



DELIBERAZIONE
n. 40 del 26 maggio 2020

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 483/17 xxxx /Telecom Italia S.p.A.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vicepresidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

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. 483 del giorno 14 settembre 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) e Wind Tre S.p.A. (di seguito, per brevità, Wind Tre) 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 lamenta, nei confronti dell'operatore Telecom Italia, l'applicazione di un profilo tariffario diverso da quello prospettato, nonché la sospensione non preavvisata dell'utenza *business* n. 347 6446xxx. Contesta, altresì, il prosieguo della fatturazione da parte del precedente operatore Wind Tre.

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

- un agente incaricato da Telecom Italia presentava un'offerta che prevedeva la portabilità delle utenze fisse e mobili (in gestione dell'operatore Wind Tre) delle quali era titolare; l'agente prometteva il "passaggio dal precedente gestore alla Telecom sia per la voce che per i dati, senza ulteriori costi e penali";
- con "la sottoscrizione del nuovo contratto gli veniva prospettata una fatturazione di circa 100 euro mensili IVA compresa di una connessione di 5 giga che poteva consentirgli una navigazione per almeno 8 ore al giorno";
- "non essendo un esperto di telefonia e connessione adsl, si affidava a quanto proposto [dall'agente] per conto di Telecom" e aderiva all'offerta in data 31 agosto 2016;
- "in data 9.09.2016 avveniva il passaggio a Telecom, ciò nonostante, l'utente ha continuato a ricevere fatture da parte di H3G [ora Wind Tre], in particolare le fatture n. 1689433636 dell'8.10.2016 pagata (...), con la quale veniva richiesto il 'corrispettivo di recesso' per l'utenza 347644xxx, nonostante fosse avvenuto un semplice passaggio di gestione";
- riceveva ulteriori fatture dall'operatore "emesse da H3G (...), le nn. 1676279879 e 1676520583, rispettivamente dell'8.10.2016 e dell'6.11.2016, entrambe pagate, [le quali dimostravano] l'esistenza di tre nn. 392999xxx, 3938781xxx e 393878xxxx a carico dell'utente non ancora passate a TIM";
- sin da "subito, contattava tramite mail l'agente [incaricato da] Telecom senza ricevere alcuna risposta in merito";
- contemporaneamente riceveva da Telecom Italia le fatture dalle quali evinceva l'addebito di "due nuove SIM mai richieste (338 631XXXX e 338 6582XXXX) per il traffico dati. Le fatture in questione nn. 7X05065900 e 7X00738945, riportavano costi esorbitanti pari rispettivamente a € 677,75 ed € 582,34, dove l'addebito rilevante riguarda[va] il traffico dati che superava i 5 giga a disposizione. Ovviamente di tale circostanza non veniva dato alcun avviso all'utente che, contattato il call center, prendeva coscienza di quanto avvenuto. Nonostante, però, venissero disattivati i router anche la

bolletta successiva riportava costi rilevanti e, soprattutto, non in linea con quanto prospettato dell'agente”;

- *“oltre a contattare - senza alcun esito - l'agente (...), inoltrava ben tre reclami alla Telecom in data 18.1, 20.2 e 14.3.2017 in cui contestava espressamente il traffico dati e chiedeva l'emissione di nuove fatture con l'individuazione dei soli costi del traffico voce per poter saldare il consumo di cui aveva effettivamente usufruito ed in linea con il contratto iniziale. Non riceveva alcun tipo di risposta e nel frattempo, in data 27.2.2017, provvedeva a sporgere denuncia querela nei confronti dell'agente Telecom”;*

- con reclamo del 18 gennaio 2017 inviato all'operatore a mezzo PEC, cui allegava il carteggio avuto con l'agente di zona, contestava le fatture ricevute in quanto contenevano addebiti superiori a quelli pattuiti;

- non riceveva *“alcuna comunicazione da parte di Tim e nonostante i plurimi reclami inviati”*, constatava la sospensione non preavvisata dell'utenza n. 347 644xxxx nei periodi 28 febbraio – 8 marzo 2017 e 12 – 16 marzo 2017;

- inviava un reclamo a mezzo fax il 29 marzo 2017 per il tramite dell'associazione di riferimento agli operatori coinvolti ad *“[o]ggetto: integrazione reclamo AVV.xxxx (codice cliente '8204058 — contratto 883011392068) // TELECOM ITALIA (...) - WIND TRE (...) - contestazione fatture TIM nn. 7XUSO6SIN,TK00738945 non pagate — contestazione fatture H3G (...) nn. 168943xxxx, 167627xxxx, 167632xxxx”;*

- inoltrava, per il tramite dell'associazione di riferimento, un reclamo del 18 maggio 2017 per mezzo PEC con cui lamentava di aver subito la sospensione non preavvisata sull'utenza mobile n. 347 6446631.

In data 20 giugno 2017 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia e Wind Tre 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:

- *“Relativamente a WIND TRE”:*

i) *“lo storno della fattura pagata n. 1609433636 di €, 61,43 riferita a "corrispettivi di recesso" non dovuti stante il passaggio ad altro Gestore (Tim)”;*

ii) *“il passaggio delle sim nn. 392999xxxx, 393878xxxx e 393878xxxx a TIM alle condizioni economiche concordate il 31.08.2017 (100 euro mensili IVA comprese) con traffico illimitato o comunque adeguato all'esercizio della professione ed alla carica istituzionale ricoperta dall'utente”;*

iii) *“la cessazione del ciclo di fatturazione per le utenze indicate al precedente punto n. 39299xxxx, 393078xxxx e 393878xxxx e lo storno delle fatture di eventuale futura emissione”;*

iv) l' *“indennizzo di legge per la condotta del Gestore”;*

- *“Relativamente a Tim”:*

v) lo *“storno delle fatture non pagate n. 7X05065990, 7X00738945 e l'emissione della nuova fatturazione in linea con l'accordo raggiunto per una spesa mensile omnicomprensiva di €100,00”;*

- vi) l' "indennizzo di legge per la condotta del Gestore che non rispondeva nei termini prescritti ai reclami inoltrati e sospendeva i servizi all'utente — senza alcun preavviso - per una situazione di morosità contestata, creando allo stesso una situazione di notevole disagio e danno";
- vii) "Chiusura dei contratti con Tim e lo storno totale della posizione debitoria con Tim".

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Wind Tre ha concluso un accordo transattivo (in data 12 ottobre 2017) con l'utente che, per l'effetto, ha comportato l'estromissione dell'operatore dal procedimento.

In data 14 ottobre 2017 la società Telecom Italia 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 la "controversia verte, nella ricostruzione fornita dall'istante, sulla pretesa illegittima sospensione della linea n. 347.644xxxx dal 28 febbraio all'8 marzo 2016 (2017?), dal 12 al 16 marzo 2016 (2017?) e a partire dal 7 agosto 2017, nonostante l'asserito regolare pagamento dei conti telefonici emessi da TIM. Si deduce altresì l'incompleta migrazione in TIM da H3G delle utenze mobili nn. 392.999xxxx e 393.869xxxx, nonché gli addebiti per servizi/prodotti non richiesti di 2 SIM aggiuntive (338.631xxxx e 338.658xxxx)".

Telecom Italia ha dedotto " l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito dell'istanza presentata dal Sig. xxxx a per le seguenti ragioni":

