



DELIBERA N. 17/DEF.

**MENDICINO XXX / TIM XXX (KENA MOBILE)
(GU14/596463/2023)**

Corecom Calabria

IL COMITATO nella riunione del 22/09/2023;

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*”, 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 tra l’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto il 14 dicembre 2022, approvato dall’Autorità con delibera n. 427/22/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Co.Re.Com Calabria, in data 14- 21 febbraio 2023;

VISTA l'istanza di MENDICINO XXX del 24/03/2023 acquisita con protocollo n. 0082438 del 24/03/2023;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante riferisce: *“Nel 2020 stipulo un contratto con TIM ma sin da subito contesto il fatto che non arrivano le fatture. Dopo qualche mese subisco la sospensione della mia utenza con gravissimi disagi economici sia per impossibilità a chiamare sia per impossibilità ad accettare sia pagamento con pos che utilizzo cassa digitale. Contatto subito Tim che sostiene io abbia un insoluto di oltre 500 euro che mi appresto subito a pagare. Malgrado ciò la linea non viene riattivata. Dapprima mi dicono di attendere qualche giorno poi, dopo 5 gg imi dicono che si erano sbagliati a comunicarmi importo insoluto che era praticamente il doppio. Esausto da un simile trattamento, decido di chiudere il contratto e passare ad altro operatore. Il 191 mi comunica che devo fare una registrazione vocale per disdire e così procediamo. Malgrado ciò continuano ad inviarmi le fatture. Tim conferma che l'indirizzo era errato e provvedere a correggere. Contatto ripetutamente il 191 che mi confermano essere una loro problematica interna ma presto avrei ricevuto tutte le note di credito MAI ARRIVATE, non solo ora mi vedo recapitare lettere di minaccia da soc di recupero del credito .”*. E ha chiesto *“...chiusura contratto con intera posizione debitoria fino a fine ciclo di fatturazione; Si richiede indennizzo per i gravissimi disagi subiti per € 1.500,00; Si richiede indennizzo per mancata risposta a tutti i reclami per € 300.00”*.

2. La posizione dell'operatore

La resistente in via preliminare eccepisce l'inammissibilità dell'istanza in quanto esula dal campo di applicazione del Regolamento Agcom, secondo quanto previsto dall'art. 2, comma 2, posto che il credito sul quale verte l'odierna istanza di definizione non è mai stato preceduto da un reclamo e quindi non è mai stato contestato e pertanto, il credito in questione non può essere oggetto di definizione.

Evidenzia inoltre che risulta un insoluto a carico dell'utente pari ad € 1046,62, il quale risulta interamente ceduto (pro soluto) a terzi ovvero alla società di recupero credito e pertanto chiede l'estromissione dalla procedura per carenza di legittimazione passiva, atteso che Tim non dispone più del credito, come è stato notificato a parte istante. In subordine la società resistente chiede il rigetto dell'istanza, in quanto risulta infondata anche nel merito e al riguardo argomenta che : *“L'utenza in contestazione risulta attivata in data 13/11/20 e cessata il 22/9/22 per morosità. La prima fattura ricevuta dal cliente è stata inviata all'indirizzo in cui sono state inviate tutte le fatture successive, ed è stata pagata regolarmente entro la scadenza della stessa, mentre altre sono state pagate in ritardo, ed altre risultano scoperte, quindi l'indirizzo di fatturazione è corretto”*.

Osserva, inoltre, che dalla documentazione in atti non appare l'esistenza di reclami scritti in merito alla mancata ricezione delle fatture e/o in merito alle doglianze de quo, né di alcun reclamo telefonico. Infatti, sostiene la resistente, a ogni reclamo telefonico è assegnato un codice identificativo che contestualmente è comunicato all'utente, al fine della tracciabilità e per eventuali aggiornamenti sullo stato della pratica (Co.Re.Com Umbria Delibera n. 13/2018); tutto ciò non l'ha riscontrato.

Richiama altresì l'orientamento giurisprudenziale, secondo cui sussiste la responsabilità dell'operatore qualora questi, a fronte di un disservizio lamentato dall'utente, non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto (art. 1218 c.c.). Dall'altro canto, invece, incombe sull'utente l'onere probatorio che nel caso di specie non è stato assolto, mancando apposita documentazione a supporto di quanto affermato, né è stata presentata una richiesta di provvedimento cautelare a tale riguardo. Ad abundantiam, richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, nonché la Delibera n. 28/2020 di questo Co.re.com. conforme al suddetto orientamento.

