

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 95/17 xxx /Telecom Italia S.p.A.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
------------------------	-------------------

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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 "*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l’art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

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

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il “Codice del consumo” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l’“*Accordo quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell’articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*”;

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS “*Approvazione delle Linee Guida relative all’attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la Delibera Agcom n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettroniche*” e successive modifiche;

VISTA la Delibera Agcom n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante, “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”,

VISTA l'istanza GU14 n. 95 del giorno 14 febbraio 2017 con cui il Sig. xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Telecom Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

RILEVATO che, nel caso di specie, trova applicazione, *ratione temporis*, il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell'istanza e, dunque, nella versione precedente alle modifiche introdotte con la Delibera Agcom n. 347/18/CONS;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare di un contratto sull'utenza n. 055 8729xxx con la società Telecom Italia, lamenta il mancato declassamento del proprio abbonamento telefonico da *business* a residenziale.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione allegata, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- *"stipulava con la Telecom contratto di utenza telefonica quale titolare della propria ditta individuale. In data 30.6.2013 la suddetta ditta (...) cessava la propria attività, pertanto nel marzo 2014 (...), tramite procedura telefonica, chiedeva il passaggio dalla tariffa "affari" alla tariffa "residenziale", con conseguente riduzione dei costi. L'operatrice telefonica della Telecom prendeva in carico la richiesta e garantiva l'esecuzione in tempi brevi"*;

- *"dopo mesi di silenzio e il perseverare da parte della Telecom nell'invio di bollette bimestrali dalle somme esorbitanti, proprie della tariffa "affari", nel mese di novembre 2014, (...) riceveva una comunicazione dall'operatore che riferiva che la richiesta a suo tempo effettuata era stata annullata"*;

- *contattava il Call center dell'operatore per comprendere la vicenda, ma Telecom Italia "tramite propri [addetti], si limitava a temporeggiare e comunicare che, per poter effettuare la declassazione della linea, era necessario un intervento tecnico, sul cui esito positivo non vi era certezza"*;

- *nell'ambito della procedura di conciliazione veniva a conoscenza "che, nel caso in cui la declassazione non avesse avuto buon esito, l'alternativa era quella di cambiare il proprio numero telefonico"*;

- *contestava di non aver avuto notizia di tale alternativa in occasione dei contatti con il Call center dell'operatore e "si rende[va] disponibile ad effettuare il cambiamento, pur di poter finalmente ottenere, dopo 3 anni, il passaggio alla linea residenziale, con la relativa riduzione dei costi"*;

- *precisava che l'operatore, "nella propria comunicazione scritta e in quelle intercorse telefonicamente, [aveva fatto] riferimento alla necessità di compiere lavori per la realizzazione dell'impianto che consentissero la declassazione"*;

- a seguito di quanto riferito nella procedura di conciliazione dall'operatore, per agevolare la soluzione della sua problematica, comunicava di aver *“già provveduto ad inoltrare richiesta di disdetta via fax (all. 2) per poter procedere a migrazione, implicante il cambio di numero telefonico, con una tariffa residenziale, idonea alle proprie attuali esigenze, come richiesto telefonicamente”*;

- l'istante precisava che *“le bollette bimestrali ricevute dal marzo 2014 ammontavano ciascuna a circa € 150,00, mentre quelle, sempre bimestrali, relative alla tariffa residenziale (...) [sarebbero ammontate] ad €40,00”*;

- infine, l'istante evidenziava di aver sempre pagato le fatture ricevute da Telecom Italia *“nonostante il trattamento ricevuto”*.

In data 7 febbraio 2017 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

i) la restituzione delle *“eccedenze versate dal marzo 2014 (...) da quantificarsi in €1.980,00”*

2. La posizione dell'operatore.

La società Telecom Italia, in data 20 marzo 2017 ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto che:

