

DELIBERA N. 143/2022/CRL/UD del 22/07/2022
W. A. TXXX XXX/TELECOM
(ISTANZA LAZIO/D/1123/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 22/07/2022;

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 della W. A. Txxx xxx di cui al prot. D6685 del 15.12.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Con istanza per la risoluzione della controversia (formulario GU14), presentata via fax in data 15/12/2017, avente ad oggetto – servizi di telefonia fissa – servizi di telefonia

ISDN, la società W. A. Txxx xxx, tramite l'associazione Federconsumatori, adiva il Corecom Lazio nei confronti di Telecom Italia s.p.a., lamentando: - prodotti servizi non richiesti - inadempimento.

Nello specifico, l'Istante esponeva di aver sottoscritto un contratto "tutto compreso" con Telecom Italia s.p.a. per le utenze 06.4xxxxx1 – 06.1xxxxx9 – 06.1xxxxxxxx9 per un costo totale di Euro 550,00 al mese. L'Istante lamentava di aver subito la trasformazione della linea telefonica n. 06.42020181, da linea base di rete telefonica generale in linea ISDN, tramite decisione unilaterale di TIM comunicata in data 14/07/2015, con conseguente aggravio di costi non concordati, riportati nelle fatture successive. L'Istante rappresentava di aver subito la medesima trasformazione in linea ISDN, sempre tramite decisione unilaterale di TIM, comunicata in data 20/07/2015, per la linea telefonica n. 06.4xxxxx2.

L'istante lamentava, inoltre, l'attivazione di una linea telefonica 06.1xxxxx8 non richiesta e l'addebito dei relativi costi.

L'Istante rappresentava di aver contestato, tramite formale reclamo scritto del 02/10/2015 e tramite il servizio clienti TIM, la variazione contrattuale e l'addebito dei costi per i servizi non richiesti, in seguito alla trasformazione in linea ISDN, e l'addebito dei costi associato alla linea telefonica 06.1xxxxx8, numero ma richiesto e quindi disconosciuto dall'Istante. L'Istante rappresentava che, a partire dalla suindicata trasformazione unilaterale, aveva iniziato a corrispondere a TIM soltanto gli importi inizialmente pattuiti, con il contratto c.d. "tutto compreso". Esponeva di aver inviato ulteriore reclamo a TIM, in data 13/04/2016, con il quale contestava la trasformazione della linea e chiedeva il ripristino delle precedenti condizioni contrattuali, senza ottenere alcun riscontro.

L'Istante contestava, inoltre, il mancato trasloco della linea telefonica 06.4xxxxx1, presso la nuova sede legale, e la mancata dismissione della linea 06.1xxxxx9, evidenziando di aver effettuato richiesta sia nel settembre 2016 che successivamente con ulteriori reclami (reclamo del 20/01/2017), richieste e reclami rimasti privi di riscontro, con conseguente danno per l'attività d'impresa dell'Utente (agenzia di viaggi).

L'Istante chiedeva: "lo storno dell'insoluto afferente alla parte in cui non sono state rispettate le condizioni contrattuali pattuite, nonché relativo ai numeri di telefono unilateralmente attribuiti dalla TIM. Si chiede inoltre indennizzo per mancato trasloco della linea che può essere quantificato in 2.500,00 nonché per le mancate risposte ai numerosi reclami inviati al gestore. Con vittoria di spese" e allegava la seguente documentazione: 1) doc. Identità; 2) promemoria; 3) verbale 03/05/2017; 4) verbale 25/09/2017; 5) reclami vari; 6) comunicazione TIM di variazione.

2. La posizione dell'operatore

Con memoria del 08/02/2018, Telecom Italia s.p.a contestava le richieste avanzate dal ricorrente, evidenziando di aver agito secondo i termini contrattuali pattuiti, ed insisteva per il rigetto di tutte le domande avverse.

Circa il mancato trasloco dell'utenza, così come contestato dall'Istante, TIM sosteneva di aver agito in autotutela per il mancato pagamento da parte dell'Utente dei canoni e conseguente morosità di quest'ultimo relativamente al periodo compreso tra il terzo bimestre 2015 ed il secondo bimestre 2017.

Allegava 1) contratto; 2) richiesta trasformazione linea; 3) richiesta trasformazione linea; 4) lettera conferma trasformazione; 5) lettera conferma trasformazione; 6) lettera conferma attivazione tutto senza limiti; 7) sollecito; 8) sollecito; 9) risoluzione contrattuale.

3. L'udienza di definizione

All'udienza di discussione del 07/06/2018 il Legale istruttore, preso atto dell'impossibilità di raggiungere una soluzione transattiva tra le parti, rimetteva il procedimento al Collegio per la decisione.

Ai fini istruttori, veniva chiesto all'Istante di depositare, entro 10 giorni, a mezzo DVD, copia di tutte le fatture successive ad ottobre 2015, per le linee oggetto di Istanza GU14, e copia della richiesta di migrazione ad altro gestore.

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e di procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. La richiesta dell'istante è da accogliere nei limiti che seguono.

Giova ricordare che in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Gli operatori telefonici devono inoltre fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, con la conseguenza che

qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo nell'adempimento l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che le circostanze oggetto di doglianza sono dovute da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa del medesimo, fornendo altresì la prova di avere informato l'utente delle predette difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione.

Alla luce dei principi appena richiamati, appare evidente come l'Istante abbia compiutamente dimostrato il proprio diritto, mentre l'Operatore non ha assolto il proprio onere probatorio.

L'Istante lamenta di aver subito la trasformazione delle linee telefoniche base 06XXX181 e 06XXX302 in linee ISDN, con conseguente aggravio di costi per servizi non richiesti, l'attivazione della linea telefonica 06XXX978 non richiesta, il mancato trasloco della linea 06XXX181, la mancata chiusura della linea 06XXX169 e, infine, la mancata risposta ai reclami presentati.

Dalla documentazione presente in atti emerge che l'Operatore procedeva unilateralmente con la trasformazione delle linee telefoniche base 06XXX182 e 06XXX302 in linee ISDN con aggravio di costi per l'Utente, costi non comunicati preventivamente e non concordati tra le parti.

Come noto, per orientamento ormai consolidato, qualora l'operatore proceda a rimodulare unilateralmente le condizioni contrattuali ed economiche inizialmente sottoscritte dal cliente, in forza delle disposizioni legislative vigenti (in specie l'articolo 70, comma 4, del d. lgs. n. 259/2003), è tenuto a informare l'utente della rimodulazione, con un preavviso non inferiore a 30 giorni, specificando il diritto di recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo (conforme: Agcom Delibera n. 58/11/CIR).

In tal senso, infatti, si ricorda che ai sensi dell'articolo 70 comma 4 del codice delle comunicazioni elettroniche, "gli abbonati hanno il diritto di recedere dal contratto, senza penali, all'atto della notifica di proposte di modifiche delle condizioni contrattuali. Gli abbonati sono informati con adeguato preavviso, non inferiore a un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati nel contempo del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni"

Sussiste quindi la responsabilità dell'operatore, nel caso in cui modifichi unilateralmente le condizioni contrattuali senza darne alcun preavviso all'utente, violando in questo modo anche il proprio obbligo informativo nonché i più generali principi di trasparenza, lealtà e buona fede.

In base alla disciplina generale dell'onere della prova, incombe sull'operatore l'onere di provare di aver adeguatamente preavvisato l'utente della trasformazione della linea telefonica e della conseguente rimodulazione tariffaria, dei suoi reali contenuti e della possibilità di recedere dal contratto. L'Operatore telefonico non ha fornito alcuna prova in tal senso.

Per di più, dall'istruttoria risulta che l'Utente ha prontamente contestato le modifiche contrattuali, con reclamo del 02/10/2015 inviato via fax, così come l'attivazione della numerazione telefonica n. 06XXX978, non richiesta e non preventivamente concordata, senza ricevere alcun riscontro da Telecom Italia s.p.a.

Spetta, quindi, all'istante lo storno/rimborso di tutte le fatture emesse dal gestore sulle linee n. 06XXX978 e 06XXX302, con decorrenza dal mese di luglio 2015, ovvero dalla modifica unilaterale apportata dall'operatore telefonico, e per l'attivazione di una linea telefonica 06XXX978 non richiesta, fino a chiusura del ciclo di fatturazione oltre all'eventuale ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.

Dovrà essere accolta la richiesta di indennizzo per il mancato trasloco della linea telefonica n. 06.XXX181, così come puntualmente documentato. Con riguardo al periodo indennizzabile il dies a quo viene individuato a partire dall'undicesimo giorno successivo alla data in cui si sarebbe dovuto completare il trasloco, dunque dal 23.09.2016 (10 gg. dalla richiesta di trasloco del 12.09.2016, euro 7,50 pro die), così per un totale di Euro 2.500,00.

Se da una parte l'utente ha compiutamente allegato la richiesta di trasloco più volte reiterata, dall'altra l'Operatore riconosce il proprio inadempimento e lo giustifica affermando di aver agito in autotutela, a fronte della morosità maturate dall'Utente per le fatture puntualmente contestate da quest'ultimo.

Preliminarmente, pare opportuno ricordare che ai sensi dell'Art. 5, comma 2, lett. a) del regolamento approvato con Del. 173/07/Cons. "non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di tre mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione".

Tale condotta posta in essere dall'Operatore dovrà quindi essere considerata del tutto illegittima.

L'Istante chiede, inoltre, l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami. Agli atti, sono presenti il reclamo del 02.10.2015, del 13.04.2016 e del 20.01.2017. Il gestore non ha provato di aver dato riscontro ai reclami prodotti.

Spetta, pertanto, all'istante un indennizzo per la mancata risposta ai reclami presentati ai sensi dell'art. 12, commi 1 e 2, Allegato A, Deliberazione 73/11/Cons e ss.mm.ii. Si deve precisare che il dies a quo per il conteggio è dato dalla data di presentazione del primo reclamo (01.10.2015), alla quale dovrà essere aggiunto l'intervallo di 30 giorni previsto come tempo di risposta per il primo indennizzo; mentre, il dies ad quem deve

individuarsi nella data della prima udienza di conciliazione, 03.05.2017, per un totale di Euro 300,00.

Si riconosce, inoltre, il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga

conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di 200,00 Euro a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Il parziale accoglimento dell'istanza presentata dalla W. A.Txxx xxx nei confronti della società TIM S.p.a. (già Telecom Italia S.p.a.), per i motivi sopra indicati. La società TIM Spa è tenuta pertanto a pagare in favore dell'istante, la somma di Euro 200,00 a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente le seguenti somme maggiorate degli interessi legali dalla domanda al soddisfo:
 - € 2.500,00 a titolo di indennizzo per il mancato trasloco della linea telefonica n. 06.XXX181;
 - € 300,00 a titolo di indennizzo da "mancata risposta al reclamo".
 - Spetta all'istante anche lo storno/rimborso di tutte le fatture emesse dal gestore sulle linee telefoniche 06XXX181 e 06XXX302, 06XXX978, 06XXX169, fino a chiusura del ciclo di fatturazione oltre all'eventuale ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.

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 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.



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Roma, 22/07/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini