



Determinazione dirigenziale n. 13 del 29 luglio 2016

Oggetto: definizione della controversia XXX DELLO RUSSO / TELECOM ITALIA SPA

IL DIRIGENTE

VISTI i principi di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e s.m.i., *Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*;

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 23 e s.m.i., *Disciplina dell'organizzazione degli uffici regionali e disposizioni concernenti la dirigenza ed il personale* e i successivi regolamenti di organizzazione attuativi della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i., *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*;

VISTA la legge regionale 4 luglio 2005, n. 7, *Nuove disposizioni in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*;

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*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di 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 Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione del Corecom Piemonte del 13 gennaio 2014, n. 4, con la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento e dell'Allegato alla deliberazione AGCOM

276/13/CONS, punto III.5.5., il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza presentata in data 17.04.2015, con cui il Sig. XXX DELLO RUSSO ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con la Società TELECOM ITALIA S.P.A. (di seguito Telecom), ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 21.04.2015 con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 21.05.2015 con la quale Telecom ha presentato memoria difensiva;

VISTA le note del 28.05.2015 con le quali il Sig. Dello Russo e Telecom hanno presentato memorie di replica;

VISTA la nota del 31.07.2015 con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione del 15.09.2015;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

UDITE le parti nella predetta udienza;

VISTA la proposta di decisione del funzionario incaricato dell'istruttoria;

CONSIDERATO

quanto segue :

1. Oggetto della controversia.

L'istante nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- di saldare regolarmente da più di vent'anni, a favore di Telecom Italia, importi bimestrali pari ad € 10,00 più IVA relativamente all'utenza XXX a titolo di "manutenzione apparato di proprietà";
- che tale servizio permette all'utente di richiedere la sostituzione dell'apparato senza costi aggiuntivi;
- che in data 15.11.2013, su propria richiesta, il gestore sostituiva, perché non funzionante, il terminale Sony Ericsson Elm J10i2 con pari modello;
- che la funzionalità del predetto terminale durava pochi giorni;
- di essersi nuovamente rivolto all'operatore per richiedere un'ulteriore sostituzione;
- che Telecom negava il cambio perché non risultava aggiornato all'elenco aziendale il riferimento IMEI del terminale consegnatogli pochi giorni prima, rilevando ancora quanto riferibile a cellulare consegnato all'assistenza in data 15.11.2013;

- che, perdurando la negazione al cambio (e per il cui servizio continuava a versare l'importo convenuto) inviava a Telecom a mezzo fax il 19.05.2014 copia della ricevuta del cambio terminale del 15.11.2013, come richiesto dall'assistenza clienti più volte sollecitata;
- di aver contestato, con fax datato 23.05.2014, la mancata sostituzione e di aver presentato le proprie legittime richieste;
- che gli continuava ad essere addebitato il canone di abbonamento benché non godesse di alcun servizio;
- di aver saldato detto canone;
- di non aver ricevuto alcun riscontro da parte di Telecom in ordine alla contestazione predetta;
- che nel corso dell'udienza fissata in data 23.01.2015 a seguito di presentazione di istanza di conciliazione, il gestore non si rendeva capace ad erogare il servizio regolarmente saldato, proponeva inadeguata somma di indennizzo della mancata risposta al reclamo e nulla per i disagi patiti;
- che per utilizzare continuativamente la sim associata alla numerazione più sopra citata senza doverla continuamente inserire in altri apparati di sua proprietà, procedeva – non trovando positivi riscontri - all'acquisto presso negozio tim di nuovo apparato (Samsung Galaxy Note 4 Tim).

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) la sostituzione del vecchio terminale Tim;
- 2) rimborso delle quote versate per il contestato servizio con competenza dal mese di novembre 2013 fino a cessazione del servizio stesso;
- 3) indennizzo per mancata risposta al reclamo del 23.05.2014;
- 4) rimborso di quanto versato a Telecom per acquisto nuovo apparato Tim in data 03.01.2015;
- 5) corresponsione della somma di € 150,00 a titolo di spese procedurali.

L'operatore, nella memoria difensiva in sintesi rappresenta:

- di ritenere la domanda di parte ricorrente non accoglibile in quanto non vi è, in primo luogo, la prova del malfunzionamento dell'apparato;
- che il servizio richiesto dal ricorrente era venuto meno in seguito alla conciliazione intervenuta innanzi al Corecom il 20.07.2012 ;
- che il ricorrente, pur non avendone diritto, aveva ottenuto il cambio del cellulare in tre occasioni successive alla predetta data (nello specifico, il 14.10.2014, il 05.11.2014 e il 14.01.2015);
- che dalle verifiche effettuate risultano i sgg. cambi di terminali:

- 11.09.2008 NOKIA N95 Travel Edit.* nuovo IMEI 3569960XXX
 - 20.02.2009 NOKIA N95 Travel Edit.* nuovo IMEI 3564060XXX
 - 21.02.2009 NOKIA N95 Travel Edit.* nuovo IMEI 3564060XXX
 - 13.03.2009 NOKIA N95 Travel Edit.* nuovo IMEI 3593200XXX
 - 22.05.2009 NOKIA N95 Travel Edit.* nuovo IMEI 3593200XXX

 - 24.09.2009 NOKIA N96 Titanium/Dark Grey * nuovo IMEI 3529420XXX
 - 12.05.2010 NOKIA N96 Titanium/Dark Grey * nuovo IMEI 3579760XXX
 - 11.06.2010 NOKIA N96 Titanium/Dark Grey * nuovo IMEI **359320XXX**

 - 14.10.2014 Nokia E66 Grey * nuovo IMEI 3570860XXX

 - 05.11.2014 SAMSUNG POCKET 3G CHROME SILVER * nuovo IMEI 3548080XXX

 - 14.01.2015 SAMSUNG MEGACELL E2370 BLACK SILVER * nuovo IMEI 3569000XXX
- che analizzando il cambio di apparato del 14.10.2014, risulta possibile accertare che l'apparato cambiato aveva quale codice Imei il n. 3593200XXX, che non corrisponde a quello per il quale è istanza;
- che da quanto illustrato ne deriverebbe che il ricorrente abbia illegittimamente ottenuto la sostituzione di un apparato in eccesso;
- che pertanto il ricorrente pretenderebbe la sostituzione di un apparato già sostituito.

Alla luce di quanto sopra, il gestore ritiene pertanto che non possano trovare accoglimento le domande volte alla sostituzione del vecchio terminale nonché al rimborso delle quote versate per il servizio da novembre 2013 a cessazione del servizio stesso, mentre ritiene accoglibile quella afferente alla cessazione del servizio stesso; ancora, non ritiene accoglibile quella relativa al mancato riscontro al reclamo perchè la somma di € 140,00 – proposta dal gestore nel verbale di conciliazione n. 355 del 23.01.2015 – è già stata inviata al ricorrente a mezzo assegno (non ritirato dallo stesso).

In data 22.05.2015, l'istante ha replicato a quanto affermato da Telecom (ribadendo la propria ricostruzione del fatto e disconoscendo, in particolare, di aver ritirato tre dei terminali elencati dal gestore) e quest'ultima, in data 28.05.2015, ha risposto evidenziando un'ulteriore sostituzione operata dall'istante, in data 21.05.2015, del terminale sostituito il 14.01.2015 e dando atto dell' avvenuta cessazione del servizio (con decorrenza 22.05.2015).

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

A) Sul rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento, ad eccezione delle domande *sub* nn. 1) e 4) .

Le stesse non possono essere accolte in quanto non rientranti nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dall'art. 19 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni, ai sensi del quale: *“L’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell’istanza, può condannare l’operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità”*.

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il CoReCom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi.

Si ritiene inoltre, in particolare, che la domanda posta *sub* n. 4) rivesta aspetti di natura risarcitoria e, pertanto, sia di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria.

.B) Nel merito.

Nel merito le domande dell'istante risultano parzialmente accoglibili con i limiti e per i motivi che seguono.

Sul rimborso delle quote versate per il servizio di manutenzione apparato.

Parte istante, nella ricostruzione della vicenda e a sostegno delle varie domande poste, ha premesso che la possibilità di poter operare sostituzioni di terminali non funzionanti in suo possesso derivava dal pagamento in favore di Telecom, da più di 20 anni, di importi bimestrali pari ad € 10,00 + IVA a titolo di “manutenzione apparato di proprietà”.

Gli addebiti contestati (a partire dal novembre 2013 e fino a cessazione del servizio) sono stati però giustificati da Telecom documentando (tramite schermate e moduli ricevuti dai negozi) un perdurare di sostituzioni intervenute comunque nell'effettiva vigenza del servizio (cessato con decorrenza 22.05.2015) e conclusesi con ultima sostituzione avvenuta in data 21.05.2015.

Il Sig. Dello Russo non ha inoltre fornito la prova del pagamento delle voci contestate per le quali chiede la restituzione e, pertanto, per tutte le ragioni esposte, non può trovare accoglimento la specifica domanda *sub* n. 2) volta al loro rimborso.

Sul mancato riscontro ai reclami.

In ordine al lamentato mancato riscontro al reclamo del 23.05.2014 Telecom, a fronte di proposta effettuata in sede di udienza di conciliazione (come risultante dal verbale di mancato accordo n. 355 del 23.01.2015), ha inviato al ricorrente la somma di € 140,00 a mezzo assegno, da questi rifiutato.

Il gestore sostiene, pertanto, che la relativa richiesta indennizzatoria avanzata dal Sig. Dello Russo in sede di definizione non possa essere accolta.

L'ufficio scrivente ritiene tuttavia che il predetto comportamento "operoso" messo in atto dal gestore, non possa giustificare la preclusione di cui all'art. 2, comma 1 dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS (*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 quanto la proposta effettuata in sede di udienza di conciliazione non ha cristallizzato concretamente, così come richiesto dal Regolamento, un effettivo impegno al versamento della somma con indicazione delle relative modalità di pagamento e non si conosce, inoltre, la data di invio dell'assegno.

Verificato ora dalla documentazione in atti che il ricorrente in data 23.05.2014 ha effettivamente inviato a mezzo fax al numero 0800600119 missiva avente ad oggetto un reclamo in ordine ai fatti di che trattasi e considerato che il gestore non ha documentato di aver riscontrato lo stesso, si ritiene che spetti pertanto al Dello Russo l'indennizzo richiesto.

Quest'ultimo andrà pertanto rapportato al periodo di 245 gg. compreso tra la data del 23.05.2014 (invio a mezzo fax del reclamo) a quella del 23.01.2015 (giorno dell'udienza di conciliazione), e dovrà, quindi, essere calcolato, come stabilito dall'art. 11, comma 1 del Regolamento Indennizzi, in base al parametro indennizzatorio di € 1,00 *pro die*, moltiplicato per complessivi 200 giorni (decurtati i 45 gg. di cui all'art. 8, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP come termine per la definizione dei reclami, non conoscendo quello previsto da Telecom nella propria Carta Servizi vigente ai tempi, in quanto non prodotta), per un totale di € 200,00.

C) Sulle spese del procedimento.

Premesso, infine che la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6 del Regolamento, si ritiene equo liquidare in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di € 100,00, in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso, per i motivi sopraesposti,

DETERMINA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 17.04.2015 da XXX DELLO RUSSO, residente in XXX per i motivi sopra indicati, l'operatore TELECOM, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

- **corrispondere** in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 200,00 quale indennizzo per mancato riscontro al reclamo;
- **corrispondere** in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Rigetta le domande *sub* 1), 2) e 4) per i motivi sopra specificati.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio, la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Direttore Vicario
Dott. Nicola Princi