- "[n]ulla di quanto dichiarato dall'istante è supportato da una documentazione idonea a riscontrare quanto assunto e pertanto ogni tipo di richiesta risulta formulata in modo apodittico. Il Sig. xxxx asserisce di aver sofferto un disagio senza tuttavia fornire alcun elemento da cui desumere l'effettività del pregiudizio subito, il nesso causale tra questo e l'evento, né tantomeno la relativa riconducibilità alla sfera giuridico-soggettiva di TIM che, ai fini della presente causa, non può non dichiararsi totalmente estranea alla vicenda";
- "dalla documentazione contrattuale reperita TIM non ha ommesso di attivare/migrare alcuna utenza mobile, in quanto, a prescindere dal numero di SIM precedentemente utilizzate dall'istante nella vigenza del contratto con H3G, le parti concordavano – in data 31 agosto 2016 – la migrazione del solo n. 347.644xxxx, oltre all'attivazione di 2 SIM dati (M2M) con router abbinato, consegnate a mano al Sig. xxxx come da modulo allegato (Doc. 1)";
- l'istante "era quindi perfettamente consapevole – attesa la sottoscrizione per accettazione - che la richiesta di attivazione riguardava la sola numerazione sopra indicata, come dimostra la fattura H3G allegata a corredo del contratto";
- "il profilo commerciale prescelto (...), denominato "PROMO VIP TIM PROFESSIONAL UNLIMITED" (Doc. 2), prevedeva l'azzeramento del contributo canone per l'offerta "5 GIGA New" ma, esaurito tale bundle, quelli aggiuntivi venivano addebitati al costo di 0,01 €/MB ("Opzione 5 Giga New: che prevede azzeramento del contributo mensile dell'opzione Giga New. L'Opzione Giga New prevede GB mensili di traffico dati nazionale gratuito su APN wap.tim.it, ibox.tim.it, aziendali dedicati, Nuvola It APN shared nuvola.tim.it, uni.tim.it. Per il dettaglio delle condizioni d'offerta si rimanda per quanto non previsto dal presente profilo commerciale al profilo commerciale Opzione Giga New ricaricabile ed abbonamento. La promozione si applica al solo contributo mensile riferito al Bundle Base di 5 Giga mensili e non agli eventuali bundle ricorsivi. In caso di passaggio su altro profilo commerciale il Cliente perderà il diritto alla promo", Doc. 3). Di conseguenza, sia l'importo di € 318,57, richiesto a titolo di pacchetti dati web (65608359) e recato dal conto telefonico n. 7X05065990 (Doc. 4), sia l'importo di € 220,59,, richiesto a titolo di pacchetti dati web e recato dal conto telefonico

- n. 7X00738945 (Doc. 5), sono corretti perché rappresentano i corrispettivi calcolati sulla base delle condizioni economiche all'epoca vigenti fra le parti e, quindi, integralmente dovuti”;
- “il n. 347.644xxxx, su cui veniva attivata l'opzione "5 GIGA New", è configurato quale numero master rispetto alle due twin card oggetto di contestazione, che hanno concorso all'azzeramento del bundle. In pratica, il Sig. Serra ha superato i 7 GB a disposizione per entrambe le linee M2M dalla consultazione dei conti telefonici sopra indicati, si evince infatti chiaramente che TIM ha addebitato i due bundle aggiuntivi di 2 GB e 5 GB (su entrambe le numerazioni M2M), al cui integrale esaurimento ha provveduto ad addebitare gli ulteriori consumi al costo di 0,01 €/MB (cfr. Doc. 2: "Al superamento dei due bundle aggiuntivi è applicata sempre nello stesso mese una tariffa overfranchigia pari a 0,01 €/MB")”;
 - “la pretesa illegittima sospensione del collegamento lamentata in questa sede è dipesa dall'ingiustificato mancato pagamento dei conti telefonici de quibus e dei successivi, totalizzando una morosità attualmente pari ad € 1.251,57”.
 - “TIM, (...) forniva riscontro al reclamo con comunicazione datata 28 marzo 2017, indirizzata al recapito di fatturazione. In essa si confermava la debenza degli importi aggiungendo: "...abbiamo disposto a Suo favore la diminuzione degli stessi con l'emissione di due Note di Credito (...), di cui riceverà a breve i corrispondenti documenti fiscali. Con l'occasione, per evitare di incorrere nelle azioni stragiudiziali e/o giudiziali di recupero del credito La invitiamo, nel caso non avesse ancora provveduto, al pagamento del Rendiconto del 1° e 2° bimestre 2017 per gli importi residui a Suo carico (...), entro e non oltre il 28/04/2017" (Doc. 6). Nessun saldo parziale veniva tuttavia eseguito, sicché sia le sospensioni qui lamentate che la successiva cessazione – avvenuta il 31 agosto 2017- sono perfettamente legittime perché si collocano nell'ambito delle azioni gestionali poste a tutela dei diritti di credito di TIM, espressamente previste da contratto e, quindi, insuscettibili di indennizzo”;
 - l'“Art. 8.2 delle Condizioni generali di abbonamento ai servizi mobili di TIM (Doc. 7) prevede infatti che "Nel caso in cui il Cliente non paghi (entro la scadenza indicata nella fattura) l'importo per il quale ha presentato il reclamo, gli effetti di cui all'Art. 7.10 (indennità di mora e sospensione del Servizio) saranno sospesi fino al giorno della comunicazione al Cliente dell'esito del reclamo. Ove il reclamo si riveli infondato, il Cliente sarà però tenuto a pagare questa indennità di mora a decorrere dalla data di scadenza indicata nella fattura. Pertanto, se il reclamo risulti infondato e il Cliente non abbia ancora pagato, la somma contestata andrà pagata unitamente a quanto dovuto a titolo di indennità di mora, entro la data comunicata da TIM, con la lettera di definizione del reclamo" che, in combinato disposto con l'art. 7.11, riconosce all'operatore la possibilità di sospendere e successivamente risolvere il contratto ("Il Contratto si intenderà risolto ai sensi dell'art. 1456 c.c., se il Cliente non adempie entro il 30° giorno dalla data della sospensione (ai sensi dell'art. 7.10) e sempre che, ai sensi del secondo comma, dell'art. 1456 c.c., TIM dichiari di volersi avvalere della clausola").

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare si osserva che:

- le richieste *sub i), ii), iii) e iv)*, rivolte all'operatore Wind Tre, non possono formare oggetto di pronuncia, per effetto della rinuncia al procedimento, nei confronti di detto operatore, a seguito di accordo transattivo;

- con riferimento alla richiesta *sub vii*) per la parte volta ad ottenere la “*chiusura dei contratti con Tim*” è venuta meno la materia del contendere, atteso che la cessazione contrattuale è avvenuta il 31 agosto 2017, come evidenziato da Telecom Italia in memoria;

- deve dichiararsi la inammissibilità delle pretese risarcitorie formulate dalla parte istante *sub vi*) volta ad ottenere indennizzo per la “*situazione di notevole disagio e danno*” in quanto le stesse esulano dalla competenza di questo Corecom, ai sensi dell’articolo 19 del Regolamento, essendo di competenza esclusiva dell’Autorità giudiziaria ordinaria. Le richieste di risarcimento dei danni, tuttavia, possono essere interpretate come richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell’operatore e del conseguente diritto all’indennizzo, come statuito dal paragrafo III.1.3 delle “*Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*” di cui alla Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Pertanto, dopo aver esaminato la documentazione acquisita agli atti e ricostruito i fatti, deve evidenziarsi che il caso in esame s’incentra sostanzialmente su una mancanza di trasparenza e informativa precontrattuale da parte dell’operatore, a causa della quale l’istante ha stipulato un contratto non ritenendo di incorrere nella fatturazione di importi eccedenti il canone mensile pattuito, inteso dall’utente come onnicomprensivo di ogni altra spesa. La disamina verte, altresì, sulla sospensione non preavvisata dell’utenza n. 347 644xxxx e sulla mancata risposta ai reclami.

Le domande *sub v*) di “*storno delle fatture non pagate n. 7X05065990, 7X00738945 e l’emissione della nuova fatturazione in linea con l’accordo raggiunto per una spesa mensile onnicomprensiva di € 100,00*” e *sub vii*) per la parte volta ad ottenere “*lo storno totale della posizione debitoria con Tim*” sono accoglibili nei termini di seguito esposti.

In via generale, con riferimento alla contestazione dell’istante, giova richiamare:

- l’orientamento consolidato secondo cui, in base ai principi sull’onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni di cui alla 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, 3 luglio 2009, n.15677 e da ultimo Cass., sez. II, 20 gennaio 2010 n. 936), “*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 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi*”;
- l’articolo 2, comma 2, lettera c) del decreto legislativo n. 206/2005, c.d. Codice del Consumo e successive modificazioni, il quale annovera tra i diritti fondamentali del consumatore quello “*ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità*” nei rapporti di consumo.
- la Delibera Agcom n.179/03/CSP, Allegato A), all’articolo 4 evidenzia che: “*gli utenti hanno diritto ad un’informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi (...) la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed economiche dei servizi (...) avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle esigenze delle categorie di consumatori più deboli*”. Ne

consegue, che gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo, perché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente finale e la conseguente possibilità di orientamento consapevole verso una diversa offerta commerciale.

Nel caso di specie, l'utente ha lamentato che *“la sottoscrizione del nuovo [prevedesse] una fatturazione di circa 100 euro mensili IVA compresa di una connessione di 5 giga che poteva consentirgli una navigazione per almeno 8 ore al giorno”*. Al ricevimento della fatturazione l'utente constatava, invece, addebiti per somme eccedenti il *plafond* concordato.