Sottolinea in particolare la legittimità delle azioni gestionali eseguite, in quanto precedute da regolari solleciti di pagamento, 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 cui viene annoverato quello relativo *“ai ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti”*.

Rappresenta inoltre che sull'utenza è presente una morosità pari ad € 1046,62.

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 chiede, in via preliminare, che l'istanza venga dichiarata improcedibile per assenza di reclami in merito al credito contestato ovvero che venga dichiarata l'estromissione della Tim per carenza di legittimazione passiva, ed in subordine il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

L' 11 settembre 2023, si è svolta l'udienza di discussione fissata da questo Ufficio per acquisire elementi utili per la definizione della controversia. Nel corso dell'udienza di discussione, l'utente ha insistito nelle richieste formulate nei propri atti difensivi. Dall'altra parte, il rappresentante legale dell'operatore ha insistito nelle richieste per come formulate nella memoria difensiva.

3. Motivazione della decisione

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

In via preliminare, deve essere rigettata l'eccezione sollevata dalla società resistente di inammissibilità dell'istanza ai sensi dell'art. 2, comma 2, del Regolamento in quanto la controversia non ha ad oggetto unicamente il recupero di crediti relativi alle prestazioni effettuate dall'operatore, ma l'utente lamenta ulteriori disservizi.

Sempre in via preliminare, l'odierno gestore eccepisce l'improcedibilità della procedura avviata per difetto di legittimazione passiva in capo a sé stesso, in quanto non più titolare del credito oggetto di contestazione, avendolo ceduto alla società di recupero credito, così come notificato all'istante. Invero la cessione del credito consiste nel negozio giuridico, regolato dagli artt. 1260 e segg. del codice civile, in base al quale: *“Il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito, anche senza il consenso del debitore, purchè il credito non abbia carattere strettamente personale o il trasferimento non sia vietato dalla legge. Le parti possono escludere la cedibilità del credito; ma il patto non è opponibile al cessionario, se non si prova che egli lo conosceva al tempo della cessione”*. La cessione, si perfeziona, nei rapporti tra 'creditore-cedente' e 'cessionario', in forza del solo consenso da essi espresso. Si tratta, quindi, di un rapporto giuridico bilaterale tra 'creditore' e 'cessionario' che rimane estraneo alla sfera di intervento del 'debitore-ceduto'. Ai sensi dell'art. 1264 c.c, la cessione del credito spiega i suoi effetti nei confronti del 'debitore-ceduto' quando questi l'abbia accettata o quando gli sia stata notificata, ossia quando gli sia stata data una comunicazione formale. La notifica dell'avvenuta cessione deve essere considerata come condizione necessaria affinché la stessa possa divenire opponibile al debitore ed obbligarlo ad adempiere.

La fattispecie de qua si configura a tutti gli effetti come rientrante all'interno della cessione del credito di cui all'art. 1260 c.c., in cui l'odierna istante riveste il ruolo di 'debitore - ceduto', avendo ricevuto la notifica dell'insoluto contestatole dalla società di recupero credito, in qualità di 'cessionaria' del credito alla stessa ceduto da Tim, 'creditore- cedente'(Cfr. Co.re.com. Abruzzo Delibera n. 11/23). Orbene occorre evidenziare che il Corecom ha competenza per le controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, per cui nessun provvedimento può essere dal medesimo adottato nei confronti di soggetti diversi da quelli menzionati (utenti e operatori), e dunque, come nel caso di specie, nei confronti della società di recupero credito cui l'operatore ha ceduto il credito vantato nei confronti dell'istante. Tuttavia, consolidata giurisprudenza di legittimità ritiene che il debitore conservi le eccezioni opponibili al cedente anche nei confronti del cessionario (cfr., da ultimo, Cass. Civ., sez. III, ord. 7 giugno 2018, n. 14729 e giurisprudenza ivi citata); pertanto l'utente ha interesse che venga accertata la legittimità della debenza delle somme in contestazione, a prescindere dalle vicende successive che interessano i diritti di credito che ne discendono (c.f.r. Co.re.com. Lombardia Determinazione del 7 marzo 2023, GU14/553935/2022).

