

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/49407/2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA lavorata xxx - TIM xxx IL DIRETTORE

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”;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, 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”, di seguito Regolamento Indennizzi;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom” e succ. modif. e int.;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, 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;

VISTA l’istanza dell’utente lavorata xxx, del 23/11/2018 acquisita con protocollo N. 0204409 del 23/11/2018

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato che:

L’istante rappresenta di aver sottoscritto l’11 gennaio 2018 un contratto con un consulente TIM per fare il passaggio dei servizi da Infostrada a TIM, aderendo all’offerta Tim smart casa. Ma l’operatore provvedeva ad attivare solo il servizio Voce, mentre il servizio Adsl continuava a essere attivo presso il precedente gestore. L’istante, quindi, ha pagato le fatture a due gestori telefonici per 10 mesi, fino alla data di disdetta del contratto, fatta ad entrambe le compagnie. Inoltre veniva applicato un profilo tariffario diverso da quello originariamente richiesto dall’utente, che prevedeva lo scatto alla risposta, il pagamento al consumo e un canone maggiore di quello previsto nel contratto. L’utente evidenzia inoltre di aver effettuato numerosi reclami al servizio clienti e al sito Telecom sul suo profilo Mytim, a cui l’operatore ha dato riscontro, comunicando solamente che l’Adsl non poteva essere attivata, in quanto non c’era posto sulla piastra della centralina TIM vicino all’abitazione dell’istante. Sulla base di tale ricostruzione dei fatti, l’istante ha presentato le seguenti richieste: “il rimborso di tutte le bollette pagate ingiustamente da gennaio a settembre, più i danni morali e materiali procurati dal disservizio”. Con successive note del 27 novembre e del 23 dicembre 2018, l’istante ha chiesto altresì il rimborso delle fatture di ottobre e novembre, emesse successivamente all’inoltro dell’istanza, nonché l’indennizzo per la perdita della numerazione, per la mancata attivazione dell’Adsl e per l’attivazione di servizi non richiesti (Tutto Voce e Tim Box).

L’operatore evidenzia che “ il 10.01.18 l’utente richiedeva il rientro dell’utenza in contestazione sia per la fonia che per l’adsl. La componente fonia risulta attivata in data 16.02.18, mentre l’OL di rientro della componente ADSL veniva annullato con la seguente causale : “ KO consistenza (presente altro gestore sui circuiti)”.L’operatore ha rappresentato inoltre che, secondo quanto emerge dalla documentazione allegata agli atti, l’utente è stato informato varie volte dell’impossibilità di attivare la componente adsl, per la presenza di

altro gestore sulla stessa, ed è stato invitato ad effettuare una nuova richiesta di rientro, mai pervenuta alla società convenuta. Invero l'utenza risulta cessata per disdetta in data 5 ottobre 2018. La società convenuta pertanto declina ogni responsabilità in merito al mancato rientro della componente ADSL, in quanto la stessa ha rispettato perfettamente le fasi procedurali di rientro previste dalla normativa vigente, ed ha comunicato varie volte all'istante la necessità di effettuare una nuova richiesta di rientro tramite portale o registrazione del V.O. di sovrascritture, ma l'utente non ha seguito le indicazioni che gli erano state fornite. L'istante in ogni caso non ha subito nessun disservizio perché il servizio adsl è rimasto funzionante con l'altro operatore. Dunque l'operatore conclude che nel caso di specie non sono riscontrabili suoi inadempimenti, in quanto il mancato rientro del servizio internet è stato determinato dal non rilascio da parte dell'altro gestore dei circuiti dati, e perciò chiede il rigetto totale delle richieste formulate dall'istante. Successivamente, l'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del nuovo Regolamento di procedura, delibera n. 203/18/CONS, una nota con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha contestato le deduzioni avversarie, lamentando di non essere stato avvisato dell'attivazione solo parziale del contratto, ovvero solo della componente fonia, senza ADSL. In ogni caso l'operatore ha applicato un profilo tariffario diverso da quello richiesto, che prevedeva adsl senza limiti a 30 mega e telefonate illimitate su chiamate nazionali e cellulari senza scatto alla risposta, mentre il servizio voce attivato senza consenso prevede lo scatto alla risposta e pagamento al consumo. L'istante inoltre evidenzia che dalle missive allegate dall'operatore, si evince la prova dei reclami inoltrati per lamentare i disservizi subiti, cui però non è stato fornito un adeguato riscontro, in quanto a fronte delle diverse richieste di rientro effettuate gli veniva di volta in volta comunicato solo che erano state annullate con l'invito a riproporle, senza spiegarne le ragioni. L'utente infine lamenta che tutti i reclami inviati sul sito MYTIM sono stati successivamente cancellati dall'operatore.

In via preliminare, si rileva l'inammissibilità della richiesta di parte istante di risarcimento, giacché l'art 20 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera n. 203/18/CONS, rubricato "Decisione della controversia" al punto 4 stabilisce che: "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità"; mentre al punto 5 stabilisce che: "Resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno". Perciò, la domanda dell'istante di risarcimento non può trovare accoglimento in questa sede. Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte parzialmente. L'istante ha rappresentato di aver sottoscritto il profilo tariffario "Tim Smart casa" che prevedeva adsl senza limiti a 30 mega e telefonate illimitate su chiamate nazionali e cellulari senza scatto alla risposta, e di non aver mai autorizzato la diversa attivazione del profilo "Tutto Voce", precisando, altresì, di non aver ricevuto alcuna comunicazione dall'operatore in merito ad una modifica delle condizioni contrattuali. Inoltre risultano fatturate le rate di un decoder Tim Box mai richiesto, né mai ricevuto. Dalla ricostruzione dei fatti e dai documenti in atti, emerge che l'operatore ha attivato un'offerta diversa da quella cui l'istante aveva aderito, non informando l'utente e non fornendo la prova del suo consenso all'attivazione della stessa. La società resistente infatti afferma di non aver attivato la componente Adsl per la presenza di altro gestore sulla stessa, e di aver informato l'utente di ciò con le missive allegate, ma non ha fornito alcuna giustificazione in merito all'attivazione del profilo tariffario "Tutto Voce" e del servizio Tim Box non richiesti dall'istante. Sul punto giova, preliminarmente, richiamare che le parti di un contratto sono tenute a comportarsi, ai sensi degli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c., secondo buona fede e correttezza sia nella fase precontrattuale che nella fase dell'esecuzione del contratto. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza. Nel caso di specie, non risultando agli atti la prova di alcuna esaustiva comunicazione resa dall'operatore all'utente in ordine all'attivazione di una promozione diversa da quella cui aveva aderito, si configura una violazione della normativa vigente. Al riguardo vengono, altresì, in rilievo i principi di trasparenza e completezza informativa di cui delibera Agcom n. 179/03/CSP (articolo 4, commi 1) e 2). Invero l'applicazione di un piano tariffario difforme da quello indicato nel contratto, si pone in contrasto con il diritto dell'utente ad una chiara e trasparente informativa sulle condizioni economiche applicate e sul proprio profilo di consumo telefonico, come tutelato dalle disposizioni delle delibere n. 96/07/CONS e 126/07/CONS. Perciò la fattispecie in esame si configura come un'ipotesi di attivazione di un profilo tariffario non richiesto, ma l'istante non ha diritto alla liquidazione

dell'indennizzo previsto per tale ipotesi dall'art. 9, comma 2, del Regolamento indennizzi, in quanto non risulta agli atti alcun reclamo in merito all'attivazione di servizi non richiesti, che l'utente non ha prodotto neanche in seguito alla richiesta di integrazione istruttoria formulata da questo Ufficio, limitandosi ad allegare le missive già depositate dall'operatore con cui quest'ultimo fornisce riscontro ad alcune segnalazioni da lui effettuate. Invero la suddetta corrispondenza non costituisce una prova che l'istante abbia reclamato l'attivazione di un profilo tariffario e di un servizio non richiesti, in quanto dalla stessa si evince la data di alcune segnalazioni, ma non il contenuto delle stesse. A tale proposito l'art. 14, comma 4, del nuovo Regolamento indennizzi di cui alla Delibera 347/18/CONS dispone che "sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente Regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte". Per il che la società resistente è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato a titolo del profilo tariffario "Tutto Voce" e di rate del decoder Tim Box non richiesti, nonché a ritirare a propria cura e spese la pratica di recupero del credito (se ancora in essere). Si rigettano altresì le altre richieste. La richiesta di indennizzo per la mancata attivazione dell'Adsl è inammissibile, non avendo formato oggetto del tentativo di conciliazione, non risulta infatti tra i disservizi lamentati dall'utente, né nelle richieste inserite nell'istanza di primo grado. La richiesta di indennizzo per perdita della numerazione è infondata, in quanto questa è avvenuta in seguito alla richiesta di cessazione del contratto effettuata dall'istante, senza chiedere la migrazione della propria numerazione ad altro operatore. Alla luce del contegno tenuto dalle parti nel corso dell'intera procedura, si ritiene non riconoscere il rimborso delle spese di procedura.

DETERMINA

- TIM xxx, in accoglimento dell'istanza del 23/11/2018, è tenuta a stornare e/o rimborsare all'utente le somme addebitate a titolo di canoni in relazione al profilo tariffario "Tutto Voce" e di rate del decoder Tim Box nelle fatture da marzo a novembre 2018, provvedendo a ritirare a propria cura e spese l'eventuale connessa pratica di recupero del credito.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
rosario carnevale