- *“l'istante titolare dell'utenza n. 0558729885, attiva con Telecom dal 8 settembre 2009 con l'offerta "Linea Tutto compreso", [ha presentato] in data 12 marzo 2014 la declassazione del proprio abbonamento telefonico. Tuttavia, la documentazione trasmessa in modo incompleto e non conforme ai moduli a tal fine predisposti non [ha consentito] l'evasione della richiesta ricevuta. Di questo la Scrivente [ha informato] l'istante richiedendo allo stesso di provvedere all'integrazione della richiesta (Comunicazione N. Prot. C11390065) individuando la ragione di tale richiesta tra le opzioni possibili ed inviando la necessaria documentazione. Solo nel mese di novembre 2015 l'istante, non avendo comunque provveduto all'integrazione della documentazione richiesta, reclama[va] telefonicamente la mancata "declassazione". In quella stessa occasione [veniva] nuovamente informato che per procedere alla declassazione sarebbe stato comunque necessario procedere alla conversione a RTG + ADSL. Ricevuta solo nel mese di settembre 2016 nuova richiesta corredata da apposita documentazione, effettuati gli opportuni controlli, Telecom rileva[va] la presenza di impedimenti tecnici che non le [consentivano] di provvedere alla realizzazione dell'impianto e di questo opportunamente informa[va] l'istante (doc. 1)”*.

3. La replica dell'istante.

L'istante, in data 24 marzo 2017 ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una replica alla memoria del gestore, nella quale ha eccepito:

- che *“controparte afferma che la richiesta trasmessa il 12 marzo 2014 dal Sig. Carrai fosse incompleta e non conforme ai moduli a tal fine predisposti, non consentendone l'evasione. Tale affermazione non trova alcun riscontro probatorio. Infatti il Sig. Carrai, dopo aver chiamato il numero preposto al*

DELIBERAZIONE
n. 108 del 25 novembre 2019

servizio clienti della Telecom, effettuava la richiesta per ottenere la declassazione della propria linea telefonica, attenendosi alle indicazioni dell'operatore e inviando quindi quanto da questi richiesto”;

- di “non [aver] mai ricevuto nessuna comunicazione contenente la richiesta di integrazione dei documenti necessari, ma anzi, [di essere stato] messo in attesa dell'espletamento della pratica. Peraltro, non risulta agli atti né la data di questa presunta comunicazione della Telecom, né alcuna prova di ricezione della stessa da parte del Sig.xxx, né tantomeno il suo contenuto” e a tal fine invitava l'operatore ad esibire la “Comunicazione N. Prot. C11390065”, e la prova della sua ricezione da parte del Sig.xxx”;

- contestava di aver più volte contattato l'operatore con “numerose telefonate, tramite le quali (...) continua[ndo] a ricevere bollette di circa € 150,00, cercava di ottenere chiarezza, nonché di addivenire ad una soluzione” e che “anche in queste occasioni (...) mai è stato detto (...) che la richiesta fosse rimasta inevasa per una incompletezza di documentazione, né tantomeno gli era stata resa nota la possibilità di cambiare numero di telefono per ottenere quanto richiesto”.

L'istante, poi, ha rilevato che “niente risulta riguardo alla comunicazione relativa alla necessaria conversione a RTG + ADSL (peraltro, a questo punto non è chiaro: al novembre 2015 il presunto problema era la mancanza di documentazione, o la necessità di conversione a RUT + ADSL? Delle due l'una.)”, precisando che, al riguardo, l'operatore non ha fornito alcun “riscontro probatorio nemmeno riguardo alla suddetta informazione”.

Inoltre, l'istante ha ribadito di aver “semplicemente chiesto, sin dal marzo 2014, se e come fosse possibile, data la cessazione della propria impresa, poter usufruire di un servizio più consono alle sue nuove esigenze rimanendo cliente della Telecom. Ciò che gli è stato risposto è stato di inviare una richiesta per la suddetta legittima pretesa e di attendere per la sua esecuzione. (...) Se la Telecom, per qualunque motivo, avesse ritenuto di non potere o volere fornire il servizio richiesto al Sig. xxx, avrebbe semplicemente dovuto comunicarglielo chiaramente e permettergli di svincolarsi dal contratto in tempi ragionevoli”.

Con riferimento a quanto affermato dal gestore relativo alla circostanza di aver ricevuto la richiesta di declassamento “corredata di apposita documentazione solo nel settembre 2016”, l'istante ha precisato “che negli anni si sono susseguite numerose conversazioni telefoniche tra il Sig. xxx e la Telecom e mai quest'ultima, attraverso operatori di volta in volta diversi, ha reso noto al cliente che non si procedeva alla sua richiesta perché la documentazione fornita era incompleta; anzi, si invitava a inviare nuovamente la medesima richiesta, così come inviata sin dal marzo 2014, fino al settembre 2016 (si richiedeva la trasmissione della medesima richiesta, adducendo problemi organizzativi, ma mai si chiedevano documenti ulteriori o differenti rispetto a quelli forniti nel marzo 2014). In secondo luogo, ammettendo per ipotesi che realmente la domanda conforme alle indicazioni richieste fosse stata ricevuta per la prima volta solo nel settembre 2016 (ipotesi che si esclude), perché durante le numerose conversazioni telefoniche (compresa quella in cui controparte dichiara di aver parlato di ROT + ADSL) non è stato fatto presente al cliente che l'impedimento reale non era riconducibile tanto alla (presunta e non provata) incompletezza della documentazione, bensì a problemi tecnici in alcun modo imputabili al Sig. Carrai”.

