DETERMINA n° 12 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXX/ TIM S.P.A. (GIA'TELECOM ITALIA S.p.A.)

GU14 / 347 / 2017

Il Dirigente della "Segreteria Corecom Sicilia"

VISTA la legge 14 novembre 1995, n°481, recante "*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell'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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata e integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il "*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (Corecom)*;

VISTO l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra

- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
- la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
- la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'*Agcom* e il *Corecom Sicilia* per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del "*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito "*Regolamento"*), l'Autorità ha delegato il Corecom Sicilia alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del "Regolamento";

VISTO il "*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"*, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTO l'art. 19, comma 7, del "*Regolamento"* che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom. la definizione delle controversie di modesta entità aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente euro 500,00 (cinquecento/00);

VISTA l'istanza di definizione del ***sig.ra XXXXXXXX*** acquisita *il 02 agosto 2017 al n. prot. 41524*;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA **la posizione dell'istante:**

Con l'istanza di definizione, la sig.ra ***XXXXXXXX*** contesta, all'operatore **Telecom Italia S.p.A.** (di seguito Telecom)**,** in relazione all'utenza **di tipo privato XXXXXXXXXX** la mancata o parziale fornitura del servizio, interruzione/sospensione del servizio, modifiche contrattuali spese/fatturazioni non giustificate, trasparenza contrattuale e costi di recesso.

L'istante rappresenta che usufruiva dei servizi fonia e adsl al canone mensile di €.39,00, dopo mesi dall'attivazione nel conto relativo al mese di agosto 2015 Tim addebitava l'importo di €.30.00 a titolo di "Contributo integrativo Smart", mai preventivato né espressamente accettato. Proponeva reclamo a mezzo fax del 07/09/2015 ed effettuava pagamento dell'importo dovuto di €.39,00. Nonostante ciò il Gestore interrompeva i servizi. Numerosi reclami fatti al call center integrati dal reclamo a mezzo raccomandata a/r del 27 ottobre 2015. L'istante comunicava la sua volontà a recedere il contratto, ma veniva dissuasa dall'applicazione di uno sconto mensile di €.10,00. Telecom continuava con fatturazione ingiustificata che, anche questa volta veniva pagata parzialmente dopo le apposite procedure di reclamo. Per il Conto dicembre 2015 veniva corrisposto l'importo di €. 39,52 concordati con l'operatore n.AA845; Conto febbraio 2016 pagato per l'importo 35,20 concordati con l'operatore VT102; fattura del 11/04/2016 reclamata all'op. AB461. Tim operava nuove e reiterare sospensioni. Si procedeva a nuovi reclami scritti a mezzo fax del 06/02/2017 e 12/04/2017.

In base a tali premesse, chiede:

1) indennizzo per sospensione illegittima dei servizi Fonia e ADSL per un totale di gg.120;

2) indennizzo per mancata risposta ai reclami del 07/09/2016 per un totale di gg. 655;

3) rimborso canoni corrisposti e non dovuti relativi ai periodi di sospensione;

4) storno morosità pendenti;

5) rimborso per spese di procedura ed assistenza.

CONSIDERATA **la posizione dell'operatore**:

La **Tim S.p.A**. (già Telecom Italia S.p.A) nella propria memoria difensiva rileva che l'utenza in contestazione era stata attivata con il profilo "Tim Smart". Il piano tariffario prescelto prevedeva la gratuità del contributo di attivazione a condizione che l'utente aderisse alla domiciliazione bancario/postale, entro 90 giorni dall'attivazione. Non avendo l'istante attivato la domiciliazione pertanto è stato addebitato un contributo pari a €.30,00 quindi nessun inadempimento contrattuale è addebitabile all'operatore. Rappresenta che le sospensioni amministrative sono state determinate dal parziale pagamento dei conti telefoni e che sussiste una morosità pari a €.347,59. Ritiene legittime le sospensione operate in quanto predisposte secondo le modalità della normativa in oggetto, evidenzia che tutte le sospensioni sono state precedute da apposita comunicazione al cliente, con adeguato termine di preavviso, contenete la morosità e la diffida ad adempiere. Evidenzia infine che tutti i reclami sono stati riscontrati.

Chiede il rigetto dell'istanza perché infondata in fatto e diritto

Controdeduzione dell'istante

L'istante, eccepisce la mancanza di prova documentale circa l'esistenza del vincolo contrattuale, che prevedeva, per fruire dello sconto del costo di attivazione, che l'istante aderisse alla domiciliazione bancaria entro il termine di 90 giorni. Da tale mancata produzione ne fa discernere la mancanza di prova sull'accettazione espressa della clausola contrattuale e quindi ritiene illegittimo l'addebito del contributo di attivazione. In merito all'illegittima sospensione dei servizi sostiene che la prima è stata effettuata in data 12/10/2015 per circa 7 giorni a cui seguiva la contestazione a mezzo raccomandata a/r del 26/10/2015. Tale sospensione causava nel conto di dicembre l'addebito per spese di riattivazione non dovute. L'istante contestava l'addebito e procedeva al pagamento parziale della fattura. Tuttavia l'operatore, nonostante il pagamento parziale della fattura del conto di dicembre 2015, operava una nuova sospensione di ulteriori 7 giorni a far data dal 12/1/2016.

L'illegittima sospensione dei servizi veniva reiterata e realizzata mensilmente a partire dal 12/2/2016 al 12/04/2017. Richiama l'art 4 comma 1 e 2 del regolamento di cui alla Delibera n. 664/06/CONS allegato A, dove è previsto che la sospensione d servizi può avvenire solo nei liniti ammessi dall'allegato 4 Parte A, del codice e comunque nel rispetto delle misure adottate dall'autorità ai sensi di tale allegato

che prevede in caso di contestazione dell'addebito che l'utente può sospendere il pagamento fino alla definizione del reclamo. Richiama inoltre l'art 5 comma 1 del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti approvato con delibera n. 173/07/CONS che "*… l'operatore (…) può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento*", e comma 2 *non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di 6 (sei) mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione*".

Contesta i riscontri ai reclami in quanto ritiene non adeguati alle contestazione.

CONSIDERATA **la motivazione della decisione:**

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

In relazione alla richiesta di cui al *punto 1*) di indennizzo per sospensione servizi Fonia e Adsl per un totale giorni 120, la stessa può essere accolta solo parzialmente ed in relazione alla documentazione in atti. Dall'esame degli atti della procedura i periodi d'interruzione rilevabili *per tabulas* sono solamente due è precisamente la sospensione avventa in data 12/0/2015 riscontrabile anche nel conto telefonico relativo al mese di dicembre dove sono addebitate spese per riattivazione, e quella avvenuta il 12/1/2016 riscontrata nella fattura relativa al conto telefonico del 05/2/2016 . Per gli ulteriori periodi di sospensione lamentati dall'istante manca riscontro probatorio. In particolare, tenuto conto della disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art. 2697 c.c., secondo cui "*chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento*. Tutto ciò comporta l'impossibilità di determinare il possibile indennizzo sottratto a qualsivoglia discrezionalità che sarebbe in contrasto con quanto previsto dall'articolo 11, comma 2, dell'allegato A alla delibera n. 179/03/CSP, a mente del quale gli importi degli indennizzi "**devono essere univocamente determinabili e**

proporzionati al pregiudizio arrecato" Stante quanto sopra, e la conferma dell'operatore delle avvenute sospensioni, si ritiene pertanto legittimo il riconoscimento dell'indennizzo previsto dell'art . 4, comma 1 Regolamento Indennizzi di cui alla delibera n.73/11/CONS. per un totale di giorni 14 è precisamente dal 12/10/2015 al 1910/2015 e dal 12/1/2016 al 19/1/2016. L'indennizzo previsto per il caso in esame (n.2 servizi : linea telefonica e adsl) è pari a €. 210,00 (7,50 x2 =15 x 14= 210,00).Deve essere accolta la richiesta di cui al *punto 2)* di indennizzo per mancata risposta ai reclami limitatamente però a quello sporto in data 07/09/2015 riscontrato da Tim tardivamente in data 26/10/2015 oltre il termine previsto dalla carta dei servizi (30 giorni). Pertanto la stessa è tenuta a corrispondere un indennizzo di euro 19,00 (diciannove /00) quantificato, ai sensi dell'art. 11 comma 1 dell'allegato A della delibera n. 73/11/CONS, moltiplicando euro 1,00 per numero 19 giorni di ritardo, calcolati dal 7/09/2015, data dell'inoltro del reclamo scritto, al 26/10/2015, data di riscontro, al netto dei 30 giorni previsti da contratto quale termine massimo per il riscontro dei reclami. Relativamente alla richiesta di cui *al punto 3*) la stessa può essere accolta, sempre in relazione ai periodi di sospensione sopra riconosciuti e pari ad un totale di giorni 14. La Società dovrà provvedere a rimborsare all'istante, per i periodi di sospensione di cui sopra, relativi ai conti telefonici dicembre 2015 e febbraio 2016, quota parte dei canoni versati. Merita accoglimento la richiesta di cui *al punto 4*) relativa storno delle fatture saldate parzialmente. La Tim dovrà stornare la fattura RV03239093/2015 per €.33,05 importo addebitato a titolo di contributo di attivazione in quanto lo stesso non è dovuto non avendo l'operatore dimostrato che il contratto sottoscritto dall'istante prevedeva la clausola contrattuale dell'esenzione del predetto contributo a condizione che la stessa aderisse alla domiciliazione bancaria/postale. Dovrà altresì stornare le fatture a cui sono stati addebitati importi al titolo di costi di riattivazione e noleggio apparecchio telefonico è precisamente fattura n. RV06160043/2015 per €. 15,95 e RV00914482/2016 PER €. 15,93 essendo le sospensioni illegittime perchè operate in contrasto con comma 2, lettera a), dell'articolo 5 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera n. 173/07/CONS, riformulato dalla delibera n. 95/08/CONS: "*non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di*

conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di 6 (sei) mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione". Anche la fattura n. RF00645391/2016 emessa a gennaio 2016 di €.2,53 relativa al solo addebito del noleggio dell'apparecchio deve essere stornata essendo l'apparecchio telefonico restituito in data 24/11/2015, circostanza non contestata dall'operatore . Le ulteriori morosità addebitare all'utente devono essere stornate dalla data di comunicazione di recesso per giusta causa(12/4/2016) con passaggio ad altro operatore e visto la giusta causa senza applicazione di nessun costo aggiuntivo . Ai sensi dell'art 2119 c.c. "*Ciascuno dei contraenti puo' recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se il contratto e' a tempo determinato, o senza preavviso, se il contratto e' a tempo indeterminato, qualora si verifichi una causa che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto*." Alla luce dell'inadempimento contrattuale imputabile a Tim l'utente ha diritto a recedere per giusta causa dal contratto senza applicazione di qualsiasi costo ad eccezione del costo di disattivazione se espressamente previsto nelle condizioni generali di contratto. Infine, ed in accoglimento alla richiesta di cui al *punto 5),* appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 150,00 (centocinquanta/00), considerato che lo stesso ha partecipato all'udienza di conciliazione ed a quella di definizione, svoltesi innanzi al Corecom, con l'assistenza del delegato incaricato della sua rappresentanza.

Per i motivi riportati in premessa che qui si confermano integralmente,

DETERMINA

1. Di accoglier parzialmente l'istanza della sig.ra *XXXXXXXX* nei confronti dell'operatore Tim S.p.A (già Telecom Italia S.p.A) per l'utenza **tipo privato XXXXXXXXXX** per le motivazioni di cui in premessa.
2. La Società Tim S.p.A. (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta a pagare in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, oltre la somma di euro 150,00 (cento/00) quale rimborso delle spese di procedura, il seguente importo:
    - euro 210,00 (duecentodieci/00) a titolo di indennizzo per illegittima sospensione dei servizi voce ed adsl ;

- euro 19,00 (diciannove o/00) a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo.

3. La Società Tm SPA (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta altresì a rimborsare all'istante i periodi di sospensione quota parte dei canoni versati per le motivazioni di cui in premessa
4. La Società Tm SPA (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta altresì allo storno integrale delle fatture *:* RV03239093/2015 per €.33,05, RV06160043/2015 per €. 15,95, RV00914482/2016 per €. 15,93 e RF00645391/2016 di €.2,53 per le motivazioni di cui in premessa.
5. La Società Tim SPA (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta a stornare tutte le morosità addebitare all'utente a partire dalla data 12/04/2016, comunicazione di recesso per giusta causa, ad eccezione del contributo per disattivazione se previsto nelle CGC.
6. La Società Tim SPA (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta altresì, a regolarizzare la situazione contabile /amministrativa riferita all'istante ed al ritiro dell'eventuale pratica di recupero crediti.

La società Tim S.p.A. (già Telecom Italia S.p.A) è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom. l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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

Il presente atto può essere impugnato davanti al *Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio* entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom Sicilia e dell'Agcom.

Palermo, 09/06/2020

Il Dirigente
Segreteria Corecom. Sicilia
arch. Francesco Di Chiara