Nel merito l'istante lamenta l'illegittima sospensione della linea telefonica, confermata dalla società resistente, sebbene dalle memorie depositate agli atti non è dato ricostruire con esattezza il periodo in cui sia stata eseguita. Questa, secondo quanto affermato dall'operatore, è intervenuta in seguito al mancato pagamento di alcune fatture che l'istante asserisce di non aver mai ricevuto. Tale circostanza non giustifica l'inadempimento dell'obbligo di pagamento del corrispettivo della prestazione fornita, in quanto al riguardo l'Autorità, in caso di mancata ricezione dei conti, richiede all'utente,

a fronte della regolare e continua fruizione del servizio, di attivarsi nell'acquisire informazioni dall'operatore per verificare la propria posizione contabile (ex multis Delibera Agcom n. 86/12/CIR nonché Delibera n. 10/12 Corecom Emilia-Romagna). Invero, l'argomentazione mossa dall'istante secondo cui il disservizio è ascrivibile al mancato invio delle fatture da parte del gestore medesimo non può trovare accoglimento, in considerazione del fatto che egli ha lamentato la mancata ricezione dei conti solo dopo aver ricevuto il sollecito da parte della società di recupero crediti, laddove avrebbe dovuto comunque attivarsi nel richiedere informazioni all'operatore a fronte della regolare e continua fruizione del servizio. Difatti, nel caso di specie, non risultano agli atti segnalazioni o reclami in merito alla mancata ricezione delle fatture. Pertanto la società resistente, a fronte del mancato pagamento di alcuni conti telefonici, ha legittimamente sospeso la linea. A tal fine occorre rilevare che le Condizioni Generali di Contratto allegate e richiamate dall'operatore gli consentono, all'art. 22, la possibilità di sospendere il servizio al cliente che non provveda al pagamento della fattura entro la data di scadenza, previa comunicazione che può avvenire anche telefonicamente. Inoltre l'art. 5 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di telecomunicazioni e utenti, prevede che l'operatore in caso di mancato pagamento possa disporre la sospensione del servizio, fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso.

Nel caso di specie, secondo quanto emerge dalla documentazione in atti, in seguito al mancato pagamento dei conti telefonici 2, 3 e 4 del 2021, mai contestati, l'operatore ha inviato regolare sollecito di pagamento, che ha allegato in atti, invitando l'istante a provvedere al pagamento dell'insoluto entro e non oltre 40 giorni dalla data della comunicazione, avvertendolo che in mancanza, decorso tale termine, il contratto si sarebbe risolto. Poiché l'istante non ha dato prova dell'avvenuto pagamento delle somme dovute entro il suddetto termine o di una eventuale contestazione degli addebiti, avendo solo allegato delle ricevute di pagamenti imputabili ad altre fatture relative a periodi antecedenti alla cessazione della linea, la società resistente ha provveduto a cessare definitivamente l'utenza in contestazione il 22 settembre 2022, secondo quanto da essa sostenuto e non contestato dall'istante, il quale non ha replicato alle memorie difensive di controparte. Pertanto, l'azione amministrativa, è da considerarsi legittima, in quanto conforme sia alle disposizioni regolamentari vigenti, sia alle condizioni generali di contratto e l'istante non ha diritto alla corresponsione di alcun indennizzo.

Né può essere accolta la richiesta di annullamento della posizione debitoria ad oggi esistente, atteso che l'utente, che ha lamentato l'emissione di fatture successive alla cessazione della linea, non ha prodotto i documenti contabili contestati di cui pertanto non può essere valutata la regolarità o meno, posto che quelli in atti, come già specificato, riguardano periodi antecedenti la risoluzione del contratto.

Si rigetta altresì la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo atteso che, come già anticipato, nella documentazione in atti non è stato prodotto alcun reclamo.

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. il rigetto integrale dell'istanza presentata dal Sig. Mendicino 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 e del Co.re.com.

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati.

Reggio Calabria, 22 settembre 2023

IL PRESIDENTE

Avv. Fulvio Scarpino

Firmato
digitalmente
da

Fulvio Scarpino

CN = Fulvio Scarpino
SerialNumber =
TINIT-SCRFLV67A03C352X