In merito alla contestazione dell'istante, relativa ad addebiti ingiustificati in difformità del piano tariffario sottoscritto, Telecom Italia ha dedotto la correttezza degli addebiti in fattura in conformità dell'offerta *“Promo Vip Tim Professional Unlimited”* applicato *“all'utenza n. 347.6446631, richiesta in portabilità dal precedente operatore, oltre alle 2 SIM dati (M2M)”*. A tal riguardo, la società Telecom Italia ha precisato che *“il n. 347.644xxxx, su cui veniva attivata l'opzione ‘5 GIGA New’, [era] configurato quale numero master rispetto alle due twin card oggetto di contestazione, che hanno concorso all'azzeramento del bundle. In pratica, il Sig. xxxx ha superato i 7 GB a disposizione per entrambe le linee M2M”*.

In merito a quanto dichiarato, la società Telecom Italia non ha fornito prova relativa al superamento della soglia dati da parte dell'istante. Inoltre, occorre evidenziare la mancata gestione del cliente atteso che la contestazione dei costi ritenuti ingiustificati da parte dell'istante è stata tempestiva e il riscontro da parte dell'operatore avrebbe consentito allo stesso di intervenire per effettuare le opportune verifiche, evitando che gli addebiti continuassero per i mesi successivi.

Nel caso di specie, inoltre, l'operatore Telecom Italia non ha fornito prove volte a dimostrare che l'utente fosse stato preavvisato tempestivamente circa l'esaurimento del *plafond* previsto per il traffico dati. La delibera n. 326/10/CONS, del 1 luglio 2010, recante *“Misure di tutela degli utenti dei servizi di comunicazione mobili e personali”*, prevede all'articolo 2, che nell'ipotesi di *plafond* per l'utilizzo del traffico dati, *“[q]ualora il cliente non abbia dato indicazioni diverse in forma scritta, gli operatori provvedono a far cessare il collegamento dati non appena il credito o il traffico disponibile residuo (di tempo o di volume) di cui al comma 1 sia stato interamente esaurito dal cliente, senza ulteriori addebiti o oneri per quest'ultimo, avvisandolo di tale circostanza”*. Alla luce di quanto previsto dalla citata delibera, l'operatore ha l'obbligo di interrompere la fornitura del servizio internet al momento di esaurimento del *plafond* previsto, nell'ipotesi in cui l'utente non abbia reso diversa indicazione in forma scritta. Nel caso di specie, in assenza di prove circa le indicazioni scritte rese dall'utente, trova applicazione quanto sopra citato. Pertanto, l'operatore, che non abbia interrotto il servizio internet contravvenendo a quanto stabilito dall'articolo 2 della citata delibera, deve restituire le somme illegittimamente detratte al cliente.

Tanto premesso, ne consegue che è fondata la richiesta dell'istante volta allo storno degli importi addebitati eccedenti il *plafond* previsto dall'abbonamento sottoscritto.

In parziale accoglimento delle domande *sub v) e vii)* la società Telecom Italia sarà tenuta a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati per il traffico dati eccedenti da quanto dovuto a titolo di *“contributi e abbonamenti”* ovvero a titolo di *“5 Giga New abb.”* e *“Contributo Tim Professional Unlimited”* fino alla cessazione del contratto. L'utente ha, inoltre, diritto al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito aperta eventualmente aperta.

Con riferimento alla domanda *sub vi)* è da evidenziarsi che l'istante non ha diritto ad alcun indennizzo atteso che il disservizio subito attiene, tutt'al più, all'indebita fatturazione che, secondo il costante orientamento dell'Autorità, esclude il riconoscimento dell'indennizzo in quanto non riconducibile,

neanche in via analogica, ad alcuna delle fattispecie di cui al Regolamento sugli indennizzi (*ex multis* Delibera Agcom n. 93/18/CIR).

Viceversa, può essere accolta la domanda d'indennizzo *sub ii*) per la sospensione non preavvisata del servizio sull'utenza n. 347 644xxx, nei periodi dedotti in controversia (28 febbraio – 8 marzo 2017, 12 – 16 marzo 2017 nonché dal 7 – 28 agosto 2017, data del passaggio ad altro gestore).

Al riguardo l'operatore ha rappresentato, in generale, che *“le sospensioni qui lamentate che la successiva cessazione – avvenuta il 31 agosto 2017- sono perfettamente legittime perché si collocano nell'ambito delle azioni gestionali poste a tutela dei diritti di credito di TIM, espressamente previste da contratto e, quindi, insuscettibili di indennizzo”*.

