

## CO.RE.COM. CAL/Bia

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 209 DEL 13-09-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
(Bottari xxxxx c/ Tim-Telecom xxxx- n. utenza xxxxx)

IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

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

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province

autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (*cinquecento/00*) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

*RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: " al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale";*

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 52111 del 18 dicembre 2017, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 18 dicembre 2017, prot. n. 52232, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia che per mero disguido non è stata ricevuta dall'utente;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e- mail il 18 gennaio 2018, della Società resistente con i relativi allegati nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria di replica dell'istante pervenuta a mezzo e- mail il 26 gennaio 2018 nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

RILEVATO, sulla base della documentazione istruttorio acquisita agli atti del presente procedimento, che l'utente riferisce che, con nota del 20 settembre 2016, l'operatore comunicava che la linea Adsl sarebbe stata potenziata da 7 a 20 Mega senza alcun onere aggiuntivo, ad integrazione delle condizioni generali del contratto. Il 7 dicembre 2016 l'utente inoltrava reclamo a mezzo Pec, lamentando il mancato potenziamento della linea Adsl secondo quanto preannunciato dalla società, ciò nonostante non veniva dato alcun riscontro alla contestazione mossa dall'istante e solo nelle more della procedura di conciliazione promossa dinanzi a questo Ufficio, la società provvedeva all'aggiornamento della linea;

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 13 dicembre 2017, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti;

Per quanto sopra, il ricorrente ha chiesto l'indennizzo per il mancato aggiornamento della linea e l'indennizzo per mancata risposta ai reclami;

Il 18 gennaio 2018 la società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, una memoria difensiva con cui ha eccepito l'infondatezza delle richieste dell'istante, atteso che lo stesso non ha subito alcun disservizio dalla modifica unilaterale delle condizioni contrattuali effettuata dalla società, da cui non è derivato nessun aumento di costo e dunque non è derivato alcun pregiudizio economico, né tecnico a carico dell'utente. La società evidenzia che nessun inadempimento è ravvisabile a proprio carico, in quanto l'aumento della velocità dell'Adsl è stato effettuato il 28 novembre 2017, solo dopo un ampliamento della rete telefonica ma sino a tale data l'istante ha continuato a fruire regolarmente del servizio, che ha sempre funzionato e senza costi maggiori. La società eccepisce altresì l'infondatezza della richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami in quanto l'unico reclamo inviato dall'istante è stato riscontrato tempestivamente.

Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Il 26 gennaio 2018 la parte istante ha fatto pervenire memoria di replica con cui ha contestato il contenuto della memoria della parte resistente, evidenziando che la modifica contrattuale effettuata dalla società integra l'accordo tra le parti e pertanto la società ha assunto l'obbligo di fornire il servizio conformemente alle nuove condizioni. L'istante contesta l'impossibilità tecnica ad effettuare tempestivamente l'aumento della velocità eccepita dalla società, in quanto la zona interessata dall'utenza era coperta dal servizio Adsl 20 Mbs sin dal 2015. Inoltre evidenzia l'obbligo dell'operatore di abilitare l'utente al *bitrate* (larghezza di banda) contrattuale che è stato adempiuto solo nel dicembre 2017, con notevole ritardo rispetto all'adesione all'offerta. Infine l'istante sostiene di non aver mai ricevuto la nota dell'operatore dell'8 febbraio 2017 in risposta al reclamo, né la società ha dato prova della ricezione della stessa da parte dell'utente.

Per tali motivi insiste nelle proprie richieste;

In occasione dell'udienza di discussione, tenutasi davanti a questo Co.Re.Com. il 25 giugno 2018, le parti, presenti a mezzo dei propri delegati, hanno esposto e precisato le rispettive posizioni. Al termine dell'attività istruttoria, il fascicolo è stato trattenuto per la decisione.

NEL MERITO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte, nei limiti come di seguito precisato.

Alla luce della documentazione prodotta dalle parti emerge che il 20 settembre 2016 la parte resistente ha comunicato la modifica delle condizioni economiche dell'offerta cui l'utente aveva aderito, che avrebbe comportato la variazione del profilo Adsl da 7 mega a 20 mega, senza alcun aumento della spesa mensile.

L'articolo 70 del Codice delle Comunicazioni elettroniche, nel disciplinare la materia dei contratti tra operatori di telecomunicazioni e utenti finali, espressamente sancisce la possibilità per gli operatori di telecomunicazioni di procedere nel corso del contratto alla modifica delle Condizioni contrattuali sottoscritte e vigenti all'atto della stipula del contratto stesso. La facoltà del gestore telefonico di poter rimodulare unilateralmente le condizioni contrattuali ed economiche inizialmente sottoscritte dal cliente è soggetta a precisi obblighi informativi. Il medesimo articolo, al fine di tenere indenni gli utenti finali da modifiche pregiudizievoli ed economicamente meno vantaggiose, stabilisce le modalità con le quali procedere a tale modifica, imponendo agli operatori adempimenti specifici, vale a dire la notifica all'utente finale della proposta di modifica unilaterale, il preavviso non inferiore a un mese di tale modifica e l'informativa al cliente della possibilità di recedere senza alcuna penale qualora non accetti le nuove condizioni. Nel caso di specie, secondo le risultanze documentali disponibili, l'operatore ha osservato gli adempimenti normativi previsti per le modifiche contrattuali, avvisando l'utente della proposta di modifica con la comunicazione del 20 settembre 2016, contenente la data in cui sarebbe stata effettuata la modifica.

dell'offerta, nonché le informazioni relative alla possibilità di recedere dal contratto in caso di mancata accettazione delle modifiche. A fronte della suddetta informativa, l'istante avrebbe dovuto esercitare il proprio legittimo diritto di recesso dal contratto, ma non avendo comunicato la disdetta ha implicitamente accettato le nuove condizioni contrattuali. La società pertanto aveva l'obbligo di adempiere agli impegni assunti volontariamente nei confronti dell'utente, che informato delle variazioni contrattuali non si è opposto, e pertanto di provvedere ad aumentare la velocità della navigazione internet nei tempi previsti, implementando dunque il servizio adsl già attivo. Ciò in quanto le condizioni contrattuali modificate *motu proprio* dalla società e implicitamente accettate dall'istante, sostituiscono le precedenti e vincolano le parti all'adempimento degli obblighi in esse contenuti.

Pertanto si configura una responsabilità della società per il ritardo nell'attivazione di un servizio gratuito ovvero per il ritardo con cui ha provveduto ad effettuare l'aumento della velocità dell'Adsl e pertanto è tenuta a corrispondere l'indennizzo da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 3, comma 4, in combinato disposto con l'art. 12 comma 2 dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS. Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il dies a quo all'1 novembre 2016 (data in cui avrebbe dovuto essere effettuato l'aumento della velocità dell'Adsl secondo quanto comunicato dalla società, in conformità ai termini previsti dalle C.G.A.), e il dies ad quem al 28 novembre 2017 (data in cui è stato attivato il servizio), per un totale di giorni 392. Perciò, la resistente è tenuta a liquidare all'istante, a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione di un servizio gratuito, l'importo complessivo di euro 200,00 (duecento/00), così calcolato: 100,00 € tetto massimo X 2 utenza business.

Si accoglie altresì la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami effettuati dall'utente, poiché dall'istruttoria condotta non emerge prova del ricevimento del riscontro per iscritto dell'operatore al reclamo da parte dell'utente, che ne contesta la ricezione. Invero a fronte dell'eccezione sollevata dall'istante di non aver ricevuto la nota dell'8 febbraio 2017, presuntivamente inviata dall'operatore in risposta al reclamo del 7 dicembre 2016, la società non ha fornito alcun elemento tale da confutare l'assunto del ricorrente. Quest'ultima anzi ha evidenziato di aver provveduto ad inviare tramite posta ordinaria la nota di risposta al reclamo, utilizzando dunque una tipologia di spedizione che non consente la tracciabilità della missiva. Alla luce di ciò, in base al principio codicistico in materia di onere della prova, questo Ufficio ritiene che nel caso di specie la risposta al reclamo non sia stata ricevuta dall'utente. Pertanto, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP, (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui l'operatore deve fornire l'esito del reclamo entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto con motivazione adeguata, l'istante ha diritto al riconoscimento di un indennizzo per mancata risposta al reclamo. Per la determinazione dell'indennizzo, si applica l'art. 11, comma 1 e 2, dell'Allegato A della Delibera Agcom n. 73/11/CONS in virtù del quale l'operatore "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". Nel caso di specie il ritardo accumulato dall'operatore va rapportato al periodo compreso tra il 7 dicembre 2016 (data del reclamo a mezzo pec) e il 13 dicembre 2017 (data del tentativo di conciliazione) che corrisponde a 340 giorni (decurtati i 30 giorni previsti dalla Carta servizi dell'operatore per dare seguito al reclamo). Pertanto si riconosce all'utente un indennizzo di € 300,00 (tetto massimo previsto dal Regolamento).

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 100,00 (cento/00), considerato comunque che, nonostante la fondatezza del ricorso, il tentativo di conciliazione, si è concluso con il mancato accordo delle parti e l'utente è stato onerato di ulteriori spese per la presentazione dell'istanza di definizione davanti a questo Co.Re.Com.

Per tutto quanto sopra esposto

## DETERMINA

L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dalla **Sig.ra Bottari xxxx** nei confronti della società Tim Telecom Italia ;

1. La società Tim Telecom Italia è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, le seguenti somme:
  - a) Euro 200,00 (duecento/00) a titolo di ritardo nell'attivazione di un servizio gratuito, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
  - b) Euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
  - c) Euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura;
2. La società inoltre è tenuta, altresì, ad effettuare lo storno della fattura di giugno 2017 solo in relazione alle voci indicate in narrativa.
3. E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
4. Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
5. La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web, sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria, 13 settembre 2018

**Il Responsabile del Procedimento**  
F.to **Avv. Daniela Biancolini**

**IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.**  
F.to **Avv. Rosario Carnevale**

