

DELIBERA N. 52/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / TIM XXX

(GU14/686861/2024)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 04/12/2024;

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 modificata, 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTO il nuovo Accordo Quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni, sottoscritto il 20 dicembre 2022 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la nuova Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 febbraio 2023;

VISTA l'istanza di XXX del 18/06/2024 acquisita con protocollo n. XXX del 18/06/2024;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile di Struttura, dott. Leonardo Draghetti (nota prot. n. 01/10/2024. 0025017.I successivamente integrata con nota prot. n. 02/10/2024. 0025221.I avente ad oggetto "Sostituzione Dirigenti" con la quale viene individuato il Direttore Generale dell'Assemblea Legislativa quale sostituto della Responsabile del Settore Diritti dei Cittadini, dott.ssa Rita Filippini, per il periodo 01 ottobre 2024 - 30 novembre 2024);

VISTA l'assenza del dott. Giancarlo Mazzuca Presidente del Corecom;

VISTA la delibera n. 57 del 12 ottobre 2023 con la quale il dott. Giorgio Tonelli è stato nominato Vicepresidente del Corecom;

RICHIAMATO l'art. 4 comma 1 del "Regolamento interno per l'organizzazione e il funzionamento del Corecom Emilia-Romagna" ai sensi del quale *"al Vicepresidente del Corecom compete di sostituire il Presidente in caso di assenza o di impedimento"*;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 04/12/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito della procedura di conciliazione, conclusasi con verbale di mancato accordo del 18/06/2024, l'istante ha presentato in pari data istanza di definizione nei confronti di TIM XXX, d'ora in poi Tim, dichiarando quanto segue.

"Mancato riscontro ai reclami con idonea documentazione richiesta: è stato più volte richiesto l'invio dell'informativa di maggio 2023 che Tim sostiene di avermi inviato e del mio contratto relativo all'utenza XXXXXX (Tariffa TIM Steel) sempre con esito negativo.

Aumento della tariffa non giustificato ed effettuato senza alcun tipo di preavviso”.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

a) “applicazione massima della sanzione prevista per il mancato invio della documentazione ed il ripristino della tariffa concordata con il verbale di accordo (CONCILIAWEB) del 01/07/2021”.

Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 333,00.

2. La posizione dell'operatore

Costituitosi con memoria del 03/09/2024, l'operatore chiede il rigetto delle domande attoree in quanto infondate in fatto e in diritto per i motivi che seguono.

“Dall'istruttoria eseguita da TIM è emerso che sulla linea XXXXXX, in data 08.07.2021, in seguito a verbale di accordo UG/XXX/2021 del 01.07.2021, è stata attivata l'offerta mobile TIM Steel SIM con minuti illimitati e 50 giga internet mensili al costo di € 7,99 ogni mese.

Per le mutate condizioni di mercato, dal primo rinnovo successivo a partire dal 27 giugno 2023, Tim ha aumentato il prezzo mensile di un numero limitato di offerte (doc. n. 2).

Nel caso dell'offerta TIM Steel Sim, legata alla linea XXXXXX, l'aumento mensile è stato di € 2,69.

Le linee TIM interessate da tale manovra, a partire dal 18 maggio 2023 hanno ricevuto un SMS informativo contenente i dettagli delle modifiche all'offerta.

Tale sms consentiva l'esercizio del diritto di recesso entro il giorno 30 luglio 2023.

A partire dal rinnovo mensile avvenuto in data 8 luglio 2023, sono stati addebitati mensilmente €10,68 per l'offerta TIM Steel Sim.

Nonostante TIM abbia inoltrato all'utente apposito sms informativo in data 26.5.2023 (così come indicato nella PEC di risposta fornita all'istante in data 16.11.2023, doc. n. 3), il Sig. XXX non ha mai inviato nessuna richiesta di mantenere inalterate le condizioni precedenti o di recedere dal contratto.

Attualmente non è possibile reperire le prove dell'invio dell'sms del 26.5.2023 in quanto TIM per legge può conservare i tabulati del traffico degli ultimi 6 mesi.

Si allegano tutti i riscontri forniti da Tim all'istante.

Alla luce di quanto esposto si conferma pertanto la correttezza dell'operato di TIM e che nulla è dovuto all'istante".

3. La replica dell'istante

In data 12/09/2024, l'istante ha replicato alla memoria dell'operatore come segue.

“1. Premessa:

Sono cliente del gestore telefonico TIM dal 28/05/2017.

Nel mese di giugno 2023, senza il mio consenso, è stata aumentata, inaspettatamente e senza alcun preavviso, la tariffa telefonica sul mio numero XXXXXX.

2. Fatti:

a. Il 26/08/2023, ho contattato il servizio clienti TIM per ottenere chiarimenti riguardo al problema, ma non ho ricevuto alcuna soluzione adeguata inoltre mi è stato consigliato di inviare un reclamo scritto per avere eventuali dettagli.

b. Successivamente, in data 29/08/2023, ho inviato una PEC di reclamo al gestore telefonico, chiedendo spiegazioni sull'aumento ingiustificato della tariffa telefonica del mio numero ed eventuali dettagli su come fosse stata determinata la nuova tariffa e se ci fossero state modifiche ai servizi che giustificassero la variazione dell'importo.

c. Nonostante il reclamo, il gestore non ha fornito una risposta soddisfacente, né ha provveduto a risolvere il problema.

d. È stata richiesta più volte la prova dell'invio dell'SMS informativo contenente i dettagli delle modifiche all'offerta sempre con esito negativo (Recuperato il testo del messaggio da un articolo di giornale Doc. n.1).

3. Violazioni:

a. Ritengo che il gestore telefonico abbia violato il principio del silenzio-assenso dato che in tutti i casi in cui si applica il silenzio-assenso deve essere garantito di evitare conseguenze negative a causa dell'inerzia.

Inoltre, la modifica di un contratto tramite il silenzio-assenso può essere possibile solo se il contratto originale prevede specifiche disposizioni che consentono tale modifica (non è mai stato prodotto il contratto originale sebbene richiesto).

b. Inoltre, considero che il gestore abbia violato gli articoli 20 e 21 del Codice del Consumo; pertanto, verranno intraprese le opportune azioni presso le sedi competenti, al fine di tutelare i miei diritti di consumatore e garantire il rispetto delle normative vigenti.

4. Richiesta di Rimborso/Danno:

a. In considerazione dei disservizi subiti, richiedo la restituzione delle somme che mi sono state indebitamente addebitate quantificate in 43,04 euro (2,69 euro per ogni mese trascorso dalla data di modifica della tariffa ad oggi).

b. Richiedo inoltre il ripristino della tariffa relativa alla mia utenza XXXXXX a 7,99 euro al mese come concordato nel verbale di accordo CORECOM Emilia-Romagna (UG/XXX/2021) del 01/07/2021.

c. Inoltre richiedo l'applicazione della massima sanzione prevista dall'art. 12 della Delibera 347/18/CONS dato che il gestore non ha mai riscontrato i reclami con l'idonea documentazione richiesta e non ha mai fornito una risposta adeguatamente soddisfacente.

5. Conclusioni:

Per tutti i motivi sopra esposti, richiedo che la mia memoria venga accolta e che venga disposto nei confronti del gestore telefonico TIM di:

a. Restituirmi le somme indebitamente percepite;

b. L'applicazione della massima sanzione prevista dall'art. 12 della Delibera 347/18/CONS);

c. Adottare tutte le misure necessarie per ripristinare la situazione contrattuale secondo gli accordi originari.

Si producono: 1) Email del 29/08/2023 2) Email del 16/10/2023 3) Email del 06/11/2023 4) Email del 22/11/2023 5) Email del 12/12/2023 6) Email del 05/01/2024 7) Email di Tim del 20/02/2024 8) Email di Tim del 27/02/2024 9) Email del 07/03/2024 10) Doc. n. 1 articolo Repubblica”.

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, è da evidenziare come nessuna valenza probatoria può essere attribuita alla (ulteriore) documentazione prodotta dall'istante in sede di replica poiché tale specifica fase va utilizzata come occasione di eventuale dettaglio di quanto già esplicitamente indicato nell'istanza introduttiva e giammai per inserire ex novo ulteriori elementi probatori.

Diversamente opinando, ove l'istante potesse allegare nuova documentazione in fase di controdeduzioni (a maggior ragione se si tratta di materiale che aveva in disponibilità già al momento della presentazione dell'istanza) ci si troverebbe dinanzi all'ingiustificabile posizione di raddoppiato vantaggio del ricorrente rispetto all'operatore in cui mentre il primo si avvarrebbe di due momenti di difesa, in occasione del deposito dell'istanza e in sede di replica, il gestore, invece, potrebbe giovare solo della fase del deposito delle memorie difensive (ex multis, delibere Corecom Abruzzo n. 32/2020, Umbria n. 22/2021, Emilia-Romagna n. 11/2023).

Parimenti, non potrà essere esaminata la richiesta di rimborso, atteso che la stessa non è stata oggetto di precedente tentativo di conciliazione né risulta inserita nell'istanza di definizione, ma introdotta per la prima volta unicamente nella replica a Tim.

Tanto premesso, le richieste di parte istante vengono accolte parzialmente nei termini che seguono.

Per l'allegato 1 alla delibera 519/15/CONS ("Modalità per la comunicazione agli utenti di modifiche contrattuali e del conseguente diritto di recesso, ai sensi dell'art. 70, comma 4, del Codice delle comunicazioni elettroniche") gli operatori che intendono modificare le condizioni economiche o contrattuali sono tenuti a comunicare agli utenti interessati, con adeguato preavviso non inferiore a trenta giorni, il contenuto delle modifiche ed i motivi che le giustificano, la data di entrata in vigore delle stesse e l'informativa completa sul diritto di recedere dal contratto senza penali.

Per le utenze mobili la comunicazione avviene anche tramite invio alle utenze interessate di un SMS informativo che inizi con la seguente dicitura "Modifica delle condizioni contrattuali" o similare, e che indichi, almeno, il contenuto delle modifiche e la data di entrata in vigore delle stesse, con l'invito a verificarne gli ulteriori dettagli tramite i canali divulgativi quali punti vendita, home page del proprio sito web, ecc.

Nel caso di specie, l'istante lamenta di non aver mai ricevuto l'informativa di maggio 2023 che preannunciava l'aumento della tariffa pattuita con Tim nel corso di una udienza di conciliazione avanti all'intestato Corecom.

L'operatore, dal suo canto, pur affermando di aver inviato l'sms informativo, dichiara di non poter darne prova in quanto "per legge non può conservare i tabulati del traffico degli ultimi 6 mesi".

In mancanza di tale prova, la rimodulazione applicata dall'operatore non può ritenersi legittima.

Non rappresenta infatti un'esimente il richiamo di Tim ai tabulati di traffico (l'operatore, ad esempio, avrebbe potuto produrre una ricevuta di avvenuta consegna del predetto messaggio).

Inconferente, inoltre, appare il richiamo alla PEC di risposta fornita all'istante in data 16 novembre 2023.

Difatti, la circostanza che l'sms rappresenti il canale di comunicazione utilizzato per eventuali informative non prova, nel caso di specie, l'effettiva contezza dell'utente rispetto all'aumento introdotto, con la conseguenza che le nuove condizioni risultano essere state applicate senza che questi abbia potuto conoscerle compiutamente, accettarne consapevolmente il contenuto o valutare differenti soluzioni da intraprendere.

Per questi motivi, ed alla luce della mancata prova di condizioni ostative al riposizionamento del canone pattuito in precedenza, l'operatore provvederà al ripristino della tariffa di euro 7,99.

La richiesta dell'indennizzo di cui all'art. 12 dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS viene accolta per i motivi che seguono.

Fermo restando quanto sopra circa l'inutilizzabilità della documentazione tardiva, la richiesta de qua verrà trattata in base al quadro documentale offerto dall'operatore.

In punto di reclami, la memoria di Tim nulla dice, salvo allegare "tutti i riscontri forniti" all'istante.

Orbene, se è vero che i riscontri prodotti risultano forniti tempestivamente (vale a dire entro il termine di 45 giorni riconosciuto agli operatori per dare riscontro alla clientela) è vero altrettanto che gli stessi non appaiono adeguati rispetto alla richiesta di ottenere copia dell'sms informativo che l'istante lamenta di aver più volte diretto a Tim.

In base a tanto, l'istante avrà diritto all'indennizzo di cui all'art. 12 dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS nella misura massima di euro 300,00.

Difatti, pur considerando come dies a quo il 22 dicembre 2023 - data dell'ultimo riscontro in atti (dal quale si può evincere che la richiesta di copia dell'sms fosse già stata proposta in precedenza: "l'sms di rimodulazione è stato ricevuto in data 26/05/2023 come già comunicato nelle precedenti pec") - e dies ad quem il 18 giugno 2024 - data dell'udienza di conciliazione - si contano 179 giorni che, moltiplicati per l'indennizzo giornaliero di euro 2,50 (179 gg x euro 2,50 = euro 447,5) superano il massimale di cui al comma 1 del predetto art.12.

Su quanto oggetto di indennizzo l'operatore applicherà gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione della presente istanza.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di TIM XXX per le motivazioni in premessa.

2. TIM XXX è tenuta a liquidare all'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione della presente istanza:

I. euro 300,00 (trecento/00) ai sensi dell'art. 12 dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS.

3. TIM XXX, inoltre, provvederà al ripristino della tariffa pattuita di euro 7,99.

4. TIM XXX, infine, è tenuta ad ottemperare alla presente delibera dandone, contestualmente, comunicazione a questo Ufficio entro il termine di 30 giorni stabilito dall'art. 20, comma 4, dell'allegato B alla delibera n. 194/23/CONS.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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.

Bologna, 04/12/2024

Firmato digitalmente

PER IL PRESIDENTE

Giancarlo Mazzuca

IL VICEPRESIDENTE

Giorgio Tonelli