



DELIBERAZIONE
n. 88 del 29 luglio 2021

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 337/17 xxxxx / 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”;

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. n. 337 del giorno 15 giugno 2017 con cui la xxxx 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.

La società istante, titolare di un contratto *business* sulle utenze collegate alla numerazione 055 277xxx con l'operatore Telecom Italia, contesta la fatturazione emessa in corrispondenza di servizi in tecnologia FIBRA/VOIP non fruiti, perché mai installati. Contesta, altresì, l'attivazione di opzioni tariffarie non richieste, nonché la sospensione non preavvisata delle utenze medesime.

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

- "*già cliente storica [con Telecom Italia] seppur con altri piani tariffari*", con un agente per conto di detto operatore, concordava una nuova soluzione per l'azienda;
- con e-mail del 30 novembre 2015, ad oggetto "*SalesHub - Preventivo Offerta Tutto*" riceveva dall'incaricato dell'agenzia un prospetto riepilogativo contenente "*i dettagli del preventivo di spesa*" della suddetta proposta (inclusiva di "*Trasformazione CB*");
- quanto ai costi "*una tantum*", riceveva un riepilogo dell'offerta economica su carta intestata "*Telecom Italia*" con l'indicazione del dettaglio di n. 2 componenti del servizio denominate "*My Security Area Profili B*" ("*contributo totale una tantum pari ad euro 1.260,00*") e "*Host Protection Ready*" ("*contributo totale una tantum pari ad euro 492,00*") per un totale di euro 1.752,00;
- sottoscriveva in data 16 dicembre 2015 "*un contratto di fornitura relativo al fascio di linee 055 2778101 ad uso dell'Hotel xxx posto in Firenze*"; il contratto suddetto prevedeva la "*cessazione [delle] linee ADSL in carico su linee da migrare in VoIP*";
- veniva, quindi, autorizzata la cessazione dei servizi ADSL attivati sulle linee da migrare in VoIP indicate nella proposta di attivazione dei "*Servizi Alice Business Tutto IP – Aziende Tuttocompreso*";
- compilava il modulo Tim Impresa semplice registrazione IP pubblici da cui risultavano le utenze telefoniche n. 055 2xxx e n. 055 2778xxxx (dedicato al servizio fax);
- tale passaggio alla tecnologia VOIP si presentava come non realizzabile tecnicamente con conseguente impossibilità di attivazione dei servizi correlati che, tuttavia, venivano fatturati;
- "*come ammette lo stesso agente (...) nella sua mail molti dei servizi in esso previsti non sono stati attivati per motivi tecnici dipendenti da Telecom*"; con e-mail dell'agente del 18 febbraio 2016, veniva chiarito che il contratto non era stato attivato in quanto lo stesso "*[era] decaduto per la non fattibilità della fibra*";
- con reclamo inviato a mezzo fax per il tramite del legale di fiducia in data 29 dicembre 2016, contestava la fatturazione ricevuta dalla fattura n. 8L00203962 sino alla fattura n. XL0002932 del 9 novembre 2016. In particolare disconosceva gli addebiti riferiti all'"*opzione tutti mobili senza limiti*" e

l'“opzione voce internazionale”, atteso che detti servizi sono stati attivati “senza che gli stessi siano stati espressamente richiesti [...] né sussista alcun contratto in tal senso”;

- con e-mail del 18 febbraio 2016 l'agente spiegava di essere in attesa da parte dell'operatore telefonico Telecom Italia dell'autorizzazione a stornare tutto quello che era stato pagato per il contratto mai attivato. In tale missiva evidenziava che non erano state attivate le opzioni inerenti: “la possibilità di avere su tutte le linee fisse dell'albergo, le telefonate illimitate verso tutti i gestori mobili nazionali + traffico internazionale, protezione perimetri”; in sintesi “l'agente specifica[va] che tutte queste opzioni risultavano decadute”;

- per quanto attiene l'unico servizio presente originariamente nel contratto, ossia la linea ISDN, il traffico voce veniva corrisposto a Digitel, ma nonostante ciò detto servizio veniva fatturato anche da Telecom; veniva pertanto contestata la doppia fatturazione;

- dal 6 aprile 2017 Telecom Italia sospendeva le chiamate in uscita;

- in data 6 aprile 2017 per il tramite del legale inviava a Telecom Italia un reclamo con il quale lamentava sospensione del “fascio di linee telefoniche n. 055/277xxx”.

Nell'ambito della procedura conciliativa, l'istante chiedeva al CoReCom Toscana l'adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell'art. 5, all. A della Delibera Agcom n. 173/07/CONS nei confronti di Telecom Italia volto ad ottenere la riattivazione del servizio interrotto dal 12 aprile 2017.

In data 2 maggio 2017 il Corecom della Regione Toscana emetteva un provvedimento stante il persistere della sospensione del “flusso di linee” collegato all'utenza n. 055 277xxx, servizio ripristinato il 9 maggio 2017.

Nell'ambito della predetta procedura, con nota del 17 maggio 2017, l'operatore all'ufficio del Corecom con cui confermava lo stato di morosità dell'utente il cliente risulta essere pre-moroso e può solo ricevere chiamate.

In data 16 maggio 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) “Rimborso somme corrisposte in più da gennaio 2016 quantificate in € 12.000.00 circa per servizi non richiesti né sottoscritti (ovvero opzione tutti mobili senza limiti – profilo top, opzione voce internazionale) stante la sussistenza di altro operatore che fattura il traffico voce ovvero Digitel”.
- ii) “Indennizzo per sospensione del servizio dal 06.04.17 al 09.05.17”.
- iii) “Indennizzo per spese della procedura”.

2. La posizione dell'operatore.

La società Telecom Italia, in data 20 luglio 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 nel respingere quanto *ex adverso* dedotto ha eccepito che “le richieste formulate non corrispondono ad alcun calcolo di indennizzo ex Delibera 73/11, bensì risultano chiaramente delle richieste di risarcimento danni. Occorre infatti ricordare che vi sono diverse Delibere, ormai considerate precedenti per le decisioni dei Corecom in cui è espressamente indicato che le domande di risarcimento sono inammissibili. (DELIBERA DL/190/15/CRL “...la domanda di risarcimento del danno, di per sé inammissibile, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, può essere

interpretata come accertamento dell'inadempimento dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal nomen juris indicato dalla parte ... la domanda pertanto è procedibile nel senso dell'accertamento del diritto all'indennizzo conseguente alla sospensione del servizio in carenza dei presupposti")".

Sempre in via preliminare l'operatore ha eccepito che *"in ogni caso, appare opportuno in questa sede rammentare quanto è stato ribadito diverse volte (cfr. DELIBERA DL/204/15/CRL/UD del 18/12/2015, DELIBERA DL/172/CRL/UD E DELIBERA DL/197/15/CRL/UD) "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 [ecc..]) secondo il quale il creditore che agisce per l'inadempimento, 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 di adempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova de/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 altrui non imputabile ex art. 1218 c.c."*

Nel merito l'operatore ha precisato che *"i costi fatturati risultano corretti, non sussiste infatti alcun tipo di doppia fatturazione per l'utilizzo degli stessi servizi, in quanto la società istante era in servizio CPS con Digitel, pertanto l'omessa digitazione del codice di indirizzamento ha prodotto traffico telefonico che deve comunque essere saldato. Tuttavia non è comprensibile la mancata presenza di Digitel nella presente definizione, posto che i periodi di fatturazione contestati sarebbero da imputare anche all'altro operatore"*.

Infine l'operatore ha concluso insistendo per il rigetto dell'istanza.

3. La replica dell'istante

Parte istante, nell'ambito del contraddittorio, ha replicato alla memoria dell'operatore precisando che *"alcuna richiesta di risarcimento danni è stata articolata, diversamente da quanto affermato dalla Telecom. La prima domanda infatti consiste in una richiesta di rimborso di somme corrisposte in più per servizi non espressamente richiesti nonché di storno di somme relativamente a quelle impagate: a tal riguardo, parte convenuta niente dice in merito alla specifica assenza di richiesta da parte istante per questi ulteriori servizi né produce il contratto sottoscritto da cui sarebbero scaturiti gli importi ulteriori né documenta l'attivazione di queste offerte. Parimenti non contesta né disconosce le affermazioni del Sig.re Palagini, agente ISICOM, in riferimento alla mancata attivazione di tali sopradetti servizi"*.

L'istante ha precisato inoltre, che *"la seconda domanda formulata invece altro non è che una richiesta di indennizzo per sospensione di servizio anch'essa non contestata e quindi pacificamente ammessa così come la terza è sempre una richiesta di indennizzo"*.

Infine ha concluso insistendo per le richieste già rassegnate in istanza introduttiva ed a cui integralmente si è riportata.

4. 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.

Innanzitutto, premesso che l'utenza indicata nell'apposito riquadro nell'istanza UG e GU14 è il numero 055 277xxx e che dalla documentazione in atti viene indicata l'utenza dedicata al servizio fax (n. 055

27781xxx), la presente disamina sarà limitata alle predette numerazioni. Viceversa non è possibile estendere l'esame dei disservizi relativi ad ulteriori utenze che emergono *ictu oculi* dalla fatturazione allegata all'istanza di competenza di altro operatore, per altro, non coinvolto nell'ambito del presente procedimento ovvero Digitel S.p.A..

Fermo restando la limitazione della disamina a tali numerazioni, occorre evidenziare che, con riferimento alla domanda *sub i*), nella parte in cui l'istante ha contestato *"la doppia fatturazione"* relativa al servizio voce erogato da Digitel S.p.A., da un approfondimento istruttorio rivolto a Telecom Italia (Wholesale) è emerso che, per l'utenza n. 05527xxx è presente un ordinativo del 10 marzo 2016 di attivazione del servizio di CPS andato in scarto. Il predetto evento risulta ultroneo rispetto alla *res controversa* qui introdotta, nella quale non è contestata alcuna richiesta di attivazione/disattivazione della preselezione automatica sull'utenza *de qua*. Sul punto occorre evidenziare che tale circostanza è emersa per la prima volta nell'ambito del presente procedimento di definizione. Si richiama al riguardo l'art. 14, paragrafo III.1.2, delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS, che stabilisce che *"In primo luogo, si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni"*.

Pertanto la domanda *sub i*) di rimborso/storno con riferimento al numero 055 277xxx non può essere oggetto della presente disamina.

Sempre in via preliminare si osserva che la domanda *sub i*) con cui parte istante chiede il rimborso di euro 12.000,00 per somme pagate e non dovute, presenta profili di indeterminatezza, atteso che gli importi non risultano definiti dall'istante. Alla luce di ciò può essere parzialmente accolta l'eccezione di Telecom Italia circa la natura risarcitoria della predetta domanda, dal momento che, in assenza di precisazioni da parte dell'istante in merito al *quantum* dei rimborsi asseritamente richiesti, appare condivisibile quanto espresso dall'operatore, il quale precisa in memoria che *"le richieste formulate non corrispondono ad alcun calcolo di indennizzo ex Delibera 73/11, bensì risultano chiaramente delle richieste di risarcimento danni"*.

Tuttavia, con riferimento alla natura risarcitoria della domanda dell'istante *sub i*), si rileva che ai sensi delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, anche le istanze inesatte o imprecise, in un'ottica di *favor utentis*, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare. In particolare, a prescindere dal *nomen iuris* indicato dalla parte, anche la richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, può essere interpretata come richiesta di indennizzo e di rimborso da disporsi in seguito all'accertamento di uno o più inadempimenti contrattuali da parte del gestore ove la disamina delle deduzioni di parte istante lo consenta.

Orbene, dall'esame della documentazione allegata al fascicolo è stato possibile ricostruire i fatti occorsi e le possibili implicazioni in termini di presunti inadempimenti.

In sintesi, le doglianze di parte istante, reinterpretate nella direzione alla stessa più favorevole, si possono riportare alla vicenda che complessivamente scaturisce dall'adesione contrattuale a servizi in tecnologia Fibra/VOIP mai installati. Infatti, dal fascicolo documentale, emerge che parte istante aderiva ad un'offerta che implicava un cambio di tecnologia il cui *"Canone Mensile [sarebbe stato pari a] 875.00 €"*. Tuttavia, appare incontestato fra le parti, che tale *upgrade* alla tecnologia VOIP non sia stato eseguito. Inoltre, dal carteggio fra l'utente e l'agente incaricato ed autore della proposta contrattuale, si

ha una conferma della non correttezza della fatturazione emessa in relazione a servizi mai fruiti in quanto non approntati da un punto di vista tecnico.

Ciò premesso, le contestazioni di parte istante possono essere così sintetizzate:

- fatturazione contestata a seguito della mancata attivazione dell'offerta "*Servizi Alice Business Tutto IP – Aziende Tuttocompreso*" sottoscritta il 16 dicembre 2015 che aveva generato costi nonostante la stessa non sia mai stata attivata per impossibilità tecnica;
- attivazione servizi non richiesti ("*ovvero opzione tutti mobili senza limiti – profilo top, opzione voce internazionale*");
- applicazione costi per traffico voce erogato da altro operatore (Digitel) limitatamente all'utenza dedicata al fax (n. 055 2778xxx);
- sospensione non preavvisata delle utenze ("*fascio di linee telefoniche n. 055/277xxx*").

Sulla fatturazione contestata e servizi non richiesti.

Parte istante ha contestato l'emissione di fatturazione per servizi non usufruiti, specificando che a partire dal gennaio 2016 venivano emessi costi per i servizi previsti dalla nuova offerta, in realtà non attivata (fra cui l' "*opzione tutti mobili senza limiti – profilo top, opzione voce internazionale*").

Ciò premesso la domanda *sub i)* sotto il profilo della mancata attivazione dell'offerta in tecnologia VOIP e la collegata fatturazione indebita, può essere accolta nei termini di seguito indicati.

Sul punto, in via generale, si deve richiamare che:

- 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 (negozia/e 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*";
- la fattura non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa e incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore telefonico, non si ritiene lecito pretendere il pagamento della prestazione senza provare che la stessa sia stata correttamente fornita (*ex multis*, Delibera Agcom n. 211/18/CIR).

Nel caso di specie, occorre premettere che la contestazione di parte istante s'incentra sul fatto che, nonostante il mancato passaggio alla tecnologia fibra/VOIP, dimostratosi tecnicamente non fattibile, sia stata emessa una fatturazione più onerosa per l'istante in quanto emessa in relazione a servizi non usufruiti. Non si rilevano ulteriori disservizi collegati alla mancata realizzazione dell'*upgrade* tecnologico previsto dal contratto.

A supporto della propria contestazione in relazione alla fatturazione indebita, l'istante ha allegato le e-mail scambiate con l'agente, inerenti la proposta commerciale denominata “*Servizi Alice Business Tutto IP – Aziende Tutto compreso*” poi sottoscritta il 16 dicembre 2015, come da contratto depositato in atti.

In assenza di controdeduzioni di Telecom Italia sul punto, può ritenersi incontestato fra le parti che l'utente abbia aderito alla proposta contrattuale che implicava la cessazione del servizio ADSL e la trasformazione in tecnologia fibra/Voip e che la stessa offerta non sia mai stata attivata dall'operatore.

Dalla documentazione in atti, ed in particolare dall'e-mail del 30 novembre 2015, ad oggetto “*SalesHub - Preventivo Offerta Tutto*”, emerge un prospetto riepilogativo curato dall'agente contenente “*i dettagli del preventivo di spesa*” della suddetta proposta (inclusiva di “*Trasformazione CB*”).

Al riguardo deve osservarsi che l'offerta si presentava dettagliata riguardo ai profili tariffari previsti e alla spesa omnicomprensiva pattuita.

“LINEA VALORE+ TUTTIMOBILI – RTG (quantità 1)

LINEA VALORE+ TUTTIMOBILI - ISDN (quantità 1)

LINEA VALORE+ TUTTIMOBILI - ISDN (GNR) (quantità 1)

LINEA VALORE+ TUTTIMOBILI - ISDN (GNR SP) (quantità 1)

LINEA FIBRA Monocanale/Bicanale (quantità 1)

Dettaglio Linea Voce: NUMERO CANALI VOCE (quantità 1)

“LINEA VALORE+ TUTTIMOBILI- PRA (quantità 1)

CANALI BIDIREZIONALI (quantità 15).

CANALI SOLO USCENTI

CANALI SOLO ENTRANTI

NUMERO CANALI ISDN PRIMARIO (quantità 15).

Offerta Dati: Nuvola It Internet Business Fibra 30M -BMG 1M

Canone Mensile 875.00 €”.

La suddetta proposta era altresì corredata da una previsione indicante le spese fisse.

“*Note:*

- *Su ISDN Primario è applicato un costo di attivazione di 100€ per ogni accesso PRA.*
- *Il contributo di attivazione di 240€ per l'Offerta Dati "Nuvola It Internet Business Fibra 30M Adaptive" è azzerato in promozione. Per i costi della TIR, ove richiesta, far riferimento al Profilo Commerciale TUTTO.*
- *È prevista l'applicazione di una quota d'adesione di 35€ per ogni Linea fonia. Tale Importo verrà rimborsato sulla linea su cui verrà effettuata l'attivazione di un nuovo broadband (SOLO con l'offerta "Tutto Senza Limiti ADSL")”.*

La stessa agenzia incaricata, in riscontro alle contestazioni di parte istante sulla fatturazione emessa, precisava (con e-mail del 18 febbraio 2016) che il “*Contratto datato 16 Dicembre 2015*” implicava “*una richiesta per FIBRA 50Mega in GBE per l'Hotel xxxx — Firenze*” e che tale offerta “*decade per motivi Tecnici (...)* oltre alla possibilità di avere su tutte le linee fisse dell'Albergo in uscita, anche le telefonate illimitate verso tutti i Gestori Mobili Nazionali + traffico Internazionale verso Cina ed India,

protezione perimetrale My Security Area che permette ai Clienti di sfruttare al meglio i servizi di connettività IP di Telecom Italia proteggendo la propria Sede da potenziali attacchi dall'estero e contemporaneamente realizzare VPN sicure”.

Con riferimento alla mancata attivazione della fibra, *conditio sine qua non* per l'erogazione dei servizi dettagliatamente descritti dall'agente, non risulta che l'operatore Telecom Italia abbia informato l'istante in ordine alle criticità riscontrate nel corso della procedura di attivazione dei servizi, in ossequio ai criteri di trasparenza e chiarezza, di cui all'articolo 4, comma 2, dell'allegato A), alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, eventualmente rimodulando la data prevista e fornendo la prova di eventi giustificativi, come cause di esonero da responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile.

Infatti l'operatore, pur avendo dedotto che *“i costi fatturati risultano corretti”*, a fronte della contestazione dell'istante di non avere fruito dei servizi secondo il piano tariffario che prevedeva il passaggio di tecnologia, non ha fornito idonei riscontri probatori dai quali dedurre la somministrazione del servizio in oggetto.

Per il periodo dedotto in controversia, la società Telecom Italia avrebbe dovuto provare di aver attivato la tecnologia fibra/VOIP, producendo copia dei *files* di *log* delle relative connessioni internet e del traffico voce generato secondo le condizioni previste dal nuovo contratto.

Inoltre l'operatore nulla ha dedotto sulla documentazione prodotta dall'istante da cui risulta una interlocuzione con l'agenzia incaricata la quale, con e-mail del 18 febbraio 2016, rappresentava di aver richiesto all'operatore Telecom Italia l'emissione di una *“nota di credito a storno totale (...), riportando la [società istante] ad un profilo antecedente al 16 Dicembre 2015”*.

Sul punto si ritiene opportuno richiamare, *“con riferimento ai contratti sottoscritti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, [che] l'operatore è responsabile della condotta degli agenti e delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale”*, (Deliberazione n. 143/10/CIR e Deliberazioni Corecom Liguria n. 70/2016, Corecom Abruzzo n. 59/17).

Quindi, riassumendo, la società Telecom Italia, a fronte della documentazione prodotta dall'istante, nulla ha dedotto circa la mancata attivazione dell'offerta contrattuale incostantemente sottoscritta da parte istante e non ha neppure fornito indicazioni circa la richiesta dell'istante di un ripristino delle condizioni contrattuali previgenti al 16 dicembre 2015.

Con riferimento alle condizioni contrattuali previgenti al 16 dicembre 2015 l'Ufficio ha disposto una specifica richiesta integrativa istruttoria all'istante volta ad approfondire, da tale punto di vista, la vicenda oggetto del procedimento.

Da tale richiesta e dalla relativa fatturazione prodotta dall'istante è emerso che il canone corrisposto a Telecom Italia per il servizio erogato era il seguente: contributo per il canone “Linea ISDN” pari ad euro 648,00 al mese in relazione all'utenza n. 055 277xxxx.

Quindi, in assenza di prova contraria da parte dell'operatore circa l'erogazione di servizi ulteriori rispetto a quelli fatturati *ante* 16 dicembre 2015, dovrà disporsi un ricalcolo della fatturazione riportandosi a quanto contrattualizzato in relazione alla linea ISDN n. 055 277xxxx e al relativo canone.

Pertanto, in accoglimento della sopracitata domanda *sub i)* la società Telecom Italia è tenuta a regolarizzazione la posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi eccedenti al canone “Linea ISDN” pari ad euro 648,00 al mese in relazione all'utenza n. 055 277xxxx con esclusione del traffico generato esclusivamente da tale

utenza a partire dal 1° gennaio 2016 (epoca di vigenza del nuovo contratto). L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro, a propria cura e spese, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Viceversa non si ritiene di poter erogare un indennizzo per i servizi non richiesti (*“opzione tutti mobili senza limiti – profilo top, opzione voce internazionale”*), atteso che, come emerge da quanto sopra riportato, tali servizi erano collegati alla proposta contrattuale mai attivata di cui alla domanda *sub i*). Non si ravvisa infatti l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile, oltre al riconoscimento della fatturazione indebita già disposta con il ricalcolo delle somme eccedenti alla spesa prevista dalla previgente condizione contrattuale limitata al canone per la linea ISDN. Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non dovute (riconosciuto con l'annullamento e il rimborso degli importi) l'attivazione di profili contrattuali collegati al contratto non attivato non comporta per l'utente un disagio indennizzabile. Tantomeno si ritiene che, conformemente all'orientamento costantemente espresso dall'Autorità, possa trovare applicazione, in via analogica, altra norma regolamentare, in quanto a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità dell'utente di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti (*ex multis* Delibera Agcom n. 84/14/CIR e Delibera Agcom n. 93/18/CIR).

Sulla tariffazione del traffico a consumo.

Parte istante lamenta la fatturazione di traffico a consumo voce, nonostante che lo stesso traffico fosse corrisposto ad altro operatore (Digitel). Come premesso la presente disamina può ritenersi circoscritta alla sola utenza n. 055 277xxxx.

La domanda non può essere accolta atteso che la predetta utenza della quale si lamenta la doppia fatturazione non risulta, comunque, presente nella fatturazione allegata di Digitel. Ne deriva che non può essere presa in esame alcuna richiesta di storno/rimborso in relazione alla predetta utenza.

Sulla sospensione amministrativa

Parte istante lamenta la sospensione *“per sospensione del servizio dal 06.04.17 al 09.05.17”* sul *“fascio di linee telefoniche n. 055/277xxxx”* laddove l'operatore nulla deduce sul punto.

La domanda d'indennizzo *sub ii*) *“per sospensione del servizio dal 06.04.17 al 09.05.17”*, può essere accolta nei termini di seguito esposti.

In primis occorre evidenziare che l'utente ha lamentato la sospensione per il fascio di linee collegate all'utenza principale, senza però evidenziare alcunché in merito al numero di utenze. Come già premesso, la presente disamina è limitata alle numerazioni 055 277xxxx e 055 2778xxxx dedicata al servizio fax.

Fatta questa precisazione, deve osservarsi che, per il periodo di sospensione delle utenze *de quibus* lamentato da parte istante, l'operatore non ha fornito adeguata prova di avere effettuato alcuna efficace comunicazione del preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del *“Regolamento”* di cui alla Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A., come è emerso anche dalla documentazione allegata all'istanza per l'adozione del provvedimento temporaneo avanzata dall'utente nell'ambito della procedura conciliativa.

Ne consegue che l'operatore Telecom Italia è responsabile ai sensi dell'art. 1218 del codice civile in ordine all'illegittima sospensione del servizio sull'utenza *de quibus* e che, pertanto, deve essergli riconosciuto un indennizzo proporzionato al disagio subito, oltre allo storno di quanto fatturato per il periodo di illegittima sospensione 6 aprile – 9 maggio 2017, giorno della riattivazione.

Per il calcolo dell'indennizzo viene in rilievo l'art. 4, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi applicabile nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, approvato con Delibera n. 73/11/CONS, vigente al momento dei fatti, il quale prevede che *“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”.

Ne discende che parte istante, per la sospensione delle utenze mobili collegate al contratto, ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari ad euro 990,00 (euro 15,00 *pro die* x n. 33 giorni x n. 2 utenze n. 055 27xxxx e fax n. 055 2778xxxx).

Inoltre, l'istante, in parziale accoglimento della domanda *sub i*), ha diritto allo storno (o al rimborso, in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento alle medesime utenze (n. 055 27xxxx e n. 055 27781xxxx) nel predetto periodo (6 aprile – 8 maggio 2017, giorno antecedente alla riattivazione delle utenze *de quibus*), nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito aperta eventualmente.

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, l'importo di euro 150,00 tenuto conto che la stessa ha presenziato sia all'udienza di conciliazione che di definizione ed ha fatto ricorso all'assistenza legale.

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 luglio 2021;

DELIBERA

In parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 15 giugno 2017 dalla società xxxx nei confronti dell'operatore Telecom Italia S.p.A., che detto operatore provveda:

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

- a) euro 990,00 a titolo di indennizzo la sospensione amministrativa delle utenze n. 055 277xxxx e n. 055 2778xxxx;
- b) euro 150,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) regolarizzare la posizione contabile amministrativa, con il ritiro a cura e spese del gestore, dell'eventuale pratica del credito eventualmente aperta, mediante:

- a) lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi eccedenti al canone “Linea ISDN” pari ad euro 648,00 al mese in relazione all'utenza n. 055 277xxxx con esclusione del traffico generato esclusivamente da tale utenza a partire dal 1° gennaio 2016, epoca di vigenza del nuovo contratto;
- b) lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento alle utenze n. 055 277xxxx e n. 055 27781xxxx nel periodo 6 aprile – 8 maggio 2017.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punto 1, lettera a) 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

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