



DELIBERA N. 51/ 2020/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

xxxxx / TIM S.p.A.

(GU14/32339/2018)

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 26 maggio 2020;

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*”;

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*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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);

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);

VISTO il decreto del Segretario Generale n. 5 del 26 aprile 2018 avente ad oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale*”, con il quale è stato definito il nuovo assetto organizzativo del Consiglio Regionale della Toscana e con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Biblioteca e documentazione. Archivio e protocollo. Assistenza generale al Corecom*”, con decorrenza 3 maggio 2018;

VISTA l’istanza della xxxx / TIM S.p.A. acquisita con protocollo 0160916 del 17/10/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

La parte istante, titolare di un contratto *business* sulle utenze n. 0575 966xxx e n. 0575 958xxx con la società Tim S.p.A. (di seguito per brevità Tim) lamenta l’applicazione di condizioni economiche diverse da quelle prescelte al momento della stipula del contratto.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- di avere stipulato nell’anno 2008 con l’operatore Tim un contratto che “*prevedeva il servizio Alice Business Voce Tutto Incluso per la linea 0575 966xxx e con numero aggiuntivo 0575 958xxx. Nell’offerta era prevista anche la fornitura del cordless Aladino, che è stato poi restituito*”;
- che con comunicazione datata 2 giugno 2008 la società Tim confermava l’attivazione del servizio “*Alice Business Voce tutto incluso*” a far data dal 29 maggio 2008 sulla numerazione 0575 966xxx con attivazione del numero aggiuntivo 0575 958xxx, oltre al cordless Aladino VoIP, in comodato d’uso gratuito;
- di avere verificato che “*nel tempo l’ammontare delle fatture è andato aumentando, ma [di avere] attribuito gli aumenti al naturale aumento del costo dei servizi senza fare troppa attenzione a cosa esattamente veniva addebitato*”;
- “*a marzo voleva segnalare un disservizio al 191 ed è stato il Commerciale di Telecom che lo ha avvertito che gli addebiti in fattura non corrispondevano alle condizioni contrattuali pattuite, consigliandogli di fare una verifica accurata delle fatture, controllo che sarebbe stato fatto anche da Telecom, che successivamente lo avrebbe contattato per adeguare le tariffe a quanto concordato contrattualmente. Nessuno più ha richiamato[l’istante]*”;

- di avere constatato che sulle fatture veniva *“addebitato sia Alice Business Tutto Incluso che Tutto Voce, linea ISDN, Numeri aggiuntivi ISDN e, soprattutto viene addebitato il traffico interurbano e verso numeri mobili di Tim”*;

- inoltre, ha precisato *“di voler mantenere in essere il rapporto contrattuale con Telecom, di provvedere al pagamento per intero anche dell'ultima fattura in scadenza al 15/5/18 non volendo incorrere in un eventuale distacco della linea telefonica, che sarebbe oltremodo dannoso per la sua attività, ma chiede il rimborso di quanto pagato in più e non dovuto e che d'ora in poi vengano applicate le condizioni pattuite”*;

- di avere reclamato con missiva, a mezzo fax datato 10 maggio 2018, tramite l'associazione di riferimento, le sopra indicate circostanze.

Sulla base della esposta descrizione dei fatti l'istante ha presentato le seguenti richieste:

- i) *“Rimborso di quanto pagato in precedenza”*;
- ii) *“Adeguamento dei canoni alle condizioni contrattuali concordate”*;
- iii) *“Indennizzo per mancata lavorazione reclami e disagi subiti da quantificare in sede conciliativa”*;
- iv) *“Copertura spese di procedura”*.

2. La posizione dell'operatore.

La società Tim ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale, nel rilevare l'infondatezza di quanto *ex adverso* dedotto, ha precisato quanto segue:

- *“si osserva nel merito che le avverse deduzioni e richieste sono infondate. E pertanto si contesta integralmente quanto dichiarato da controparte. Nulla 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 in merito la posizione di TIM.”*

- *“I xxx asseriscono 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. Infatti, "in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni ... il creditore che agisce per l'inadempimento ... deve dare prova della fonte negoziale o legale del suo diritto", delibera Corecom Lazio DL/204/15/CRL/UD del 18/12/2015, che richiama Cass. Sez. Un., n. 13533/2001). Ed infatti, nel caso che ci occupa non si riscontra alcuna effettiva prova di quanto dedotto dall'istante, peraltro la descrizione fattuale omette di specificare le motivazioni per cui si chiede lo storno delle fatture, il titolo da cui possa evincersi*

che sono state applicate condizioni differenti a quelle pattuite e tutta una serie di circostanze per le quali risulta davvero difficoltoso per l'esponente potersi difendere nel merito. Inoltre, parte istante non ha mai inviato un reclamo scritto indicando le somme contestate. I Corecom hanno più volte ribadito il concetto che è necessario allegare il reclamo, per rendere applicabile la normativa sugli indennizzi.”

3. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare con riferimento alla richiesta *sub ii) avente ad oggetto l'“adeguamento dei canoni alle condizioni contrattuali concordate”* si precisa che detta domanda esula dalle competenze dell'Autorità adita e pertanto non sarà esaminata in questa sede.

Sulla richiesta di rimborso.

La società istante lamenta l'applicazione di condizioni economiche diverse da quelle prescelte al momento della stipula del contratto chiedendo *“il rimborso di quanto pagato in eccedenza”*, laddove l'operatore sostiene che *“non si riscontra alcuna effettiva prova di quanto dedotto”*.

La doglianza dell'istante è fondata nei limiti di seguito esposti.

In via generale, con riferimento alla contestazione di parte 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”*.

Nel caso di specie, l'operatore a fronte della contestazione della società istante relativa al *“mancato rispetto delle condizioni contrattuali pattuite”* non ha fornito prova alcuna di aver fatturato i servizi richiesti conformemente alle previsioni contrattuali.

Deve rilevarsi, infatti, che le argomentazioni difensive di Tim, limitate alla contestazione della mancanza di *“una documentazione idonea a riscontrare quanto assunto”*, non risultano sufficienti a ritenere giustificati i costi contestati dall'istante, la cui

contestazione è suffragata dalla descrizione dei fatti, dalla documentazione prodotta dall'istante medesimo, nonché dalla comunicazione allegata all'istanza, con cui la società Tim confermava l'attivazione del servizio "Alice Business Voce tutto incluso" a far data dal 29 maggio 2008 sulla numerazione 0575 966xxx con attivazione del numero aggiuntivo 0575 958xxx, oltre al cordless Aladino VoIP, in comodato d'uso gratuito.

Pertanto, i fatti dedotti dall'istante devono ritenersi non fondatamente contestati da Tim, sulla quale, in ragione della natura contrattuale del rapporto di fornitura, incombe l'onere probatorio della circostanza di aver computato i costi di cui alla propria fatturazione conformemente agli accordi negoziali.

In parziale accoglimento della richiesta *sub i*), dunque, l'istante ha diritto alla regolarizzazione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi corrisposti in misura superiore al profilo tariffario *Alice Business Voce Tutto Incluso* per l'utenza n. 0575 966xxx (con numero aggiuntivo 0575 958xxx) in relazione alle fatture relative al 2°/2015, 3°/2015, 2°/2016, 1°/2017, 2°/2017, 3°/2017, 4°/2017, 5°/2017, 6°/2017, 1°/2018, 2°/2018, 3°/2018 e 5°/2018 (le uniche prodotte in atti dall'istante).

Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante deduce la mancata risposta al reclamo, laddove l'operatore afferma di non avere ricevuto alcun reclamo scritto da parte dell'istante medesimo.

Dalla documentazione agli atti si evince che la società istante, tramite fax datato 10 maggio 2018 (ricevuto da Tim il giorno 11 maggio 2018) ha effettuato formale reclamo all'operatore. Agli atti non risultano risposte in merito al citato reclamo da parte dell'operatore.

Ciò premesso, parte istante ha diritto all'indennizzo, di cui all'art. 12 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS che dispone quanto segue: "*l'operatore se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*".

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, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore per l'omessa risposta del reclamo datato 10 maggio 2018 e ricevuto dall'operatore il giorno 11 maggio 2018, si determina il *dies a quo* nella data dell'11 giugno 2018 ed il *dies ad quem* nel 24 luglio 2018, data dell'udienza di conciliazione

Quindi, la società Tim è tenuta a corrispondere all'istante la somma di euro 107,50 (euro 2,50 *pro die* x 43 giorni di mancata risposta al reclamo) a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo.

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società xxx.
2. La società Tim S.p.A. è tenuta a:
 - regolarizzare la posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso, tramite assegno o bonifico bancario, in caso di avvenuto pagamento con corresponsione degli interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) degli importi corrisposti in misura superiore al profilo tariffario *Alice Business Voce Tutto Incluso* per l'utenza n. 0575 966xxx (con numero aggiuntivo 0575 958xxx) in relazione alle fatture relative al 2°/2015, 3°/2015, 2°/2016, 1°/2017, 2°/2017, 3°/2017, 4°/2017, 5°/2017, 6°/2017, 1°/2018, 2°/2018, 3°/2018 e 5°/2018;
 - a corrispondere tramite assegno o bonifico bancario la somma di euro 107,50 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo oltre agli interessi legali 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, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Il presente atto 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* dell'Autorità.

Firenze, 26 maggio 2016

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi

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