Agli atti del procedimento non risulta, però, che l'operatore Telecom Italia abbia fornito adeguata prova di aver effettuato alcuna efficace comunicazione del preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del Regolamento che prevede *“l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento”*.

Pertanto, l'operatore Telecom Italia, in assenza di idonea documentazione attestante l'invio di un congruo preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del Regolamento, è responsabile, ai sensi dell'art. 1218 del Codice civile, in ordine alla illegittima sospensione amministrativa dei servizi sull'utenza *de qua* e deve essere riconosciuto alla parte istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 4, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, che prevede, *“nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione”*; parametro da computarsi in misura del doppio, ossia euro 15,00, in quanto trattasi di utenza “affari” secondo l'articolo 12, comma 2, della sopracitata Delibera.

Ne discende che la parte istante, con riferimento ai periodi 28 febbraio – 8 marzo 2017, 12 – 16 marzo 2017 nonché dal 7 – 28 agosto 2017, data del passaggio ad altro gestore, per i complessivi 35 giorni di sospensione del servizio, ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari ad euro 525,00 (euro 15,00 *pro die* x n. 35 giorni).

L'istante ha, altresì, diritto allo storno (o al rimborso, in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento nei periodi interessati alla sospensione n. 347 644xxxx (28 febbraio – 8 marzo 2017 e 12 – 16 marzo 2017); nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito aperta eventualmente aperta.

Parimenti può essere accolta la domanda d'indennizzo *sub vi*) per la mancata risposta ai reclami inerenti la doglianza dell'istante inerenti le doglianze espresse in controversia. Di tali reclami il primo, rimasto inevaso, risulta inviato per PEC il 18 gennaio 2017.

Agli atti non risultano risposte, con prova del ricevimento della risposta da parte dell'utente, in merito del citato reclamo. Infatti, l'operatore, che ha allegato la lettera del 28 marzo 2017 come risposta alla contestazione non ha allegato alcuna prova del ricevimento della missiva da parte dell'utente. In ogni caso ha evidenziato che la nota inviata da Telecom Italia si limita a constatare che il riscontro effettuato sulla fatturazione non ha riportato alcuna anomalia, non fornendo alcun dettaglio in merito al traffico dati addebitato all'istante, eccedente al *plafond* che lo stesso riteneva coprire il traffico maturato.

Ciò premesso, l'istante ha diritto all'indennizzo "*per mancata o ritardata risposta ai reclami*", di cui all'art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede nel caso in cui "*l'operatore non fornisca risposta al redamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo*". Nel caso di specie viene in rilievo il comma 2 del medesimo articolo che prevede "*l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio*".

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*".

Pertanto, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra a carico si determina il *dies a quo* nella data 18 febbraio 2017 detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dall'art. 2.3 della "*Carta dei Servizi*" di Telecom Italia per risposta del reclamo del 18 gennaio 2017, ed il *dies ad quem* nel 20 giugno 2017, data dell'udienza di conciliazione.

Pertanto, la società Telecom Italia è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 123,00 (1,00 *pro die* per 123 giorni).

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 26 maggio 2020;

DELIBERA

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

1) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario della somma di:

- a) euro 525,00 a titolo d'indennizzo per la sospensione dell'utenza n. 347 644xxxx;
- b) euro 123,00 a titolo d'indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
- c) 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;

2) a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) nonché il ritiro a propria cura e spese dell'eventuale connessa pratica di recupero

DELIBERAZIONE
n. 40 del 26 maggio 2020

del credito, nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito aperta eventualmente aperta:

- a) di quanto fatturato a titolo degli importi fatturati per il traffico dati eccedenti da quanto dovuto a titolo di “*contributi e abbonamenti*” ovvero a titolo di “*5 Giga New abb.*” e “*Contributo Tim Professional Unlimited*” fino alla cessazione del contratto;
- b) di quanto fatturato con riferimento all’utenza n. 347 64xxxx nei periodi di sospensione (28 febbraio – 8 marzo 2017 e 12 – 16 marzo 2017).

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lettera a) e lettera b) e punto 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all’importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia.

È 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.

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



DELIBERAZIONE
n. 40 del 26 maggio 2020

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell’Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)