DELIBERA DL/19/19/CRL/CRL/UD del 29/01/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

L. CICHETTI / TIM XXX

(LAZIO/D/703/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 29/01/2019;

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, 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 L. CICHETTI;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti di TIM XXX (di seguito per brevità “TIM”) il ritardo nel trasloco dell’utenza voce e internet in uso al proprio studio legale, il mancato trasloco dell’utenza fax, la fatturazione indebita e la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e negli atti difensivi, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- a. titolare di due utenze telefoniche nn. 06.....741 e 06.....977 richiedeva, in data 11.12.2015 per entrambe, il trasloco da via Ulpiano xx a Largo Bernardino da Feltre xx;
- b. contestualmente, il 15.12.2015, stipulava un cambio di profilo tariffario con adesione al profilo Impresa Semplice, con attivazione in tecnologia "fibra 30 M Adaptive-TIR VSDL BASE" di 4 postazioni telefoniche e 5 punti internet oltre ad un centralino Samsung OfficeServ 7030M;
- c. in occasione del primo appuntamento per l'allaccio, emergeva per il tecnico intervenuto, la difficoltà di reperire la chiave per l'accesso alla centralina Telecom e così gli appuntamenti venivano via via aggiornati alle date del 15-17-21-29 2015, tutti andati deserti fino alla data dell'11.1.2016 quando veniva traslocata la sola linea fonia e dati;
- d. la stessa tuttavia non era fruibile perché nel frattempo non era stato attivato il contratto con installazione del nuovo impianto e relativi apparati; ciò avveniva solo in data 18.1.2016, tuttavia in assenza della linea fax, non traslocata;
- e. Tutti i reclami inoltrati a far data dal 4.1.2016, con contestazione delle inadempienze, rimanevano senza esito;
- f. pertanto, in data 15.6.2016, comunicava la risoluzione contrattuale al gestore e dal 1.7.2016, attivava nuove utenze;
- g. si vedeva costretta inoltre a contestare le fatture medio tempore emesse, perché fatturavano indebitamente canoni per la precedente tecnologia adsl e per periodi successivi alla risoluzione contrattuale, nonché per i costi del centralino di cui si era richiesta la rimozione.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto all'operatore:

- i. L'indennizzo per il ritardo nell'attivazione di una linea
- ii. L'indennizzo per il mancato trasloco della linea fax
- iii. L' indennizzo per mancata risposta ai reclami
- iv. L'indennizzo per perdita della numerazione
- v. Lo storno delle somme addebitate e non dovute

2. La posizione dell'operatore TIM

L'operatore si difendeva confermando la correttezza del proprio operato in quanto, a seguito della richiesta aveva prontamente emesso l'ordine di trasloco per la linea 06.....741, mentre per l'altra non esisteva alcuna richiesta in tal senso, anzi, detta utenza risultava in gestione ad altro OLO.

Per l'utenza traslocata l'attivazione presso la nuova sede avveniva il 12.1.2016; il preteso ritardo era imputabile alla cliente che si era resa irreperibile nelle date concordate per gli appuntamenti.

Tim aveva inoltre dato riscontro a tutti i reclami.

Alcuno storno era poi dovuto sulla fatturazione emessa e l'istante era tenuta al pagamento di quanto fatturato.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

3.1 Sul trasloco

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

L'utente lamenta il ritardato e mancato trasloco delle proprie utenze, richiesto in data 11.12.2015 chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

L'operatore dichiara di aver posto in essere tutte le attività necessarie per darvi seguito e che il ritardo fosse imputabile all'utente.

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. Il 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.

Nel merito, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce, 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 relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni 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 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.

Nella fattispecie, spettava dunque all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare

che il ritardo è stato determinato da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili.

Secondo l'art. 4 delle Condizioni generali di abbonamento Telecom, "1. *il Servizio è attivato da Telecom entro 10 (dieci) giorni dalla data di perfezionamento del Contratto, fatti salvi i casi di eccezionalità tecnica, ovvero nei tempi concordati con il Cliente, dando priorità ai casi certificati di persone diversamente abili. Telecom indica al momento della richiesta, ove tecnicamente possibile, la data di appuntamento, anche ove concordata con il Cliente, in cui è previsto l'intervento del tecnico presso il luogo di ubicazione dell'impianto. 2. Qualora, nei casi di eccezionalità tecnica e cause non imputabili a Telecom non sia possibile rispettare i termini concordati o la data di appuntamento già indicata, Telecom indica comunque la data prevista per l'attivazione del Servizio anche tramite rimodulazione della data dell'appuntamento già indicata, concordando con il Cliente i tempi e le modalità di attivazione. Le date possono essere confermate o rimodulate da Telecom anche tramite invio di SMS. 3. Qualora per cause imputabili a Telecom il Servizio venga attivato in ritardo rispetto ai tempi previsti, il Cliente ha diritto agli indennizzi di cui al successivo articolo 33...*"

E'indubbio che rispetto al tempo utile all'attivazione sopra descritto, l'operatore ha adempiuto con ritardo e non ha provato né l'eccezionalità tecnica, né la invocata indisponibilità del cliente agli appuntamenti, che invece la reiterazione dei reclami scritti ed il tenore letterale degli stessi decisamente smentiscono.