Infine, precisava di essere stato “costretto a dover pagare bollette esorbitanti (...) dovute ad errori di comunicazione e mancanza di chiarezza, nonché, infine, a problemi di natura prettamente tecnica, senza che gli fosse prospettata alcuna soluzione” dall'operatore Telecom Italia.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere accolte nei limiti che seguono.

L'istante ha lamentato, da parte dell'operatore Telecom Italia, il mancato declassamento da *business* a privato, dell'utenza *de qua*, vedendosi così costretto a pagare per un profilo tariffario più oneroso rispetto a quello concordato.

Con riferimento all'oggetto della presente disamina, viene in rilievo, *in primis*, il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *"il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento"*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *"l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile"*.

Inoltre, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto. Pertanto, ove l'utente lamenti il mancato declassamento della linea telefonica, 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. Allo stesso modo, l'operatore deve dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati, avendo, in caso contrario, l'utente diritto ad un indennizzo per il ritardo o l'inadempimento, per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore fino alla soluzione del problema o alla domanda di definizione all'Autorità.

Nella fattispecie spettava, dunque, all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al richiesto declassamento dell'utenza telefonica da *business* a residenziale nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che l'impossibilità della prestazione fosse determinata da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili.

A fronte di detta richiesta, l'operatore Telecom Italia, non ha fornito prova alcuna relativa ad eventuali impedimenti tecnici che non le avrebbero consentito di provvedere alla modifica del servizio telefonico così come richiesto dall'istante, né che la documentazione fornita dall'istante fosse incompleta, né che di tali circostanze avesse informato l'istante medesimo.

Sul punto, l'istante, anzi, più volte ha contestato proprio di non avere ricevuto alcuna comunicazione da parte dell'operatore, né in merito alla incompletezza della documentazione prodotta a supporto della propria richiesta, né relativa alla necessità di *"procedere alla conversione a RTG + ADSL"*, laddove, invece, l'operatore avrebbe dovuto provare le proprie asserzioni producendo copia delle comunicazioni inviate all'istante.

DELIBERAZIONE
n. 108 del 25 novembre 2019

Nel caso di specie, in base alle risultanze istruttorie, così come anche precisato nella memoria della società Telecom Italia è emerso che in data 12 marzo 2014 l'istante ha chiesto la declassazione del proprio abbonamento telefonico da *business* a residenziale, inoltre sulla base di quanto dedotto e non contraddetto dall'operatore medesimo, a fronte della mancata variazione del contratto, l'utente ha dedotto di aver pagato 150,00 euro a bimestre, anziché 40,00 euro a bimestre.

In relazione a ciò, si rileva che la società Telecom Italia ha percepito, a causa del suddetto mancato espletamento dell'ordinativo di variazione, un maggior importo, pari a 110,00 euro a bimestre, per il periodo intercorrente dal 12 marzo 2014 al 7 febbraio 2017 (data dell'udienza relativa al tentativo obbligatorio di conciliazione), tale importo, calcolato in euro 1.925,00 (17 bimestri *110,00 euro + 1 mese) in quanto indebitamente percepito dalla società, dovrà essere restituito all'istante, a causa del mancato espletamento dell'ordinativo di variazione.

Infine si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 25 novembre 2019;

DELIBERA

In parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 14 febbraio 2017 dal Sig. xxx nei confronti dell'operatore Telecom Italia S.p.A. , che detto operatore provveda:

- a) a rimborsare a mezzo assegno o bonifico bancario la somma di euro 1.925,00, in quanto percepita indebitamente dalla società a causa del mancato espletamento della richiesta di declassamento;
- b) a corrispondere a mezzo assegno o bonifico bancario la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Le somme così determinate a titolo di rimborso di cui alla precedente lettera a) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.



DELIBERAZIONE
n. 108 del 25 novembre 2019

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi