

DETERMINA 45 Fascicolo n. GU14/705236/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX/TIM SPA (TELECOM ITALIA, KENA MOBILE)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS

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;

VISTO l’Accordo quadro vigente 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;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e 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 per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “*Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione*”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 26/09/2024 acquisita con protocollo n. 0252304 del 26/09/2024;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

La parte istante, titolare di un contratto residenziale sull’utenza n. 056438xxxx con la società Tim Spa (Telecom Italia, Kena Mobile) di seguito, per brevità, Tim, lamenta l’attivazione di utenza non voluta, la fatturazione indebita e la mancata risposta al reclamo.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- “*in data 07.02.2024 [chiedeva] la cessazione della linea in quanto aperta contro la sua volontà, avendo già un’altra linea in casa*”.

- In data 5 luglio 2024, l’istante tramite il legale di fiducia, inoltrava reclamo all’operatore a mezzo pec, con il quale contestava di avere chiesto la cessazione dell’utenza *de qua* “*provvedendo alla riconsegna del modem [e] dopo aver avuto un periodo di doppia fatturazione, [riceveva la] fattura di Giugno 2024 di Euro 215,52 con addebito di 43 rate modem*” e ritenendo non dovuto detto addebito, chiedeva “*l’annullamento della fattura sopra indicata oltre all’annullamento di tutte le eventuali fatture di prossima emissione sino a chiusura del ciclo di fatturazione con storno integrale dell’insoluto*”.

In data 25 settembre 2024 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Tim tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante, quantificando la sua richiesta in euro 700,00, ha chiesto:

- i) *“storno insoluto”*;
- ii) *“indennizzo per attivazione servizi non richiesti”*;
- iii) *“indennizzo per mancata risposta al reclamo”*.

2. La posizione dell'operatore.

La società Tim ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale, in via preliminare dedotto che l'*“utenza fissa, n. 056438xxxx [è] cessata in data 8 marzo 2024 a seguito di disdetta del 7 febbraio 2024”*.

Nel merito, con riferimento alla richiesta d'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, l'operatore ha eccepito che *“la mancata presentazione del reclamo – rectius allegazione degli estremi del reclamo stesso – preclude ogni indennizzo fra quelli indicati in epigrafe, fra i quali anche l'art. 9 che disciplina gli indennizzi per l'attivazione di servizi e profili tariffari non richiesti, fattispecie all'interno del quale rientra la doglianza – infondata e non documentate – dell'istante. Nella fattispecie in esame, l'istante non ha mai reclamato i disservizi che contesta in istanza, né è in grado di dimostrare il contrario in tale sede”*.

Con riferimento all'attivazione non richiesta della linea, l'operatore ha eccepito che *“nei sistemi commerciali di Tim risulta, inequivocabilmente, che l'istante in data 30.10.2023 ha sottoscritto la richiesta per l'attivazione di una linea telefonica in Via xxx. In data 02.11.2023 è stata attivata, quindi, la linea 056438xxxx con l'offerta “TIM WiFi Power Smart Mega” (cfr. Doc. 1), con fatture regolarmente recapitate all'indirizzo sopra indicato e mai contestate”*.

Tim ha poi concluso per il rigetto dell'istanza.

3. La replica dell'istante.

La parte istante ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una replica con la quale ha ribadito la propria posizione, contestando che:

- *“l'Operatore non ha mai risposto al reclamo del 07.02.2024 che si produce in copia, né al reclamo del 05.07.2024 che si produce con ricevuta di avvenuta consegna. Fra l'altro, secondo un costante orientamento dei Corecom (v. ex multis Delibera Corecom Piemonte n. 22/2020, Corecom Lazio Delibera n. 38/12, Corecom Lombardia Delibera 35/11, Delibere Corecom Toscana n. 107 del 10 novembre 2020), sussiste comunque un'indennizzo per ritardata/mancata risposta al reclamo, anche qualora l'operatore abbia fornito una risposta scritta entro i termini contrattualmente previsti, ma tale risposta risulti inidonea a soddisfare l'esigenza informativa posta dall'utente, come nel caso della risposta al reclamo del 07.02.2024 che assolutamente non entra nel merito della problematica segnalata. Si insiste pertanto nella richiesta di riconoscimento dell'indennizzo massimo per la mancata risposta al reclamo, così come andranno stornate tutte le fatture insolute avendo il cliente*

ricesegnato il modem (come da ricevuta che si produce) e quindi non essendo dovuto l'addebito delle 43 rate dello stesso".

4. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare

- con riferimento alla domanda *sub i)* avente ad oggetto al richiesta di “*storno insoluto*”, si osserva che, in un'ottica di *favor utentis*, a prescindere dalla sua formulazione generica, verrà presa in esame secondo il suo significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione amministrativa, tenendo altresì conto della documentazione in atti, sarà valutata con riferimento a quanto indicato dall'istante nell'istanza di definizione della controversia e a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della res controversa. Quindi, la presente disamina avrà ad oggetto la fatturazione inerente alle rate residue del modem relativo all'utenza n. 056438xxxx, l'attivazione di servizi non richiesti e la mancata risposta al reclamo del 7 febbraio 2024.

Nel merito.

Sulle rate residue del modem.

L'istante lamenta l'addebito portato nella fattura di giugno 2024 di n. 43 rate del modem restituito all'operatore e chiede l'annullamento di detta fattura.

Sul punto l'operatore nulla ha eccepito.

La doglianza è fondata nei termini che seguono.

Con riferimento all'addebito delle rate residue del modem, occorre rilevare che l'art. 5, comma 1, della Delibera n. 348/18/CONS, recante “*Misure attuative per la corretta applicazione dell'articolo 3, commi 1, 2, 3, del Regolamento (UE) n. 2015/2120*”, stabilisce misure riguardanti l'accesso a un'internet aperta, con specifico riferimento alla libertà di scelta delle apparecchiature terminali, nonché in base all'art. 98- *septies decies* del Dlgs 207/21, in caso di recesso anticipato gli utenti che hanno incluso nell'offerta un modem dell'operatore con pagamento rateale hanno la possibilità di restituire l'apparato in alternativa al pagamento delle rate residue.

Dato che l'istante ha dato prova dell'avvenuta restituzione del modem, l'addebito delle n. 43 rate residue del modem relativo all'utenza n. 056438xxxx non è legittimo.

Quindi, in parziale accoglimento della domanda *sub i)*, Tim è tenuta a stornare (o a restituire in caso di avvenuto pagamento) l'addebito portato nella fattura di giugno 2024 relativo alle n. 43 rate residue del modem relativo all'utenza n. 056438xxxx.

Sull'attivazione di servizi non voluti.

L'istante lamenta l'attivazione dell'utenza n. 056438xxxx “*in quanto aperta contro la sua volontà*”, laddove l'operatore eccepisce la legittimità del suo operato.

La doglianza non è fondata per le ragioni che seguono.

In via generale, si rileva che, a fronte della contestazione dell'utente circa l'esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. La fattispecie in esame rientra nell'ambito generale delle c.d. *"attivazioni di servizi non richiesti"* o *"prestazioni non richieste"*, previste e disciplinate dalle Delibere n. 41/09/CIR (art. 3), n. 179/03/CSP (art. 7, comma 5), nonché dal Codice delle Comunicazioni Elettroniche (art. 70).

Dall'esame della documentazione agli atti è emerso che l'utente in data 30.10.2023 ha accettato la proposta di attivazione di una linea telefonica in Via Antonio Segni 11, 58100, Grosseto, con profilo tariffario TIM WiFi Power Smart Mega a euro 25,90 mensili con Incluso internet illimitato, chiamate da telefono fisso a consumo, senza costi di attivazione offerti in sconto e modem Tim Hub+ del costo complessivo di euro 240 suddiviso in 48 rate da euro 5,00 ciascuna ed al riguardo, l'operatore ha dedotto che *"in data 02.11.2023 è stata attivata, quindi, la linea 056438xxxx con l'offerta "TIM WiFi Power Smart Mega" (cfr. Doc. 1), con fatture regolarmente recapitate all'indirizzo sopra indicato e mai contestate"*.

Ciò posto si ritiene che l'operatore abbia attestato quanto dichiarato in memoria, producendo prova dell'acquisizione della volontà univoca dell'istante all'attivazione del servizio, così come previsto dal quadro regolamentare vigente.

La domanda *sub ii)* è dunque rigettata.

Sui reclami.

L'istante lamenta la mancata risposta ai reclami del 07.02.2024 e del 05.07.2024.

La doglianza è parzialmente fondata come di seguito esposto.

Con riferimento alla missiva dell'istante del 7 febbraio 2024, si rileva che in detta comunicazione l'istante chiedeva all'operatore di cessare l'utenza *de qua*. A fronte di ciò l'operatore, in pari data comunicava all'utente che la sua richiesta sarebbe stata *"evasa al più presto"*. Detta comunicazione è stata prodotta dallo stesso istante e, quindi si intende da lui ricevuta. A fronte della richiesta di cessazione del contratto, l'operatore ha riferito che l'utenza *"n. 056438xxxx [è] cessata in data 8 marzo 2024 a seguito di disdetta del 7 febbraio 2024"*, con ciò rispondendo al menzionato reclamo per *facta concludentia*.

Venendo al reclamo effettuato tramite il legale di fiducia con pec del 5 luglio 2024, agli atti non risultano risposte da parte dell'operatore.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, dell'allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *"da mancata risposta al reclamo"*.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300, in base a quanto previsto dall'art. 12, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 4 agosto 2024, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 5 luglio 2024 ed il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 25 settembre 2024.

Pertanto, in parziale accoglimento della domanda *sub iii*), l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo da computarsi nella misura di euro 130,00 (2,5 euro *pro die* x n. 52 giorni).

DETERMINA

- Tim SPA (TELECOM ITALIA, KENA MOBILE) in parziale accoglimento dell'istanza del 26/09/2024, è tenuta a stornare (o a restituire in caso di avvenuto pagamento con le modalità di pagamento indicate nel formulario, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione) entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'addebito portato nella fattura di giugno 2024 relativo alle n. 43 rate residue del modem relativo all'utenza n. 056438xxxx.
- Tim SPA (TELECOM ITALIA, KENA MOBILE) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo pari ad euro 130,00 maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione, a titolo di mancata risposta al reclamo.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il dirigente

Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)