

**DELIBERA N. 34**

**XXX GIGLIOTTI / TIM XXX (KENA MOBILE)  
(GU14/245256/2020)**

**Corecom Calabria**

IL COMITATO nella riunione del 10/11/2022;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018 e successive modifiche ed integrazioni, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “*Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTO 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 395/17/CONS;

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;

VISTA l’istanza di XXX GIGLIOTTI del 17/02/2020 acquisita con protocollo n. 0071845 del 17/02/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile del Procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante ha rappresentato: *“A fine anno 2017 (novembre dicembre) ho stipulato con Telecom un contratto per fibra e chiamate illimitate verso fissi e mobili, come da registrazione che potete rintracciare al costo mensile di € 24,90. A dicembre 2017 un tecnico da voi mandato mi ha installato il modem per poi effettuare le operazioni dovute in cabina, tecnico che appena dopo tre minuti ritorna in casa a rimettere tutto come prima perché, a suo dire, nell'ordine ricevuto il numero della cabina era esatto ma la sua ubicazione errata (nell'ordine la cabina risultava nel comune di Soveria Mannelli mentre nella realtà si trova nel comune di Decollatura), che avrebbe segnalato l'errore e sarebbe ripassato quando superato l'inconveniente, tanto che lascia in casa mia anche il modem. Successivamente sono stato ricontattato, con inganno, da un Vostro operatore (una donna) per comunicarmi che il contratto stipulato doveva essere annullato e sostituito da uno nuovo, ovviamente mi sono opposto a ciò e solo dopo insistenza dell'operatore ho acconsentito alla inderogabile condizione che il nuovo contratto doveva essere assolutamente uguale al precedente annullato per vostro errore! In seguito lo stesso tecnico di prima viene ad installarmi una ADSL e non una FIBRA, come concordato con contratto, riferendomi che dopo un mese avrei avuto la FIBRA. Cosa che è avvenuta dopo mia insistenza e dopo lungo periodo. Dopo aver ottenuto la fibra mi arrivano fatture con importo maggiorato rispetto a quanto concordato all'atto dell'accettazione della Vostra proposta che ovviamente ho prontamente contestato richiedendone la rettifica ma invano. A dicembre 2018, senza alcun preavviso, mi sospendono il servizio. Contatto immediatamente il call centre ed invio anche un fax in data 12 dicembre 2018. Il servizio viene ripristinato in seguito mentre la rettifica delle fatture no. A marzo 2019 decidevo di recedere dal contratto e passare ad altro gestore restituendo il modem. Successivamente ricevo fattura di chiusura con addebito penali e costi non dovuti che contestavo immediatamente”*. In base a quanto argomentato, ha chiesto: 1. lo storno dell'insoluto e il rimborso delle somme pagate e non dovute; 2. l'indennizzo per la sospensione del servizio; 3. l'indennizzo per la ritardata attivazione del servizio e per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto; 4. l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo, indennizzi vari; 5. le spese di procedura.

Il tentativo obbligatorio di conciliazione è stato esperito il 17 febbraio 2019.

### **2. La posizione dell'operatore**

Nel rispetto dei termini procedurali, la resistente ha fatto pervenire la propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, ove ha rilevato che: *“... l'utenza in contestazione è rientrata in Telecom in data 13.02.18, con il piano tariffario Tim Smart opzione casa, come richiesto dall'istante con il modulo di rientro del 08.01.2018*

*regolarmente sottoscritto. In data 10.03.2018 l'istante contatta il 187 chiedendo la conversione del servizio in fibra. Il 20/03/2018 si esegue il passaggio in fibra. L'esecuzione dell'ordine da parte dei tecnici avviene il 22/03/2018 ...".*

Ha, inoltre, sottolineato, che sono state trasmesse all'istante le condizioni contrattuali dei profili tariffari attivati, con le relative modalità per l'esercizio del diritto di recesso. Ancora, che il 14 agosto 2018 l'istante ha accettato uno sconto sul canone mensile, rinunciando alle chiamate illimitate gratuite. Non ha sottaciuto il fatto che in capo a quest'ultimo grava una morosità di euro 298,85, che ha determinato la sospensione dell'utenza dal 6 dicembre 2018 fino al 6 gennaio 2019; cessata per migrazione il 27 marzo 2019.

La sospensione dell'utenza, a dire dell'operatore, sarebbe legittima, poiché preceduta da *"regolari solleciti di pagamento effettuati tramite contact call"*. E per sostenere tale assunto, ha richiamato l'art. 20 delle C.G.A., rubricato: "Sospensione per ritardato pagamento", nonché l'art. 5 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di telecomunicazioni e utenti, in cui si annoverano i casi tassativi che consentono all'operatore di sospendere il servizio, e vi rientra anche il caso *"di ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti"*. E lo ha rafforzato annotando che il contratto telefonico rientra nei contratti a prestazioni corrispettive, che consente al somministrante di sospendere la fornitura in caso di ritardato pagamento anche di una sola fattura. Per questi motivi, ha declinato ogni responsabilità, dal momento che non si riscontrano suoi inadempimenti contrattuali, avendo financo risposto tempestivamente ai reclami inoltrati.

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 ss.mm. ii., memoria di replica, con cui ha contestato -ex adverso - le argomentazioni della resistente.

In occasione dell'udienza di discussione, tenutasi il 15 ottobre 2020, 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.

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

Il ricorrente ha lamentato la sospensione dell'utenza dal 6 dicembre 2018 al 6 gennaio 2019, senza preavviso, la ritardata attivazione del servizio fibra, la mancata risposta ai reclami, domandando i relativi indennizzi e l'annullamento della posizione debitoria. In particolare, ha domandato pure lo storno dei costi di disattivazione e delle somme per il modem, addebitategli con la fattura n. RU010603XX, emessa il 6 aprile 2019.

Per quanto concerne la sospensione dell'utenza de qua, l'operatore ha dichiarato di aver effettuato la sospensione della linea per morosità, adducendo che le azioni gestionali sono state legittime, poiché precedute da regolari solleciti di pagamento, effettuati tramite *"contact call"*. L'istante ha contestato la lista delle azioni gestionali prodotta dalla

resistente, perché non dimostrerebbero che egli sia stato messo a conoscenza e/o informato della sospensione della linea, perciò tale lista sarebbe priva di valore probatorio. In più, ha sottolineato che l'operatore "... si limita a indicare genericamente 6 contact call senza specificare la data in cui le stesse sarebbero state effettuate, l'unica data che emerge è del 19/02/2019, successiva alla sospensione e ... non riporta alcun elemento utile a ricondurre tali azioni gestionali al profilo dell'utente ... né i dati anagrafici, né il codice cliente, né il numero di telefono ...". Poiché l'operatore non ha confutato quanto dedotto dall'istante, ossia di avergli recapitato il preavviso previsto dalla normativa di settore, si ritiene che la sospensione dei servizi sia stata illegittima. A fronte di tale rilievo, discende il diritto dell'istante all'indennizzo, determinato ai sensi dell'articolo 5, comma 1, del Regolamento indennizzi, delibera n. 73/11/CONS ss.mm. ii, modificata dalla delibera 347/18/CONS.

Tuttavia, ai fini del quantum, si ricorre al principio, espressamente menzionato al paragrafo III.5.3. delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS, secondo cui "*per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 Cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto al fatto*". In applicazione di esso, posto che nel caso di specie si constata una certa inerzia del ricorrente, non vi è neppure una richiesta di provvedimento temporaneo formulata per denunciare la sospensione dell'utenza, tale da evidenziare così scarso interesse riguardo alla sospensione dell'utenza, si ritiene che l'indennizzo debba essere dimezzato. La resistente avrebbe dovuto corrispondere un indennizzo pari ad euro 465,00 (quattrocentosessantacinque/00), per la sospensione dell'utenza, secondo i criteri previsti dall'art. 5, comma 1, del Regolamento ut supra citato, computato per il periodo intercorrente tra il 6 dicembre 2018 (data della sospensione) e il 6 gennaio 2019 (data della riattivazione); così calcolato: euro (7,50 x 2 x 31 giorni). Invece, in applicazione del principio invocato, l'operatore dovrà liquidare all'istante un indennizzo di euro 232,50 (duecentotrentadue/50).

Quanto alla domanda di indennizzo per la ritardata attivazione del servizio fibra, si osserva che l'istante non ha provato di aver effettuato la richiesta di rientro all'operatore a fine novembre 2017. Nella descrizione della fattispecie adduce che: "*a fine anno 2017 (novembre dicembre) ho stipulato con Telecom un contratto per fibra e chiamate illimitate verso fissi e mobili, come da registrazione che potete rintracciare al costo mensile di € 24,90...*". La fattispecie descritta rientra nell'ambito dei cd. "contratti a distanza", e trova applicazione l'articolo 51, comma 6, del Codice del consumo, come modificato dal D. Dgs. 21 febbraio 2014 n. 21, rubricato: "Requisiti formali per i contratti a distanza". La norma testualmente recita: "*Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto*". Sulla scorta della normativa generale, l'Agcom ha imposto vincoli ancora più stringenti alla

condotta dell'operatore con la delibera n. 520/15/CONS. In pratica non è più sufficiente che il compratore accetti verbalmente l'offerta formulatagli nel corso della conversazione con l'operatore, ma occorre che il documento contrattuale – reso in forma scritta o su supporto durevole - sia sottoscritto dal cliente a conferma del consenso già espresso attraverso il vocal order. Tale previsione comporta la necessità di ottenere la firma del consumatore o l'accettazione scritta dell'offerta, affinché sorga il vincolo contrattuale tra le parti. In difetto di questo requisito formale, il contratto non può dirsi perfezionato. Ciò vale a dire che il contratto non può essere concluso con la sola registrazione telefonica, come sostiene, nel caso di specie, l'odierno istante. Dall'analisi della documentazione versata in atti dalle parti è emerso che l'8 gennaio 2018 l'istante ha sottoscritto il modulo di rientro, e la conseguente procedura è stata espletata il successivo 13 febbraio. Tuttavia, l'operatore ha ammesso di aver effettuato un errore durante tale procedura, come si evince dalla schermata prodotta, ove si legge: “... *in fase di passaggio in Tim aveva richiesto Smart fibra, invece è stata attivata Smart su RTG*”, a causa di questo errore, il servizio fibra è stato attivato in ritardo, precisamente il 22 marzo 2018”. Accertata, dunque, la responsabilità dell'operatore, discende il diritto dell'istante all'indennizzo, determinato ai sensi dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento indennizzi, sopra citato. Per quanto riguarda la durata del periodo indennizzabile, si prende a riferimento quale dies a quo la data del 13 febbraio 2018 (data di rientro) e quale dies ad quem la data del 22 marzo 2018 (attivazione del servizio fibra). Perciò, la resistente è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo di euro 190,00 (centonovanta/00) euro 5,00 X 38 giorni di attivazione di un servizio non richiesto, oltre il ricalcolo degli addebiti fatturati.

Di contro, non trova accoglimento, la richiesta di storno della posizione debitoria, poiché l'utente non ha provato la sussistenza delle asserite pattuizioni. Per cui l'unica difformità presente nella fattura contestata – fattura n. RU01060XXX, emessa il 6 aprile 2019 - riguarda l'addebito in unica soluzione delle rate del modem, per una somma, pari ad euro 190,00 (centonovanta/00). Poiché l'istante ha provato di aver restituito l'apparato in suo possesso, attraverso l'esibizione della ricevuta di spedizione, la società è tenuta a stornare la relativa somma addebitatagli. L'addebito dei costi di disattivazione è invece legittimo, poiché tali costi sono dovuti sia in caso di cessazione della linea sia in caso di migrazione, come nel caso di specie, e gli stessi corrispondono alle somme pubblicate nella pagina “trasparenza tariffaria” della società resistente.

Per la richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, l'istante ha prodotto due reclami: quello del 12 dicembre 2018, trasmesso in pari data, a mezzo fax; l'altro è privo di data e senza la nota di trasmissione, per questa ragione, in mancanza di riferimenti temporali, esso non può essere preso in esame. Tanto premesso, poiché il reclamo del 12 dicembre 2018, si riferisce alla sospensione dell'utenza, già esaminata, avvenuta il 6 dicembre 2018 per morosità, tale reclamo può ritenersi riscontrato dall'operatore per “facta concludentia”: la riattivazione dell'utenza. Per tale ragione la domanda in esame non può trovare accoglimento.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 20, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00), considerato che tutta la procedura si è svolta tramite la piattaforma

del “Concilia Web”, e che l’istante ha presenziato all’udienza di discussione tramite collegamento in audioconferenza.

Per tutto quanto sopra:

PRESO ATTO della proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Dott. Maurizio Priolo, resa ai sensi dell’art. 20 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, di cui alla Delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018 e succ. modifiche e integrazioni;

UDITO il Presidente, nell’odierna seduta, il Comitato all’unanimità

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

**1.** l’accoglimento parziale dell’istanza presentata dal Sig, Gigliotti XXX, nei confronti della società Tim XXX (Kena Mobile). La società Tim – Kena Mobile è tenuta a stornare dalla fattura n. RU01060XXX, emessa il 6 aprile 2019, la somma di euro 190,00 (centonovanta/00), relativa all’addebito in unica soluzione delle rate del modem, per come descritto nella parte motiva; Essa inoltre è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico, a favore dell’istante, le seguenti somme, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia: a) euro 232,50 (duecentotrentadue/50), a titolo di indennizzo per la sospensione dell’utenza, per come descritto nella parte motiva; b) euro 190,00 (centonovanta/00) a titolo di indennizzo per l’attivazione di un servizio non richiesto, oltre il ricalcolo degli addebiti fatturati; c) euro 50,00 (cinquanta/00), per rimborso spese.

**2.** La società Tim XXX (Kena mobile) è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l’avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

**3.** Ai sensi dell’art. 20, comma 3, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti 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.

**4.** È fatta salva la possibilità per l’utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell’eventuale ulteriore danno subito, ai sensi dell’art. 20, comma 5, del citato Regolamento.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell’Autorità e del Co.re.com.

Reggio Calabria, 10 novembre 2022



AUTORITÀ PER LE  
GARANZIE NELLE  
AGCOM COMUNICAZIONI

IL PRESIDENTE

Avv. Fulvio Scarpino

Firmato  
digitalmente da  
**Fulvio Scarpino**

CN = Fulvio  
Scarpino  
C = IT