

DELIBERA N.10

**XXX IMERTI / TIM XXX (KENA MOBILE)
(GU14/134475/2019)**

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 IMERTI del 10/06/2019 acquisita con protocollo n. 0252544 del 10/06/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile del Procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante rappresenta :*"In data 10/05/2018, l'utente ha sottoscritto un contratto che prevede l'attivazione di una nuova utenza ed il piano tariffario "Tim Connect Gold" ad € 29,90 oltre € 5,90 per il servizio "Tim Expert". Con l'emissione della prima fattura l'utente ha notato che la Tim autonomamente e senza preventiva comunicazione ha attivato il profilo tariffario "Tim Connect" e non quello richiesto tanto che le chiamate erano a pagamento. Ha provveduto a contattare il centro clienti per chiedere lo storno della fattura e la modifica del piano tariffario senza ricevere alcuna esaustiva risposta. Anche la seconda fattura era di importi spropositati ed ha effettuato un'altra segnalazione. Nel mese di settembre 2018, la Tim ha attivato autonomamente il servizio "Voce" ad € 5,00 al mese. Le fatture successive non sono state pagate dall'utente perchè la Tim non ha mai risposto ai reclami e comunque gli importi erano diversi rispetto a quelli pattuiti. In data 25/08/2018, la Tim senza alcuna comunicazione ha sospeso l'utenza per morosità. ", e ha chiesto: "- Indennizzo per attivazione di un profilo tariffario diverso rispetto a quello richiesto; - Indennizzo per sospensione amministrativa dei servizi senza che vi fossero i presupposti; - Mancata risposta ai reclami - Storno della posizione debitoria "*.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore ha rappresentato: *"da verifiche effettuate in data 15.05.18 l'istante contatta il 187 per richiedere l'attivazione dell'utenza in contestazione con l'offerta Tim Connect ad € 39,80. L'utenza risulta attivata in data 19.05.18 con l'offerta richiesta ed in data 23.05.18 l'istante riceve le condizioni economiche e contrattuali dell'offerta attiva sulla linea. In data 22.06.18 l'istante contatta il 187 per richiede l'attivazione dell'opzione Voce, ed anche a seguito di tale attivazione all'istante vengono inviate le condizioni contrattuali ed economiche dell'opzione voce attivata".* Per il che , alla ricezione delle condizioni di cui sopra l'istante, secondo l'odierno gestore, avrebbe dovuto chiedere la cessazione del servizio, se quest'ultimo non corrispondeva a quello richiesto, evenienza che non si è verificata nel caso de quo.

Ha rappresentato, inoltre, che il 24 agosto 2018 l'utenza è stata sospesa per il mancato pagamento dei conti telefonici di giugno e luglio 2018. La stessa osserva altresì che il 26 settembre 2018 il ricorrente ha reclamato telefonicamente per l'errata attivazione

del servizio Tim Connect a fronte del richiesto servizio Tim Connect Gold, e di aver provveduto, in ottica di correttezza commerciale, nonostante la regolarità degli addebiti, allo storno parziale delle fatture con l'invito al pagamento della restante parte. A tale proposito precisa che l'utenza risulta riattivata il 17 ottobre 2018 in seguito al provvedimento temporaneo emesso da questo Co.re.com., nonostante il saldo delle fatture sia stato effettuato dall'istante solo il 20 ottobre 2018.

Sottolinea ancora che, dalla documentazione in atti, non appare l'esistenza di reclami né relativi ad eventuali errori di fatturazione, né concernenti la mancata attivazione del servizio richiesto, entro i termini di cui all'art. 23 delle C.G.A. Per di più evidenzia la mancanza di elementi probatori a supporto dell'istanza, in violazione delle regole generali in materia di onere probatorio circa l'adempimento di obbligazioni, richiamate anche dalla delibera Agcom n. 276/13/Cons, secondo cui mentre l'operatore è tenuto a fornire la prova del proprio adempimento, l'istante deve fornire la prova della fonte del diritto vantato, cosa che, a suo dire, non è avvenuta nel caso di specie.

Conclude, infine, sottolineando la legittimità delle azioni gestionali eseguite in quanto precedute da regolari solleciti di pagamento e richiamando al riguardo l'art. 20 delle C.G.A. secondo cui : *“Telecom Italia, previa comunicazione anche telefonica, può sospendere il servizio al cliente che non provvede al pagamento della fattura entro la data di scadenza ivi riportata”* e l'art. 5 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di telecomunicazioni e utenti che prevede i casi tassativi in cui l'operatore può sospendere il servizio , tra i quali viene annoverato quello relativo *“ai ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti”*.

Alla luce di tali considerazioni esclude dunque alcun tipo di responsabilità imputabile a suo carico, avendo predisposto le azioni amministrative secondo le modalità previste dalla normativa vigente, mentre appare discutibile il comportamento dell'utente, il quale omettendo il pagamento dei conti telefonici, oltretutto mai reclamati, è venuto meno ai propri obblighi contrattuali.

Per tali motivi ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

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 e successive modifiche ed integrazioni, una memoria con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha contestato le deduzioni avversarie, ribadendo di aver aderito il 10 maggio 2018 ad un'offerta che prevedeva l'attivazione del profilo tariffario *“Tim Connect Gold”*, e di non aver mai richiesto, come invece sostenuto dall'operatore, l'attivazione dell'opzione *“Voice”*. Evidenzia inoltre che la stessa società resistente nella risposta al suo reclamo ha confermato l'attivazione di un profilo tariffario diverso rispetto a quello richiesto, e ha ricalcolato gli importi addebitati nelle fatture. Contesta, da ultimo, l'invio del sollecito di pagamento o di alcun altro preavviso in merito alla sospensione della propria utenza.

3. Motivazione della decisione

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere parzialmente accolte.

Questi lamenta l'attivazione di un profilo tariffario diverso da quello richiesto e deposita a sostegno delle proprie ragioni la proposta di attivazione sottoscritta il 10 maggio 2018 con cui ha chiesto il piano "Tim Connect Gold" e, in seguito alla richiesta di integrazione istruttoria da parte di questo Ufficio, le fatture da cui emerge l'attivazione del profilo "Tim Connect base", in relazione al periodo 19 maggio-31 agosto 2018. Tale "errore" è stato peraltro ammesso dalla società resistente nella missiva di riscontro al reclamo dell'utente, in cui ha riconosciuto la fondatezza di quanto da questi lamentato, e lo ha informato di aver provveduto ad attivare il profilo da lui richiesto e a rettificare le fatture. In effetti, 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 disciplinato dalle disposizioni delle delibere n. 96/07/CONS e 126/07/CONS, e la violazione di esso legittima il riconoscimento di un indennizzo in favore dell'utente. Quindi, nel caso di specie, trova applicazione l'articolo 9, comma 2, del Regolamento sugli indennizzi, secondo cui *"nei casi di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, l'indennizzo è applicato nella misura di euro 2,50 per ogni giorno di attivazione"* e la società sarà tenuta ad erogare un indennizzo pari ad € 260,00 (duecentosessanta/00) per il numero complessivo di 104 giorni, intercorrenti dal 19 maggio al 31 agosto 2018 (data di ultima fatturazione secondo le fatture allegate agli atti) così calcolato: 2,50 x 104 g..

Dai documenti contabili allegati dal ricorrente, ad integrazione della documentazione in atti, risulta altresì l'attivazione dell'opzione "Voice" che, a dire dell'operatore, sarebbe stata richiesta il 22 giugno 2018, tramite contatto telefonico; ma non è stata fornita alcuna prova di tale circostanza, né dell'invio della modulistica contrattuale allegata contenente le condizioni economiche dell'offerta e del suo ricevimento, così come eccepito nella memoria di controparte. Dunque non risulta provato il consenso dell'utente all'attivazione del suddetto servizio opzionale, per cui deve essergli riconosciuto l'indennizzo anche in relazione a tale disservizio.

Perciò, la resistente è tenuta a corrispondergli un indennizzo per l'attivazione dell'opzione "Voice", ai sensi dell'articolo 9, comma 2, del Regolamento sugli indennizzi, dal 22 giugno (data primo addebito) al 31 agosto 2018 (data ultimo addebito secondo le fatture prodotte) pari ad € 175,00 (centosettantacinque/00), così calcolato: 2,50 x 70 g.

Circa la richiesta di indennizzo per la sospensione dei servizi, occorre evidenziare la parziale illegittimità delle fatture, il cui mancato pagamento ha dato origine all'azione amministrativa; irregolarità, riconosciuta dalla resistente che ne ha rettificato gli importi, stante che prevedevano costi relativi ad un profilo tariffario diverso da quello pattuito. Ciò nondimeno, l'utente non ha provveduto al pagamento degli addebiti non contestati, ovvero di quelli dovuti secondo le condizioni concordate, ai sensi dell'art. 7, comma 2, della Delibera 519/15/CONS e rettificati della società. Ha eseguito il pagamento, invero, soltanto il 20 ottobre 2018. Per cui la resistente, in seguito al mancato pagamento dei conti di giugno e luglio, ha sospeso la linea il 24 agosto 2018, salvo poi riattivarla il 17 ottobre 2018 dopo l'emissione del provvedimento temporaneo di questo Co.re.com.,

secondo quanto hanno dichiarato entrambe le parti. Tale azione amministrativa è da considerarsi illegittima, in violazione sia delle disposizioni regolamentari vigenti, sia delle condizioni generali di contratto, poiché posta in essere senza alcun preavviso. L'art. 20 delle C.G.A., richiamato dall'operatore, nonché l'art. 5 della Delibera 173/07/CONS, prevedono l'obbligo di informare preventivamente l'utente della sospensione dell'utenza per il mancato pagamento del servizio, nel caso di specie, però, non vi è prova alcuna del suddetto preavviso, ovvero che l'utente sia stato informato degli insoluti esistenti, almeno sino all'invio della missiva del 22 settembre 2018 con cui è stata comunicata la risoluzione contrattuale, che però risulta consegnata dopo la riattivazione della linea.

Per tali motivi, la società è tenuta a corrispondere al ricorrente un equo indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio voce ai sensi dell'articolo 5, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS, pari ad € 405,00 (quattrocentocinque/00) computato per il periodo intercorrente tra il 24 agosto 2018 (data di inizio della sospensione) e il 17 ottobre 2018 (data riattivazione della linea), così calcolato: euro 7,50 x 54 giorni.

Parimenti deve essergli erogato un equo indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio internet ai sensi dell'articolo 5, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS, pari ad € 405,00 (quattrocentocinque/00) computato per il medesimo periodo così calcolato: euro 7,50 x 54 giorni.

La richiesta di storno della posizione debitoria, invece, non può essere accolta, in quanto non sufficientemente motivata, atteso che l'istante non ha indicato gli importi ovvero le fatture da stornare, e in ogni caso la resistente ha già provveduto a ricalcolare le somme dovute dal ricorrente in base al profilo tariffario richiesto e non applicato, il quale, successivamente, ha saldato la morosità esistente a suo carico, pagando gli importi rettificati e regolarizzando la sua posizione amministrativa.

Per quanto concerne la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, dalla documentazione agli atti risulta che l'istante ha effettuato un reclamo telefonico il 20 settembre 2018, cui l'operatore ha dato riscontro, con la missiva del 2 ottobre 2018, allegata agli atti, nei termini contrattuali. Mentre, seppure il ricorrente richiama un reclamo inviato, a mezzo PEC, il 30 agosto 2018, non l'ha provato, e, comunque, non risulta prodotto a questi atti. Per tale motivo la richiesta non può essere accolta.

Da ultimo, relativamente alle 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 "Conciliaweb", 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. la società Tim XXX (Kena Mobile) è tenuta a liquidare alla Sig.ra Imerti XXX, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme: a) € 260,00 (duecentosessanta/00), a titolo di indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario diverso da quello richiesto, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia ; b) € 175,00 (centosettantacinque/50) a titolo di indennizzo per attivazione di un servizio accessorio non richiesto, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; c) € 405,00 (quattrocentocinque/00) a titolo di indennizzo per sospensione dell'utenza linea voce, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; d) € 405,00 (quattrocentocinque/00) a titolo di indennizzo per sospensione dell'utenza linea internet, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; e) Euro € 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura.

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

IL PRESIDENTE



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Avv. Fulvio Scarpino

Firmato
digitalmente da

Fulvio Scarpino

CN = Fulvio
Scarpino
C = IT