

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. M. VACCARO / TELECOM ITALIA XXX

(LAZIO/D/974/2016)

Registro Corecom n. 50/2018

IL DIRIGENTE

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 e ss. mm. , 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 A. M. Vaccaro presentata in data 1.12.2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, in relazione all’utenza fissa XXXXX0619, ha lamentato - nei confronti di Telecom Italia XXX di seguito per brevità “Telecom” - la mancata attivazione delle offerte “Tim Smart” e “Mini Duo” alle condizioni stabilite, il malfunzionamento dei servizi fonia ed internet, l’illegittima attivazione dell’apparato cordless, nonché la mancata risposta ai reclami.

In particolare, l’utente deduceva quanto segue:

- i. in data 14.12.2015 veniva attivata, mediante contatto telefonico, l’offerta “Tim Smart”, comprensiva del pacchetto internet fino a 20 Mb, Tim vision, smart fibra e smart voce casa, per un costo totale mensile di € 49,90;

- ii. agli utenti che aderivano a tale offerta era riservata la possibilità, a fronte del pagamento di € 1,00, oltre a € 10,98 di spese di spedizione, di avere un "Mini Duo" (due cordless);
- iii. nonostante avesse aderito telefonicamente a tale offerta "Mini Duo", il gestore con missiva del 21.12.2015 confermava l'acquisto di n. 1 cordless "Gigaset E310 facile" al prezzo di € 53,35, oltre ad € 10,98 di spese di spedizione, che veniva consegnato in pari data;
- iv. in data 21.12.2015 si recava presso la sua abitazione un tecnico del gestore per attivare la fibra, ma l'intervento non andava a buon fine;
- v. il 23.12.2015 segnalava tali inadempienze, oltre alla mancata attivazione dell'offerta "Tim Smart" e procedeva ad inoltrare vari reclami in merito (n. 3 reclami tramite sito Telecom, oltre a n. 5 segnalazioni dell'11.1.2016 18.1.2016, 23.1.2016, 25.1.2016 e 28.1.2016), chiedendo tra l'altro il ritiro del cordless;
- vi. Telecom, con lettera del 24.12.2015, ricevuta con mail del 28.12.2015, confermava la mancata attivazione della fibra e inviava ulteriori due riscontri, rispettivamente del 22.1.2016 e del 1.2.2016, di non accoglimento delle richieste, risultando corretta la fatturazione e un impedimento tecnico al rilegamento in fibra;
- vii. l'11.2.2016 provvedeva a mezzo corriere alla riconsegna del cordless, chiedendo al gestore il rimborso delle spese, che tuttavia non venivano restituite poiché la copia del cedolino del vettore risultava illeggibile, come comunicato con lettera del 19.2.2016;
- viii. inviava nuovamente in data 2.3.2016 il cedolino con ulteriore richiesta di rimborso, in seguito veniva contattata da un operatore di Telecom che gli proponeva una nuova offerta "3x2", che provvedeva ad accettare ed il gestore, con intervento tecnico del 29.2.2016, attivava finalmente la linea in fibra;
- ix. successivamente, accettava l'offerta "Mini Duo" nuovamente propostagli, nonché riceveva in data 25.3.2016 i due cordless;
- x. inoltrava ulteriori reclami del 27.4.2016 e 24.6.2016, ai quali non riceveva riscontro.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto al gestore:

- a) il deposito del fascicolo della posizione personale dell'utente;
- b) lo storno delle fatture n. RW00481027 dell'8.1.2016 di € 54,94, n. RW00655586 del 5.2.2016 di € 76,80 e n. RW01269143 del 7.3.2016 di € 111,00, con contestuale rimborso della somma di € 242,74 indebitamente pagata per i servizi mai usufruiti;
- c) lo storno della fatture n. RW01852117 del 6.4.2016 di € 90,53, con restituzione della somma di € 41,52, indebitamente percepita per l'addebito di 9 rate residue del cordless;
- d) blocco dell'emissione di qualsiasi ulteriore fattura illegittima relativa a servizi mai richiesti e attivati, nonché richiesta di regolare emissione delle fatture e pagamento delle somme dovute;
- e) restituzione della somma di € 9,90 per spese di restituzione del cordless;
- f) € 1.155,00 a titolo di un indennizzo per omessa o ritardata attivazione dei servizi di telefonia e internet relativi all'offerta "Tim Smart" dal 14.12.2015 al 29.2.2016;
- g) € 2.260,00 a titolo di un indennizzo per irregolare e discontinuo funzionamento dei servizi di telefonia e internet relativi all'offerta "Tim Smart" e "3x2" dal 14.12.2015 sino alla data della presentazione del ricorso;

h) € 107,00 a titolo di un indennizzo per attivazione di servizi non richiesti (cordless Giga E310 facile) dal 21.12.2015 sino alla data di fatturazione di aprile 2016;

i) € 585,00 per mancata riparazione del guasto entro due giorni lavorativi ai sensi della Carta dei servizi del gestore dal 16.12.2015 al 29.2.2016;

l) € 522,60 per mancata attivazione entro 10 giorni dalla richiesta ai sensi della Carta dei servizi del gestore dal 24.12.2015 al 29.2.2016;

m) € 600,60 per mancata continuità del servizio ed errata sospensione del servizio ai sensi della Carta dei servizi del gestore;

n) € 1.890,00 per attività stragiudiziale svolta, oltre accessori di legge, come da D.M. 55/2014.

2. La posizione dell'operatore Telecom

Telecom, nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una memoria difensiva, con documentazione allegata nella quale ha precisato quanto segue:

- il prolungamento della mancata attivazione della fibra non era dipeso dal gestore: in particolare il primo ordinativo del 14.12.2015 era stato scartato per ragioni tecniche, il secondo ordinativo del 2.2.2016 per richiesta dello stesso utente, mentre il terzo ordinativo del 22.2.2016 dell'offerta "3x2" era stato celermente attivato il 29.2.2016;
- aveva rimborsato parte del costo del cordless sul conto telefonico di maggio 2016, a seguito del reclamo del 5.3.2016;
- non sono stati provati gli asseriti disservizi sulla linea Adsl, infatti, a fronte del reclamo inoltrato dall'utente, Telecom aveva invitato lo stesso a rivolgersi al servizio tecnico, cosa che l'utente non ha fatto; procedeva comunque al riscontro di tutti i reclami presentati dall'utente;
- la stessa documentazione di controparte smentisce che il gestore abbia fatturato l'offerta "Tim Smart" prima della sua effettiva attivazione nel mese di febbraio 2016, tanto che per il periodo antecedente nelle relative bollette sono stati fatturati i costi della precedente offerta "Tutto", di cui l'utente usufruiva prima di attivare l'offerta in fibra.

Con riferimento agli indennizzi richiesti precisava inoltre che la richiesta di "equo indennizzo" non solo è ingiustificata ma anche duplicativa, avendo l'istante richiesto due indennizzi per la medesima circostanza, ovvero la mancata attivazione della fibra.

3. La replica dell'utente

Con memoria tempestivamente depositata l'utente ha contestato quanto dedotto dal gestore, chiedendo in via preliminare lo stralcio della memoria difensiva del gestore, per nullità della procura alle liti poiché dalla stessa risultava che la rappresentanza era stata conferita solo ed esclusivamente per l'anno 2016. Nel merito rilevava quanto segue.

Sulla mancata attivazione dell'offerta

A fronte della richiesta di attivazione dell'offerta "Tim Smart" e dell'offerta "Mini Duo" veniva invece attivata l'offerta "Gigaset e310 facile", circostanza tra l'altro confermata dal gestore con comunicazione del 24.12.2015.