Le schermate riprodotte in memoria dall'operatore risultano mere interlocuzioni interne tra i settori competenti attivate a seguito di procedura contenziosa instaurata dall'utente e, la ivi riportata circostanza circa l'inesistenza di una richiesta di trasloco per la linea 06.....977, è sconfessata dalla produzione documentale di parte istante relativa alla richiesta dell'11.12.2015 che contemplava entrambe le utenze; quanto poi alla non appartenenza dell'utenza de qua alla gestione Telecom non è stato dimostrato nulla in proposito, a fronte invece di quanto depositato dall'istante circa una precedente richiesta di trasloco risalente al 2009, sempre rivolta a Telecom per entrambe le utenze e regolarmente effettuata.

Pertanto in considerazione dell'inadempimento del gestore spetta all'utente l'indennizzo previsto dagli artt.3, comma 1 e 12, comma 2 Allegato alla Delibera n.73/11/CRL che si quantifica, per la linea 06.....741 (voce + dati) dal 21.12.2015 al 18.1.2016 (data di variazione dell'impianto non contestata) per Euro 840,00; per la linea 06.....977 (fax), dal 21.12.2015 al 15.6.2016 (risoluzione contrattuale) per Euro 2.655,00.

Quanto alla perdita della relativa numerazione, non è possibile esaminare la domanda poiché non sottoposta all'obbligatorio tentativo di conciliazione e, nel merito, osterebbe al suo accoglimento l'intervenuta volontà di risolvere il contratto senza aver quantomeno esperito una procedura urgente ex art.5 del Regolamento per il suo trasloco/riattivazione.

3.2 Sulla fatturazione

L'utente ha depositato diverse fatture con altrettante contestazioni rivolte al gestore su singole voci di costo; e così:

- La fattura n. 8W00104374 va stornata degli importi di euro 68,00 e 11,00 (i.e.) perchè relativi a canoni anticipati per la tecnologia (adsl) sostituita dalla nuova stipula per la fibra;

- le fatture nn. 8W00374122, 8W00424682, 8W00554487, 8W00643727 E 8W00647012 relative a canoni anticipati della connettività in fibra e del servizio "Area Sicura E", vanno stornate per intero perché afferenti a periodi successivi alla risoluzione contrattuale.
- La fattura n. 6820160820000144 del 2.8.2016, relativa all'importo del centralino proposto con il contratto in vendita rateale, va stornata per intero posto che il contratto è stato per grave inadempimento del gestore; sarà poi cura del gestore fornire istruzioni all'utente per il reso o adoperarsi per il suo ritiro, qualora l'esigenza fosse ancora attuale.

Sulla fattura n. 8W00245467 non può disporsi alcunché perché riprodotta nel solo frontespizio, senza quindi il dettaglio dei costi.

3.3 Sui reclami

Sono in atti diversi reclami con relativi solleciti, ai quali non risulta che l'operatore abbia fornito risposta.

Il primo gruppo di reclami, a far data dal primo del 4.1.2016, contenenti diffide ad adempiere all'obbligazione assunta con il trasloco, non sono stati riscontrati nemmeno per fatto concludente relativamente alla linea 06.....977; spetta quindi all'utente l'indennizzo di cui all'art. 11.1 e 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS dal 3.2.2016 al 15.6.2016 , per Euro 133,00.

Per il secondo gruppo di reclami, a far data dal primo del 11.4.2016, contenenti le contestazioni sulle fatture, spetta all'utente, ai sensi del medesimo dispositivo, dal 11.5.2016 al 15.6.2016, l'indennizzo di euro 35,00.

Così, in totale Euro 168,00.

4 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 euro 200,00 (duecento/00) da porsi a carico di Telecom tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento ;

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza dell'utente L. CICCHETTI nei confronti della società TIM XXX.
2. La società TIM XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 200,00 (duecento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - i. euro 3.495,00 (tremilaquattrocento novantacinque/00) a titolo di indennizzo ex artt 3, comma 1 e 12 comma 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS.

ii. euro 168,00 (centosessantotto/00) a titolo di indennizzo ex artt. 11, comma 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS.

3. La società TIM XXX è tenuta a stornare le fatture 8W001043748, W00374122, 8W00424682, 8W00554487, 8W00643727 e 8W00647012 e 6820160820000144 nei termini di cui in motivazione.

4. La società TIM XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. 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.

6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

7. 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 sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 29/01/2019

Il Presidente

Michele Petrucci

F.TO

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

F.TO