



DELIBERA N. 45

**XXX MESSINA / TIM XXX (KENA MOBILE)
(GU14/181414/2019)**

Corecom Calabria

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. 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, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

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;



DATO ATTO del temporaneo impedimento dell'Organo collegiale a deliberare, in conseguenza delle dimissioni di uno dei suoi componenti;

RAVVISATA la necessità, allo stato, di assicurare il prosieguo dello svolgimento dell'attività amministrativa di questo organismo;

DATO ATTO della deliberazione n. 26 del 27 luglio 2016 con cui è stata conferita al Direttore la delega ad adottare i provvedimenti di rigetto/inammissibilità/archiviazione delle istanze;

VISTA l'istanza di XXX MESSINA del 30/09/2019 acquisita con protocollo n. 0412953 del 30/09/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha contestato: "l'addebito illegittimo di € 5,00 mensile negli ultimi tre mesi. Pertanto, lo stesso ha diritto al rimborso di € 15,00 oltre ad un adeguato indennizzo per i disagi subiti nella vicenda de qua", e ha chiesto: 1. il rimborso delle somme ingiustamente addebitate, pari ad euro 15,00; 2. l'indennizzo di euro 300,00 per pratica commerciale scorretta.

Il tentativo obbligatorio di conciliazione è stato esperito il 24 settembre 2019.

2. La posizione dell'operatore

Nel rispetto dei termini procedurali, la resistente ha fatto pervenire la propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, eccependo, in via preliminare, la genericità dell'istanza, e ha sottolineato: "... si evince che nel mese di aprile 2019 è presente un addebito di € 5,00 relativamente al servizio a contenuto (CSP) Vetrya, non sono presenti altri addebiti relativamente a tali servizi". Ha precisato poi: "che a partire dal momento dell'attivazione del servizio, tutte le comunicazioni (Traffico Fonia, WAP, GPRS, SMS, MMS) effettuate tramite le utenze assegnate al cliente si presumono effettuate dallo stesso o con il suo consenso, e questo anche in virtù del fatto che alla carta Sim è associato un codice di accesso personale (PIN) che tutela il titolare della SIM da utilizzatori abusivi (...) la Tim Card è abilitata all'accesso ed alla fruizione a pagamento dei servizi a valore aggiunto - detti anche servizi premium o a contenuto (quali ad es. loghi, suonerie, oroscopi, meteo, news, giochi, sfondi)- forniti, da parte anche di società esterne, attraverso sms, mms o connessioni dati da rete fissa (web) o in modalità (WAP) che possono essere attivati dal cliente seguendo la procedura di attivazione prevista per ciascun canale sopra indicato e fruiti su terminali abilitati il cui costo viene addebitato sul credito telefonico della TIM card ..."



Oltre a ciò, ha evidenziato che ai suoi non si rilevano reclami scritti e/o telefonici. In conclusione, ha declinato ogni responsabilità, chiedendo il rigetto integrale della domanda.

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, la propria memoria di replica, con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha contestato ex adverso le deduzioni della resistente.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto è emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte, come di seguito precisato. Egli ha lamentato addebiti relativi a servizi mai richiesti, senza indicare il periodo di riferimento; difatti, nell'istanza si legge: "addebito illegittimo di € 5,00 mensile negli ultimi tre mesi", riversando sull'operatore l'onere di verificare nella fatturazione emessa la presenza di tali addebiti.

Sul punto, occorre precisare, che è onere dell'istante indicare i fatti posti a fondamento delle proprie pretese e, quindi, depositare le fatture oggetto di contestazione con l'indicazione dei singoli importi oggetto di doglianza. Essendo pacifico, che in caso di contestazione delle fatture, l'operatore debba fornire la prova della debenza degli importi fatturati, altrimenti l'utente ha diritto allo storno o al rimborso degli stessi, dato che la fattura non costituisce negozio di accertamento, ma è un documento unilateralmente predisposto dal gestore, e, in quanto contestato dall'istante, non è probante della effettiva, consapevole e volontaria fruizione dei servizi. Ebbene, nel caso di specie, il ricorrente non ha indicato né il periodo di riferimento, né ha prodotto le fatture; per di più, non si riscontrano reclami in atti per contestare tali addebiti.

Per tale ragione, non può trovare accoglimento la richiesta di rimborso di cui al punto 1).

Analogamente, non può trovare accoglimento la richiesta di liquidazione di un indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, tenuto conto che quelli digitali sono: "a) diversi dai servizi di comunicazione elettronica ai quali si riferiscono gli indennizzi del Regolamento indennizzi; b) servizi forniti da soggetti terzi rispetto all'operatore di comunicazione elettronica che, come tale, resta estraneo al rapporto contrattuale tra l'utente ed il fornitore del servizio; c) servizi in relazione ai quali il rapporto contrattuale con l'operatore, che costituisce fondamento per il riconoscimento dell'indennizzo e del corrispondente meccanismo di liquidazione, attiene solo alla fase dell'addebito, e non a quello della attivazione in senso stretto" (Agcom, delibera n. 82/17/CIR).

Per tutto quanto sopra:

PRESO ATTO della proposta di decisione, 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 ;



DELIBERA

Articolo 1

1. il rigetto integrale dell'istanza presentata dal Sig. Messina XXX nei confronti della società Tim (Kena mobile).
2. 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.
3. 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.

Reggio Calabria, 1 giugno 2020

PER IL PRESIDENTE

Il Direttore

Rosario Carnevale, avvocato

**Firmato
digitalmente da**

Rosario Carnevale

**O = Consiglio regionale
della Calabria
C = IT**