Le voci degli indennizzi contestate dal gestore riguardano adempimenti diversi, la somma di € 1.155,00 viene chiesta per l'omessa o ritardata attivazione del servizio internet dell'offerta "Tim Smart" mentre la somma di € 2.260,00 per malfunzionamento dei servizi di telefonia ed internet relativi a "Tim Smart" e "3x2".

Sulla mancato rimborso del cordless non richiesto

E' la stessa Telecom ad ammettere l'attivazione di un servizio non richiesto, precisando infatti di aver restituito al cliente parte delle somme addebitate per il cordless in questione. Il gestore deve quindi provvedere alla restituzione della somma di € 51,42, nonché al riconoscimento di un indennizzo ex art. 13, commi 1 e 4 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS per aver inviato illegittimamente un cordless mai richiesto.

Sul malfunzionamento della linea Adsl

Dietro suggerimento del gestore provvedeva a contattare il servizio tecnico ma non riceveva alcun miglioramento, tanto che continuava a lamentare il disservizio nei vari reclami presentati successivamente, ricevendo tuttavia risposte non adeguate. Il gestore non ha mai provveduto a risolvere il disservizio lamentato.

Sulla mancata risposta ai reclami

Telecom non ha mai fornito un riscontro ai n. 13 reclami presentati. I documenti depositati dal gestore del 14.4.2016, del 15.7.2016 e del 24.5.2016 di presunto riscontro alle segnalazioni non venivano mai ricevuti dall'utente ed infatti Telecom non ha provato né l'invio né la ricezione di tali missive.

E comunque tale documentazione è inconfidente rispetto alle richieste, nonché tardiva rispetto ai termini previsti dalla Carta dei servizi dell'operatore.

Sulla condanna alle spese

La richiesta di condanna è motivata dal comportamento del gestore che non solo non rispondeva ai reclami ma non provvedeva a risolvere i disservizi lamentati, oltre a non partecipare senza alcuna giustificazione all'udienza di conciliazione del 30.11.2016.

4. Motivazione della decisione

In via preliminare si rileva l'inammissibilità della richiesta di deposito del fascicolo della posizione personale dell'utente. Come è noto, la cognizione su tale domanda è dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, alla quale può essere richiesto un provvedimento di ingiunzione nei confronti del titolare del trattamento dei dati, nel caso di denegato accesso all'interessato ai propri dati personali, presupposto che tra l'altro non si ravvisa nel caso in esame poiché dalla documentazione in atti non risulta alcuna richiesta in tal senso del cliente a Telecom nel corso del rapporto contrattuale. Resta ferma la competenza dell'Autorità di procedere, sensi dell'art. 18, comma 2 della Delibera n.173/07/CONS, all'acquisizione di documentazione per esigenze istruttorie che comunque, nel caso di specie, non sussistono ai fini dell'assunzione del procedimento decisorio.

Non può inoltre essere accolta la richiesta di stralcio della memoria difensiva del gestore, per nullità della procura alle liti poiché la rappresentanza sarebbe stata conferita solo ed esclusivamente per l'anno 2016.

Com'è noto, il Regolamento che disciplina il procedimento di definizione non richiede forme determinate per la difesa nel procedimento dell'operatore, limitandosi piuttosto a disporre - all'art. 9 punto 1 bis introdotto dalla Delibera n.597/11/CONS - che *"i rappresentanti degli operatori possono indicare i propri delegati a partecipare alle udienze di conciliazione tramite comunicazione generale e preventiva al Corecom competente..."*.

Premessa, dunque, l'inesistenza di una specifica norma che disciplini in modo solenne le forme della difesa nel procedimento da parte degli operatori, si osserva ad abundantiam che il Corecom Lazio, ancor prima dell'introduzione della norma citata, ha adottato la prassi di richiedere agli operatori di comunicazioni elettroniche il deposito preventivo degli atti di nomina dei procuratori generali, e ciò tanto con riferimento ai procedimenti di definizione che a quelli di conciliazione. In adempimento di quanto sopra Telecom, come gli altri operatori, ha provveduto a depositare gli atti di nomina dei rispettivi procuratori societari, nonché dei soggetti da essi delegati con poteri di rappresentanza e difesa della società, sia per l'anno 2016 che per l'anno 2017.

Infine si rileva l'inammissibilità, ai sensi dell'art. 2.1. dell'Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, delle richieste di indennizzo di cui alle lettere i), l) e m) di cui sopra, peraltro duplicative di quanto già richiesto alle precedenti lettere g) e f), essendo sottese alle stesse i medesimi inadempimenti contestati (mancata attivazione fibra e malfunzionamento del servizio).

Come è noto, l'art. 2.1 cit. stabilisce che *"... Le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o quando, all'esito della fase conciliativa, dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi"*.

In base a tale disposizione, qualora siano stati corrisposti gli indennizzi previsti dal contratto prima di accedere alla fase contenziosa o quando il gestore si sia impegnato a farlo in occasione dell'esperimento di conciliazione, è precluso al definitore l'utilizzo dei parametri indennizzatori regolamentari (per lo più migliorativi) imponendosi la eventuale reiterazione del computo dell'indennizzo secondo gli standard contrattuali.

L'intento perseguito dal Regolatore con la disposizione in esame è ben descritto nelle osservazioni svolte dall'Autorità in sede di consultazione pubblica del testo del Regolamento Indennizzi : *"...in sede di definizione delle controversie troveranno applicazione gli importi del Regolamento solo qualora l'operatore non abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o si sia impegnato a farlo in sede conciliativa: in caso contrario il calcolo degli indennizzi avverrà comunque sulla base degli importi contrattualmente stabiliti. Tale specifica si rende opportuna proprio al fine di scongiurare la possibilità che le controversie siano instaurate, ovvero che ragionevoli proposte di indennizzo da parte degli operatori nel corso della procedura di conciliazione siano rifiutate, al solo fine di ottenere in sede di definizione gli importi maggiori stabiliti dal Regolamento"*.

Pertanto, alla luce di tale disposizione, il definitore dopo aver accertato l'esistenza dell'inadempimento e individuato la corrispondente fattispecie indennizzatoria, è tenuto con l'adozione della decisione a verificare la congruità dell'indennizzo secondo i parametri contrattuali e a confermarne o meno il relativo ammontare qualora già offerto/corrisposto oppure ad applicare gli indennizzi fissati dalla Delibera n.73/11/CONS. In altri termini, sulla base di quanto previsto

dall'art. 2.1 cit., per ogni inadempimento accertato non può essere riconosciuto un duplice indennizzo, come invece richiesto in tale sede.

Stante quanto sopra, nel caso di specie, possono essere eventualmente riconosciuti soltanto gli indennizzi previsti dalla Del. cit., non avendo l'operatore offerto/corrisposto ad oggi alcuna somma per gli inadempimenti contestati.

4.1 Sull'indennizzo per mancata attivazione dell'offerta TIM Smart

L'istante lamenta la mancata attivazione dei servizi di telefonia ed internet relativi all'offerta "Tim Smart" dal 14.12.2015 al 29.2.2016, data in cui è stata attivata l'offerta "3x2" e, quindi, il collegamento in fibra dell'utenza de qua.

In primis è bene evidenziare che l'inadempimento contestato non attiene alla mancata attivazione di servizi, bensì ad un cambio di tecnologia, poiché con la sottoscrizione della p.d.a. del 14.12.2015 di richiesta di attivazione dell'offerta in questione, l'utente accettava una variazione sulla linea di casa XXXXX0619, come riportato a pag. 2 del documento.

Detto ciò, nel merito si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom n.179/03/CSP e secondo il consolidato orientamento dell'Agcom, 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 trasformazione della linea telefonica da analogia in fibra rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni generali 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 non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore.

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 deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo.

Spetta dunque all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito all'attivazione dei servizi richiesti nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che l'impossibilità della prestazione è stata determinata da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili.

Orbene, nel caso in esame, Telecom non ha dimostrato, mediante apposite schermate di sistema, quanto dedotto nella propria memoria circa gli asseriti scarti sia del primo o.d.a. del 14.12.2015 per ragioni tecniche che del secondo o.d.a. del 2.2.2016 per volontà del cliente.

Né il gestore ha fornito la prova di aver avvisato il cliente entro le tempistiche contrattuali stabilite per l'attivazione (10 giorni) sulle cause ostative al collegamento in fibra, atteso che lo stesso solo in data 1.2.2016 informava il cliente dell'annullamento del primo ordine per cause tecniche, come da comunicazione depositata dallo stesso istante e, dunque, oltre il suddetto termine.

Né comunque tale comunicazione lo esonererebbe dalla propria responsabilità per l'inadempimento contestato poiché tali asserite cause tecniche sono state superate con il rilegamento in fibra della sede del cliente avvenuto poi in data 29.2.2016 (data pacificamente dedotta da entrambe le parti), a seguito della sottoscrizione di una nuova offerta ("3x2" di Tim

Smart”), circostanza che conferma quindi la fattibilità del servizio già richiesto dall’utente con il primo o.d.a. del 14.12.2015.

Stante quanto sopra e considerato che l’operatore ha continuato a mantenere fino alla data di attivazione del nuovo piano tariffario la precedente offerta “Tutto”, non più voluta dal cliente dalla data del 14.12.2015, deve riconoscersi all’istante un indennizzo per un profilo tariffario non richiesto per il periodo dal 24.12.2015 (termine massimo previsto contrattualmente per l’attivazione dell’Offerta “Tim Smart”) sino alla predetta data di attivazione del collegamento in fibra del 29.2.2016, con conseguente diritto dell’utente alla liquidazione, ai sensi dell’art. 8, comma 2 dell’Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, di una somma pari a € 67,00.

Non può essere invece accolta la richiesta di storno integrale delle fatture n. RW00481027 dell’8.1.2016 di € 54,94, n. RW00655586 del 5.2.2016 di € 76,80 e n. RW01269143 del 7.3.2016 di € 111,00 e contestuale rimborso della somma di € 242,74 asseritamente non dovuta per mancata fruizione dell’offerta “Tim Smart”, in quanto il gestore ha correttamente fatturato le somme relative all’offerta “Tutto”, precedentemente attivata dall’istante e non oggetto di doglianza.

Non possono essere altresì accolte le ulteriori richieste di blocco dell’emissione di qualsiasi ulteriore fattura illegittima relativa a servizi mai richiesti e di ripristino di una fatturazione conforme ai servizi contrattualizzati, attesa la legittimità dell’operato contabile del gestore che ha correttamente fatturato le somme dovute per la nuova offerta sottoscritta (“3x2”) a decorrere dalla data della sua effettiva attivazione (29.2.2016) e non per l’offerta in fibra di cui al precedente o.d.a. del 14.12.2015.

4.2 Sul mancato rimborso delle somme indebitamente percepite per il cordless non richiesto

E’ la stessa Telecom ad ammettere il proprio inadempimento, avendo provveduto al rimborso di parte dei costi addebitati per il cordless “Gigaset e310 facile” e, specificatamente, dell’importo di € 27,67, come risulta infatti dalla fattura n. RW02555942 dell’8.6.2016, depositata dal gestore.

Stante il suddetto rimborso e tenendo conto che nelle fatture acquisite in atti (nn. RW00655586 del 5.2.2016, RW01269143 del 7.3.2016 e RW01852117 del 6.4.2016) risultano per il cordless in questione degli addebiti per un importo complessivo di € 66,33 (specificatamente, nella prima € 9,22 per n. 2 rate ciascuna pari ad € 4,61, oltre € 10,98 di spese di consegna del prodotto, nella seconda € 4,61 (3° rata), mentre nell’ultima la somma di € 41,52 per ulteriori 9 rate residue), il gestore è quindi tenuto a rimborsare all’istante l’ulteriore somma di € 38,66, oltre ai costi sostenuti per la restituzione dell’apparecchio di € 9,90, questi ultimi debitamente documentati dall’utente, per un importo complessivo pari a € 48,56.

Da rigettare invece la richiesta di indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, in quanto trattasi di una mera fornitura di un bene aggiuntivo all’offerta per la fruizione del servizio di base che in nulla ha (rectius:avrebbe) condizionato la fruizione del servizio telefonico. Il caso non è dunque ascrivibile all’art.8 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, che fa riferimento all’attivazione di servizi o piani tariffari afferenti comunicazioni elettroniche, tra cui certamente non rientra la consegna di un apparato, se pur non richiesta.

Inconferente,Inoltre, il riferimento all’art.13, comma 1 e 4 della Delibera 73/11, laddove la norma fa riferimento all’utilizzo “anomalo” dei servizi di comunicazione elettronica da parte dell’utente

(per cui tra l'altro nei casi ivi contemplati si esclude il riconoscimento di qualsiasi indennizzo!) e non all'indebita fornitura di un apparato.

4.3 Sugli indennizzi per malfunzionamento dei servizi di telefonia ed internet

Pur avendo l'istante richiesto in questa sede anche un indennizzo per irregolare e discontinuo funzionamento della linea fonia, non risulta alcuna allegazione di reclami su tale asserito inadempimento. Al riguardo occorre precisare che quello della segnalazione del disservizio al gestore competente all'intervento, è onere che incombe all'istante che lamenta l'inadempimento ("Onus probandi incumbit ei qui dicit"; nel caso di specie il reclamo/segnalazione) posto che il dante causa deve essere messo nelle condizioni di conoscere l'evento/inadempimento ed adoperarsi così per la sua pronta risoluzione.

Pertanto il presente giudizio sarà limitato all'accertamento dell'eventuale irregolare funzionamento della linea dati, per cui l'istante lamenta un disservizio per lentezza del collegamento dati.

Su tale problematica, segnalata dal cliente con reclamo via web del 29.1.2016, è bene tuttavia precisare che gli indennizzi richiesti ex art. 5 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS riguardano i casi di malfunzionamento totale o parziale del servizio, tra cui non è comunque contemplata la fattispecie in esame (navigazione inferiore alla velocità pattuita contrattualmente), per cui è prevista soltanto la facoltà di recesso senza l'addebito di alcuna penale.

Ed infatti, l'adempimento da parte degli operatori dell'obbligo di garantire la banda minima in downloading, di cui all'articolo 7, comma 3, della Delibera n.244/08/CONS, cogente dall'entrata in vigore del predetto provvedimento, è stato reso operativo e verificabile per gli utenti con l'adozione a partire dal mese di ottobre 2010, del sistema Ne.Me.Sys che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all'utente finale e precisamente, in conformità a quanto previsto dall'articolo 8, comma 5, della citata delibera, entro un anno dalla designazione del soggetto indipendente di cui alla successiva delibera n.147/09/CSP. Infatti, l'art. 8, comma 6, Delibera 244/08/CSP dedicato alla *"Verifica della qualità di servizio resa ad uso dell'utente finale"* testualmente dispone che *"Qualora l'utente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla data in cui ha effettuato la misura, mediante il servizio di cui al comma 1, un reclamo circostanziato all'operatore, allegandovi la certificazione attestante la misura effettuata, rilasciata per conto dell'Autorità. Ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro trenta giorni dalla presentazione del predetto reclamo, l'utente ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata o messaggio di posta elettronica certificata"*.

Ebbene, il quadro regolamentare sopra richiamato prevede che, l'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, ha solo la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione, ma non anche il diritto di richiedere indennizzi ai sensi della Delibera n.73/11/CONS cit., né il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'utilizzo del servizio Adsl, sia pure esso risulti non rispondente agli standards di qualità convenuti contrattualmente.

Stante quanto sopra, la richiesta di indennizzo non può essere quindi accolta così come la richiesta di storno delle fatture per non aver usufruito del servizio; peraltro l'utente nel caso di specie non ha neanche documentato l'asserita bassa navigazione con prove oggettive, ovvero a mezzo speed test o mediante l'utilizzo del sistema di rilevazione del software Ne.Me.Sys.

4.4 Sui reclami

L'istante, con segnalazione via fax dell'11.1.2016 e successivi solleciti (reclami via web del 23-29.1.2016 e fax del 18-23-25-28.1.2016) ha lamentato la mancata consegna dei due apparati "Mini Duo" di cui all'offerta sottoscritta il 14.12.2015, nonché l'erronea consegna del cordless "Gigaset e310 facile", richiedeva quindi di essere contattato per le modalità di restituzione dell'apparato e li diffidava a fatturare qualsiasi somma al riguardo.

Sulle tali contestazioni, è lo stesso utente che asserisce di aver ricevuto informazioni dal servizio clienti in data 10.2.2016 sulle modalità di restituzione del cordless (cfr. Allegato 6), tanto che provvedeva ad effettuare la spedizione a mezzo corriere già in data 11.2.2016, mentre la doglianza sui due cordless "Mini Duo" contrattualizzati veniva riscontrata per fatto concludente con la loro consegna avvenuta in data 25.3.2016, circostanza anch'essa dedotta dall'utente stesso.

Va infatti precisato che la risposta del gestore del 22.1.2016, se pur fornita nel rispetto della tempistica della Carta dei servizi del gestore (30 giorni), non è conforme al disposto dell'articolo 8, comma 4, della Delibera n.179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima Delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve 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.

Ed invero, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Ebbene, la predetta comunicazione del 22.1.2016, atteso il rigetto del reclamo, non risulta adeguatamente motivata: con essa infatti il gestore non dà alcuna informazione sulle contestazioni in merito ai cordless in questione, limitandosi ad affermare in modo del tutto laconico la correttezza della fatturazione dei beni/servizi contrattualizzati.

Stante quanto sopra e considerato che i successivi reclami (segnalazioni via web del 23-29.1.2016 e fax del 18-23-25-28.1.2016) sono reiterativi del primo (fax dell'11.1.2016) e che le doglianze ivi segnalate, come sopra evidenziato, sono state riscontrate nella loro interezza solo con la consegna dei n. 2 "Mini Duo", spetta all'utente l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo più risalente nel tempo (quello del 1.11.2016), detratti i giorni utili alla risposta (30 giorni da Carta dei servizi di Telecom), fino alla data di consegna (25.3.2016), con conseguente riconoscimento ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS della somma di € 44,00.

Risulta altresì in atti un'ulteriore richiesta formale del 10.2.2016 di rimborso delle spese spedizione del cordless pari ad € 9.90, riscontrata tempestivamente dal gestore con

comunicazione del 19.2.2016, che lo stesso utente ha depositato, con la quale Telecom chiedeva nuovamente copia del cedolino di restituzione rilasciata da Poste Italiane, attesa l'illeggibilità di quella ricevuta al momento della spedizione del plico.

Sempre sul rimborso, risulta un successivo reclamo trasmesso via fax il 2.3.2016 di sollecito unitamente alla richiesta di restituzione delle somme addebitate per il cordless in questione (rate + costi di spedizione), che veniva riscontrato dal gestore solo in data 8.6.2016 con l'addebito della somma di € 27,67 nella fattura n. RW02555942 e, quindi, con un ritardo di 68 giorni rispetto alla tempistica prevista dalla Carta dei servizi, con conseguente riconoscimento ai sensi dell'art. 11, commi 1 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS cit. della somma di € 68,00.

Sempre in riferimento agli addebiti per il cordless in questione, non vi è alcun riscontro all'ultima segnalazione scritta del 27.4.2016 di contestazione dell'ulteriore addebito delle 9 rate residue, sollecitata con successivo reclamo formale del 24.6.2016, pertanto l'utente ha diritto ad un indennizzo per mancata risposta a tali reclami per il periodo dalla data della prima segnalazione sino alla data dell'1.12.2016 di presentazione dell'istanza di definizione (attesa la mancata comparizione del gestore all'udienza di conciliazione), detratti i giorni utili alla risposta, con conseguente riconoscimento ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS della somma di € 188,00.

Con riferimento invece ai due reclami formali presentati il 23.12.2016 e il 29.1.2016, il primo sulla mancata attivazione della fibra e il secondo sulla lentezza del servizio Adsl, essi sono stati tempestivamente riscontrati con comunicazioni prodotte dallo stesso istante del 24.12.2015 e dell'1.2.2016, con le quali il gestore invitava il cliente a contattare l'assistenza tecnica per le problematiche sulla bassa navigazione, nonché gli comunicava la data prevista per il rilegamento in fibra (il 4.1.2016).

Se poi Telecom non abbia ottemperato a quanto dichiarato nella predetta comunicazione del 24.12.2015, atteso che il gestore stesso in un secondo momento comunicava l'annullamento dell'ordine di attivazione della fibra (missiva del 29.1.2016 cit.), ciò non rileva ai fini del riconoscimento dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo del 23.12.2016, avendo comunque il cliente ricevuto un riscontro alla sua interlocuzione.

Da ultimo, quanto all'Allegato 13 all'istanza di definizione, contenente i messaggi inoltrati dai servizi di Telecom (187 e 191) di presa in carico delle segnalazioni telefoniche ricevute nel periodo gennaio/marzo 2016 (di cui peraltro l'utente non ha prodotto i relativi screen shot), non è possibile in questa sede effettuare alcuna verifica su eventuali inadempimenti ascrivibili al gestore per mancata/ritardata risposta alle segnalazioni sottese ai messaggi, poiché l'utente non ha specificato alcunché sul contenuto dei singoli reclami, né quanto dedotto/allegato dal gestore sana tale lacuna.

In conclusione, per i reclami presentati l'utente ha diritto al riconoscimento di una somma complessiva di € 300,00.

5. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, l'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, del 19 aprile 2007, sancisce che l'Autorità nel determinare rimborsi ed indennizzi deve tenere conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle*

parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione” e che “può riconoscere altresì il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l’espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità”.

Ebbene, la norma non fa alcun riferimento agli onorari previsti dal D.M. 55/2016, in base al quale è stata quantificata la somma richiesta in questa sede per le spese legali sostenute dall’istante: spese peraltro neanche debitamente documentate/giustificate come richiede invece l’art. cit. del Regolamento.

Tenendo conto di quanto disposto dalla Delibera cit. e di quanto previsto al paragrafo III.5.4. *Spese di procedura* (e tabelle allegate) delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche adottate con Delibera n.276/13/CONS dell’11 aprile 2013, appare invece equo liquidare in favore della parte istante l’importo di € 50,00 (cinquanta/00), attesa la mancata comparizione del gestore all’udienza di conciliazione e la congruità dell’offerta transattiva avanzata dallo stesso in occasione dell’udienza di definizione, rifiutata dall’utente.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l’art.19 comma 7 della Delibera Agcom n.173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l’importo di € 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l’istanza proposta dal Sig.re A. M. Vaccaro nei confronti della Telecom Italia XXX.

2. La Telecom Italia XXX è tenuta a rimborsare all’istante la somma di € 38,66 indebitamente prelevata per il cordless “Gigaset e310 facile”, nonché i costi sostenuti per la restituzione dell’apparecchio pari ad € 9,90, per un importo totale di € 48,65, oltre gli interessi legali maturati dalla data di ciascun pagamento delle somme.

3. La Telecom Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell’istante, oltre alla somma di € 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza:

- € 67,00 (sessantasette /00) a titolo di indennizzo ex art. 8, comma 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS;

- € 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo ex art. 11, commi 1 e 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS.

4. 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.

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

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

La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 14/11/2018

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto