

Verbale n. 9

Adunanza del 6 giugno 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno sei, del mese di giugno, alle ore 10.30, in Torino, presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretario verbalizzante

Delibera n. 48 – 2017

Oggetto: Definizione della controversia GU14 – 191/2016 – XXX SNC / TELECOM ITALIA S.P.A.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

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;

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*;

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 di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*;

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);

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 in data 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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*;

VISTA l'istanza GU14 186/2016 con cui la XXX S.n.c., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società TELECOM ITALIA S.p.A. (di seguito TELECOM) ai sensi dell'art.14 del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom comunicava 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;

VISTE la memoria difensiva e la documentazione inviate dall'operatore;

VISTA la replica della ricorrente;

VISTA la nota con la quale le parti venivano convocate per l'udienza di discussione;

UDITE le parti a detta udienza;

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

VISTI i documenti prodotti dall'operatore a seguito di istanze istruttorie dell'Ufficio, ai sensi dell'art. 18, comma 2 del Regolamento;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione dell' avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante, nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- a) che in data 29.12.2015 si recava presso un punto vendita Tim chiedendo di attivare una sim MtoM per la trasmissione dei dati dei pannelli solari;
- b) che la sim XXX consegnata non funzionava anche dopo che i tecnici dell'impianto fotovoltaico si mettevano in contatto con il responsabile Telecom indicato dal punto vendita;
- c) che, dopo essersi rivolti ad una società di consulenza, apprendeva che il punto vendita non aveva attivato una MtoM come richiesto ma una sim dati ricaricabile;

- d) che in data 3.3.2016 veniva inviata lettera di reclamo richiedendo l'attivazione della sim;
- e) che Telecom non riscontrava la lettera ma in data 10.3.2016 attivava la sim XXX, come si apprendeva dalla società fornitrice del fotovoltaico che comunicava come la sim, appunto in data 10.3.2016, trasmettesse i dati relativi all'energia prodotta dai pannelli solari fra il 3.12.2015 e il 10.3.2016;
- f) che in data 20.4.2016, pendente il ricorso presso il Corecom, una funzionaria Telecom contattava il proprio consulente e, con l'occasione, comunicava che la sim in questione non era una MtoM ma una sim dati con internet annuale intestata a una persona fisica e proponeva il subentro;
- g) che il subentro sarebbe stato accettato contestualmente alla trasformazione della sim in MtoM, al rimborso della somma di € 109 pagati al momento della conclusione del contratto e alla corresponsione di un indennizzo per il periodo in cui la sim non aveva funzionato;
- h) che in data 27.4.2016 veniva trasmessa dalla Telecom proposta di accordo il cui tenore era difforme da quanto concordato telefonicamente e che quindi non veniva accettata.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede :

- 1 la copia del contratto e il dettaglio del traffico prodotto dalla sim fra il 29.12.2015 e il 10.3.2016;
- 2 il rimborso di € 109 pari a quanto corrisposto per l'attivazione di una sim diversa da quanto richiesto;
- 3 il cambio del contratto sulla sim XXX in MtoM;
- 4 l'indennizzo pari a € 720 per il mancato funzionamento della sim ai sensi degli artt. 5 e 12 Allegato A alla delibera 73/11/CONS;
- 5 il rimborso delle spese di procedura.

L'operatore, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- che la XXX, in data 29.12.2015, attivava la sim XXX con intestazione a Lerda XXX persona fisica al costo di 10 euro con credito residuo su linea di 5 euro;
- che contestualmente veniva attivata l'offerta Internet Start al costo annuale di 99 euro che prevedeva 25 GB in 4G con raddoppio dei giga per altri 25 GB ogni 28 giorni per un anno;
- che al momento della stipula del contratto l'offerta è stata attivata conformemente a quanto richiesto dal cliente e che pertanto, contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente, non era stata richiesta una MtoM;
- che, in ogni caso, l'offerta attivata presenta caratteristiche molto simili alla MtoM ed è perfettamente idonea alle necessità del cliente in quanto consente la fruizione di un bundle dati cospicuo per l'utilizzo dei pannelli solari;

- che la fattura in possesso della ricorrente dell'importo di 109 euro è stata intestata a XXX con P.IVA per consentirne la detrazione dei costi;
- che, secondo quanto affermato dall'istante, la sim non sarebbe stata funzionante dall'attivazione al 3.3.2016 ma dalle schermate emerge traffico dal 12.1.2016 al 30.4.2016;
- che quindi, nel periodo contestato, la linea era attiva e funzionante ma, per l'uso a cui era destinata, necessitava di una specifica configurazione indipendente da Telecom;
- che in data 26.4.2016 Telecom comunicava al cliente che la linea era funzionante e l'offerta congrua e nell'occasione gli suggeriva di procedere con un subentro nell'intestazione della sim da persona fisica a persona giuridica prospettando, alla scadenza dell'offerta in corso, la migrazione della linea a Business con offerta MtoM in esenzione spese;
- che la predetta proposta, in data 27.4.2016 veniva rifiutata.

Sulla base di tale rappresentazione, l'operatore chiede di respingere le domande avversarie.

Parte istante, con memoria di replica del 1.7.2016, parte istante precisa:

- che il dettaglio del traffico prodotto da Telecom non è accoglibile in quanto privo di collegamento con la sim in questione e non si tratta di dettaglio di traffico dati;
- che i contatti avuti con Telecom volti a far funzionare la sim sono la prova del mancato funzionamento della medesima fino al 10.3.2016;
- che il fatto di aver intestato la sim a una persona fisica dimostra che il punto vendita non poteva o non voleva attivare una sim MtoM a cui si ricorre sempre per la trasmissione dei dati dei pannelli solari;
- che in ogni caso la presenza di traffico prima del 10.3.2016 è dovuta allo scambio di sms e telefonate volte a cercare di far funzionare la sim;
- che la necessità di una configurazione affermata da Telecom è riconducibile al fatto che il negozio non ha fornito una sim adatta per la trasmissione dei dati come una MtoM e ha poi rilasciato inutilmente il nominativo di un tecnico Telecom per venire in supporto agli addetti del fotovoltaico;
- che solo a seguito del reclamo del 3.3.2016, peraltro privo di riscontro, la sim ha preso a funzionare a partire dal 10.3.2016 poiché Telecom è intervenuta da remoto, mentre nulla hanno potuto fare i tecnici del fotovoltaico;
- che se il punto vendita Telecom avesse fornito come richiesto una sim dati al cliente anziché una sim voce consumer con pacchetto dati non sarebbe stata necessaria alcuna configurazione senza peraltro fornirne le istruzioni;
- che il subentro proposto da Telecom non sarebbe stato necessario se, come richiesto, fosse stata attivata fin dall'origine una sim dati intestata alla persona giuridica.

Sulla base delle suddette ulteriori considerazioni, parte istante ribadisce le richieste di cui all'atto introduttivo.

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

A) Sul rito.

Preliminarmente, si ritiene che l'istanza soddisfi i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento e sia pertanto proponibile, ad eccezione delle domande avanzate dall'istante *sub* 1), 2) e 3).

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. 2) abbia ad oggetto una fattispecie che in ipotesi potrebbe essere definita risarcitoria, per cui è prevista la competenza esclusiva del Giudice ordinario in quanto riguarda la richiesta di restituzione della somma corrisposta all'operatore al momento dell'acquisto della sim XXX che, per ammissione della stessa ricorrente, ha iniziato poi a funzionare correttamente.

B) Nel merito.

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

Il caso in esame attiene ad una problematica che verte su un contratto intercorso fra le parti avente ad oggetto l'attivazione di una sim per la trasmissione dei dati relativi all'energia prodotta dai pannelli solari alla società che gestisce il fotovoltaico.

Ripercorrendo i dati salienti della vicenda, l'istante sostiene di aver richiesto al negozio autorizzato Telecom una sim MtoM intestata alla società precisando che era volta al funzionamento dei pannelli solari, ma lo stesso punto vendita forniva una sim consumer con pacchetto dati intestata a persona fisica. Poiché la sim non funzionava, i tecnici del fotovoltaico contattavano il negozio che indicava il nominativo del responsabile Telecom a cui rivolgersi e i suoi recapiti telefonici; anche con il supporto del predetto responsabile Telecom la sim continuava a non essere funzionante.

Solo a seguito della lettera di reclamo del 3.3.2016 con cui la ricorrente richiedeva a Telecom l'attivazione urgente della sim, in data 10.3.2016, la stessa veniva attivata.

L'operatore contesta quanto *ex adverso* dichiarato, sostenendo che l'offerta è stata attivata conformemente a quanto richiesto dall'istante e produce delle schermate da cui emergerebbe del traffico a partire dal 12.1.2016.

Ora, sebbene il contratto stipulato in data 29.12.2015 non sia stato prodotto dalle parti e quindi non sia possibile verificarne l'oggetto, da quanto accertato nel corso del procedimento e dalla descrizione dettagliata dei fatti, emerge come la sim fornita dal punto vendita Telecom ha iniziato a funzionare solo a partire dal 10.3.2016. Come rilevato infatti da parte istante nella memoria di replica, analizzando le schermate prodotte dal gestore, appare come prima di tale data vi è tracciatura solo di alcuni sms inviati o ricevuti, ma nulla risulta quanto alla trasmissione dati fino al 10.3.2016, proprio la data a partire dalla quale l'istante dichiara che la sim ha iniziato a trasmettere i dati relativi al fotovoltaico.

Non si ritiene che, in sostanza, il gestore abbia chiarito, né nella memoria presentata né, tantomeno, con l'ausilio della documentazione allegata, il funzionamento della sim per la trasmissione dei dati dell'impianto fotovoltaico prima del 10.3.2016.

Quanto poi alla circostanza che il punto vendita abbia fornito una sim consumer intestata a persona fisica anziché una sim dati MtoM intestata alla persona giuridica come richiesto, emerge anche dal contenuto del reclamo del 3.3.2016 prodotto agli atti e dalla disponibilità manifestata dall'operatore di subentro nell'intestazione della sim da persona fisica a giuridica nella nota trasmessa al cliente in data 26.4.2016.

Considerato che la ricorrente non è stata messa a conoscenza di eventuali problematiche tecniche ostative all'attivazione (v. delibera n. 134/11/CIR) e che il gestore non ha provato che il mancato funzionamento sia stato determinato da circostanze ad esso non imputabili, si ritiene spetti all'utente la liquidazione di un indennizzo secondo la previsione dell'art. 5, comma 1 del Regolamento, che prevede l'applicazione del parametro economico di € 5,00 per ogni giorno di interruzione del servizio.

Si ritiene inoltre che l'indennizzo di cui al succitato art. 5, comma 1, del Regolamento debba essere raddoppiato ai sensi dell'art. 12, comma 2, in ragione del fatto che la sim richiesta e voluta dalla ricorrente era una sim dati MtoM intestata alla società.

La quantificazione dell'indennizzo va effettuata esclusivamente sulla base del Regolamento Indennizzi in quanto la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo e in quanto non è stata prodotta la Carta dei Servizi Telecom vigente ai tempi.

Moltiplicando così il parametro giornaliero di € 10,00 per 72 giorni di disservizio con riferimento alla sim XXX, si ottiene un indennizzo di € 720,00.

C) Sugi interessi legali.

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

D) Sulle spese del procedimento

Si ritiene equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di € 50,00 (cinquanta), in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

l'accoglimento parziale dell'istanza presentata in data 24.5.2016 dalla XXX snc, elettivamente domiciliata presso XXX, per i motivi sopra indicati, nei confronti dell'operatore TELECOM, in persona del legale rappresentante pro-tempore, che sarà tenuto a:

Corrispondere all'istante a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di indennizzo per il mancato funzionamento della sim XXX la somma di € 720,00 oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione e fino al saldo effettivo;

Corrispondere all'istante a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di spese di procedura, la somma di € 50,00.

Respinge le domande sub 1), 2) e 3).

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

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 PRESIDENTE
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte