attivazione dei servizi richiesti 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 non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore.

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 deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo.

Precisato ciò, risulta in atti depositata dall'utente, la documentazione contrattuale relativa all'offerta Impresa Semplice per l'attivazione di una nuova utenza business presso la sede indicata; tale attivazione, con numerazione 06****899, risulta dalla fattura n. 8W00311235 dell'11.5.2015, a far data dal 26.3.2015 con canone "Tuttofibra", opzione "Nuvola it Plus", promo Valore e costo di attivazione fibra; anche le successive fatture recano la medesima numerazione almeno fino a tutto ottobre 2015, quando con fattura n. 8w00012680, del 12.01.2016, viene fatturata la diversa numerazione 0657****926 a partire dal mese di novembre.

Per quanto la difesa Telecom, peraltro di stile e priva di riscontri, la definisca "migrazione" (c.d."interna") da un numero all'altro, è chiaro che la numerazione sia stata cambiata per rimediare ad un errore nell'assegnazione e non ad una volontà dell'utente (peraltro immotivata posto che la possedeva da pochi mesi).

Quindi, l'errore lamentato dall'utente nell'assegnazione di un numero già intestato a terzi – che infatti non contesta affatto la debenza degli importi fatturati con il numero originario, bensì il disagio arrecato dal cambio di numero- è ammesso da Telecom e peraltro dimostrato dalle fatture emesse successivamente.

Vero è che, poiché il numero contestato è stato nella titolarità dell'istante solo da marzo a ottobre 2015, ai sensi dell'art.9 e 12, comma 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, non è possibile che riconoscere l'indennizzo ivi previsto, nella misura di un solo anno di possesso del numero, per quanto il parametro debba essere quadruplicato in quanto si tratta di utenza business.

Ai sensi del combinato disposto sopra citato, l'utente ha diritto all'indennizzo di Euro 400,00 per la perdita del numero.

La cifra indicata dall'utente quale "investimento" in materiale pubblicitario di vario tipo, non può essere presa in considerazione poiché individua una domanda di chiara natura risarcitoria la cui cognizione è esclusa in questa sede e demandata al giudizio ordinario.

Può invece determinarsi, sempre per effetto dell'accertato errore del gestore, l'entità del disagio patito dall'utente in conseguenza del disservizio occorso, cioè per aver "condiviso" la numerazione con altro utente, nella misura in cui questa condivisione abbia determinato perdita di chiamate in ricezione per il periodo dedotto.

L'utente ha pertanto diritto a vedersi riconosciuto l'indennizzo per parziale funzionamento del servizio voce dal 26.3.2015 fino al 31.10.2015 ai sensi dell'art.5, comma 2 e 12, comma 2 Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, per l'importo di Euro 2.190,00.

Per quanto concerne la fatturazione, premesso che nessun costo di recesso dall'originaria utenza è legittimo, in quanto il cambio numero è imputabile a Telecom, essa va stornata e rimborsata come segue:

- ❖ la fattura n. 8W00758043 del 9.11.2015 deve essere stornata dell'importo di Euro 228,84 (i.e.) addebitati quali costi di disattivazione e recesso anticipato; non è indicato se sia stato corrisposto il saldo di Euro 106,15 (i.e)
- ❖ la fattura n. 8W00149752 del 8.3.2016, va stornata e rimborsata (poiché la somma è stata pagata in seguito, a saldo della stessa) per l'importo di Euro 409,58 (i.e.) trattandosi di addebiti riferiti al conto n. 8W00758043 – ove il saldo dovuto di cui al punto precedente risulti pagato- ;
- ❖ la fattura n. 8W00283970 del 9.5.2016 è dovuta nell'importo contestato a titolo di "anticipo conversazioni", da restituire a fine rapporto, poiché previsto dalle c.g.c.

Quanto al dedotto malfunzionamento del servizio internet, la domanda non è accoglibile in quanto non si rinviene in atti alcun reclamo in proposito e quelli riferiti come telefonici non sono circostanziati, tali da renderli tracciabili sui sistemi dell'operatore secondo la regolamentazione di cui alla Delibera n.179/03/CSP.

Quello della segnalazione del disservizio al gestore competente all'intervento, è onere che incombe all'istante che lamenta l'inadempimento ("Onus probandi incumbit ei qui dicit"; nel caso di specie mediante reclamo/segnalazione), posto che il dante causa deve essere messo nelle condizioni di conoscere l'evento/inadempimento ed adoperarsi così per la sua pronta risoluzione.

Tale basilare principio è confermato dalla consolidata giurisprudenza Agcom sul punto (ex multis n.69/11/CIR) che afferma il principio di irresponsabilità dell'operatore per il disservizio sulla linea, qualora l'utente non provi, prima di rivolgersi all'Autorità, di aver inoltrato un reclamo all'operatore che, in assenza di contezza del guasto, non può provvedere alla sua risoluzione.

Da quanto sopra discende, di conseguenza, l'inaccoglibilità della domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami.

5. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di € 200,00 (duecento/00), tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL COMMISSARIO

Vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza della Forma Luxury XXX nei confronti della TIM XXX.
2. TIM XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di € 200,00 (duecento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - Euro 400,00 (quattrocento/00) a titolo di indennizzo ex artt. 9 e 12.2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS;
 - Euro 2.190,00 (duemilacentonovanta/00) a titolo di indennizzo ex artt..5, comma 2 e 12, comma 2 Allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
3. Tim XXX è tenuta a regolarizzare la posizione contabile dell'utente mediante storno e rimborso a valere sulle fatture 8W00758043, 8W00149752, nei termini indicati in motivazione
3. TIM XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. 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.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. 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).

Roma,21/05/2019

Il Commissario straordinario

Claudio Lecce

Il Direttore

Vincenzo Ialongo