



DELIBERAZIONE
n. 54 del 29 aprile 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx /Telecom Italia xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</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. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed 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 l'istanza GU14 n. 419 del giorno 31 luglio 2017 con cui la Sig.ra 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 xxx (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");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare di un contratto residenziale sulle utenze n. 055 841xxx e n. 3208728xxx con la società Telecom Italia, lamenta, da parte dell'operatore, l'applicazione di un profilo tariffario difforme da quello richiesto.

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

-“a settembre 2016 aderiva ad un'offerta on line a 19,90 euro al mese comprendente linea fissa e ADSL a 20 mega. Tuttavia veniva contattata dal servizio clienti e le comunicava che l'offerta non era più disponibile, pertanto le si proponeva offerta a 29,90 al mese, comprensiva dell'abbonamento di sim mobile in migrazione da altro gestore, che accettava”;

- constatava che “le venivano, però, omessi ulteriori costi (tra cui quello inerente al modem ect.), per cui cercava di esercitare il diritto di recesso inviando racc. a/r in data 19/10/16. Tuttavia, l'attivazione andava avanti e il 24/10/16 i servizi di linea fissa e ADSL venivano attivati”;

- riferiva che “la sim mobile, invece, migrava senza l'attivazione dell'abbonamento: le fatture erano comprensive del costo della sim ma per funzionare era necessario effettuare ricariche telefoniche. Veniva inclusa nell'abbonamento solo il 3/12/16. A maggio '17 venivano addebitati costi per allaccio linea di circa 40,00 euro, che contestava. Chiedeva il rimborso delle somme illegittime e ricariche, invano.”

In data 26 settembre 2017, nel rispetto dei termini procedurali, l'istante ha prodotto una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, nella quale precisava che *“da gennaio veniva attivata una promozione diversa da quella a cui aveva aderito ad ottobre 2017 (venivano richiesti 29,90 al mese invece di 19,90 al mese) oltre altri costi di cui non veniva fatta menzione all'atto dell'accettazione dell'offerta originaria (tra cui quello inerente al modem). Inoltre, a maggio '17 venivano addebitati costi per allaccio linea di circa 40,00 euro, che contestava e pertanto richiede storno integrale dell'insoluto e rimborso di quanto pagato in più in fattura dal mese di gennaio al mese di maggio 2017 oltre le ricariche effettuate per il funzionamento della sim fino al 3/12/2016 per un totale di euro 120,00”.*

L'istante inoltre sottolineava che, *“in più occasioni ha inviato reclami e segnalazioni fin dal mese di ottobre 2016 tramite fax e al call center. Telecom, in merito ai reclami presentati non ha mai fornito alcuna risposta procurando notevoli disservizi all'istante. In merito si fa presente che i reclami inviati dall'istante fanno riferimento a diverse problematiche così come si evince dalla descrizione sopra riportata e dagli stessi reclami allegati.....(omissis)”.*

In data 19 luglio 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. il *“rimborso di quanto pagato per ricariche telefoniche nel periodo ottobre/dicembre 2016 e dei costi una tantum non inclusi nel contratto a cui aveva aderito”*;
- ii. lo *“storno dell'insoluto”*;
- iii. l'*“indennizzo per mancata risposta ai reclami”*;
- iv. l'*“indennizzo per mancata/ritardata attivazione dei servizi”*;
- v. il *“rimborso costi sostenuti”*.

2. La posizione dell'operatore.

La società Telecom Italia, in data 2 ottobre 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 eccepito l'infondatezza in fatto e in diritto dell'istanza in quanto *“l'istante lamenta una diversa fatturazione da quella pattuita e quindi a suo parere una mancata attivazione dell'offerta tariffaria prescelta. In realtà, per quanto riguarda l'addebito dei canoni del modem, questi sono dovuti perché parte integrante dell'offerta Tim Smart (doc.1), mentre per quanto concerne gli ulteriori addebiti mossi all'esponente tramite istanza di definizione, ovvero l'addebito del contributo attivazione tim smart e la ritardata attivazione dell'opzione mobile, questi sono già stati indennizzati.*

Infatti, a seguito di reclamo del 15 maggio 2017 per l'addebito del contributo attivazione tim smart, Tim ha emesso nota di credito per l'annullamento del contributo, inviata lettera il 19 maggio 2017 (doc. 2), mentre per la ritardata attivazione dell'opzione mobile, nonostante l'esito negativo della conciliazione, tim si è impegnata a corrispondere l'importo di € 38,00.

Alla luce di tali deduzioni e produzioni di parte istante, non può che essere rilevata la piena infondatezza dell'istanza.

3. La replica dell'istante.

L'istante, in data 10 ottobre 2017, per il tramite del legale, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria di replica, nella quale evidenzia che contrariamente a quanto sostenuto dal gestore nella propria memoria *“non ha mai ricevuto le somme relative al costo di attivazione. La sim mobile, invece, veniva aggiunta nell'offerta senza l'attivazione dell'abbonamento: le fatture erano comprensive del costo della sim ma per funzionare era necessario effettuare ricariche telefoniche! Veniva inclusa nell'abbonamento solo il 3/12/16, costringendo l'istante ad effettuare ricariche che in realtà non dovevano essere effettuate, pari a 30,00 euro (delle quali si richiede il rimborso)”*.

4. 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.

La domande *sub i), sub ii), sub iv) e sub v)*; volte ad ottenere il rimborso, lo storno e l'indennizzo per l'attivazione non richiesta del profilo tariffario diverso da quello a cui aveva aderito pari ad euro 29,90 al mese anziché 19,90 al mese, sono meritevoli di parziale accoglimento come di seguito esposto.

Sul punto giova, preliminarmente, richiamare che le parti di uno stipulando (e, poi, stipulato) contratto sono tenute a comportarsi, ai sensi degli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c., secondo buona fede e correttezza sia nella fase precontrattuale che nella fase dell'esecuzione del contratto. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera

violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza.

Al riguardo vengono, altresì, in rilievo i principi di trasparenza e completezza informativa di cui delibera Agcom n. 179/03/CSP (articolo 4, commi 1 e 2) e il principio del diritto di scelta dell'utente finale di cui all'articolo 3, comma 5, della medesima delibera.

Nel caso in esame, l'operatore Telecom Italia, che risulta aver attivato il profilo tariffario ad euro 29,90 al mese anziché l'offerta pubblicizzata *on line* ad euro "19,90 euro al mese comprendente linea fissa, ADSL a 20 mega, comprensiva di sim mobile", non ha fornito la prova di avere ricevuto una valida richiesta dell'utente di attivazione di detto profilo o che l'utente abbia altrimenti accettato una proposta contrattuale dell'operatore relativa a tale piano tariffario; in difetto di tale prova, deve affermarsi la esclusiva responsabilità dell'operatore *ex art.* 1218 del codice civile, per l'attivazione non richiesta del profilo suddetto, nonostante l'adesione al piano tariffario pari ad euro 19,90 euro al mese comprendente linea fissa, ADSL a 20 mega, comprensiva di sim mobile,

Pertanto deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo per attivazione del profilo tariffario non richiesto, calcolato ai sensi del comma 2, dell'articolo 8 del Regolamento adottato con Delibera Agcom n. 73/11/CONS, a decorrere dal 19 ottobre 2016 (data della comunicazione di recesso inoltrata via fax) al 3 dicembre 2016 (data di regolarizzazione dell'offerta cui l'istante aveva aderito) per un totale di 45 giorni, detto indennizzo è pari a ad euro 45,00 (euro 1,00 *pro die* x n. 45 giorni di attivazione del profilo tariffario non richiesto).

Inoltre, con riferimento alla richiesta *sub i) e sub v)* l'operatore ha dichiarato, nella propria memoria, la cessazione della materia del contendere, evidenziando che "*per l'addebito del contributo attivazione tim smart, tim ha emesso nota di credito per l'annullamento del contributo, inviata lettera il 19 maggio 2017 (doc. 2), mentre per la ritardata attivazione dell'opzione mobile, nonostante l'esito negativo della conciliazione, TIM si è impegnata a corrispondere l'importo di € 38,00*". Tuttavia tale circostanza è stata contestata dall'utente in fase di memoria di replica, il quale ha dedotto che il rimborso non è avvenuto per tutto l'arco del periodo interessato dall'indebita attivazione del profilo diverso da quello sottoscritto.

Ne deriva che la società Telecom Italia, è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante il ricalcolo della fatturazione emessa - sulla base delle condizioni economiche previste dal piano tariffario al prezzo di euro 19,90 come contrattualizzato - provvedendo a stornare e rimborsare (in caso di avvenuto pagamento) l'importo indebitamente fatturato secondo la tariffa ad euro 29,90, al netto delle note di credito già rimborsate dal gestore, oltre al ritiro, a cura e spese di detto gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla mancata risposta al reclamo

L'istante deduce la mancata risposta ai reclami di cui, il primo tracciabile, è stato inviato all'indirizzo fax dell'operatore, in data 2 febbraio 2017. Agli atti risulta che tale reclamo sia stato riscontrato dall'operatore con comunicazione del 19 maggio 2017.

La richiesta di indennizzo di cui al punto *sub iii)* è meritevole di parziale accoglimento.

Ciò premesso, l'istante ha diritto all'indennizzo "*per mancata o ritardata risposta ai reclami*", di cui all'art. 11, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede, nel caso in cui "*l'operatore non fornisca 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 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*". Il medesimo articolo prevede che "*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”.

Ai fini del calcolo dell’indennizzo, detratto il tempo utile il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei Servizi di Telecom Italia per la risposta al reclamo sopracitato, si determina il *dies a quo* nella data del 4 marzo 2017 ed il *dies ad quem* nel giorno 19 maggio 2017, data della comunicazione di riscontro al citato reclamo.

Pertanto la società Telecom Italia è tenuta a corrispondere all’istante, ai sensi del richiamato art. 11 dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all’importo di euro 76,00 (76 giorni x 1,00 *pro die*).

Infine, in considerazione dello scarso contributo partecipativo dell’istante al presente procedimento, che non ha partecipato all’udienza di discussione, si ritiene equo compensare tra le parti le spese procedurali.

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 29 aprile 2019;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell’istanza presentata in data 31 luglio 2017 dalla Sig.ra xxx nei confronti dell’operatore Telecom Italia xxx, che detto operatore provveda:

1) a corrispondere all’istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) euro 45,00 per l’attivazione del profilo tariffario non richiesto sull’utenza n. 055 841xxx ai sensi dell’articolo 8, comma 2, allegato A della Delibera Agcom n. 73/11/CONS;
- b) euro 76,00 a titolo di indennizzo per la ritardata risposta al reclamo;

2) a regolarizzare la posizione amministrativa dell’istante mediante il ricalcolo della fatturazione emessa - sulla base delle condizioni economiche previste dal piano tariffario al prezzo di euro 19,90 come contrattualizzato - provvedendo a stornare e rimborsare (in caso di avvenuto pagamento) l’importo indebitamente fatturato secondo la diversa tariffa ad euro 29,90, al netto delle note di credito già rimborsate dal gestore, oltre al ritiro, a cura e spese di detto gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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.

DELIBERAZIONE
n. 54 del 29 aprile 2019

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.

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