

DELIBERA N. 122

**XXXXXX XXXXXXXX / TIM SPA (TELECOM ITALIA, KENA MOBILE)
(GU14/549496/2022)**

Il Corecom Puglia

NELLA riunione del Il Corecom Puglia del 24 09/2024;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “*L’istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)*”; VISTA la Deliberazione dell’Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l’incarico di Direttore ad interim della Sezione “*Corecom Puglia*” al Dott. Giuseppe Musicco; 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 Assemblée legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017 RICHIAMATA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTA l’istanza di XXXXXXXX XXXXXXXX del 12/09/2022 acquisita con protocollo n. 0261595 del 12/09/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

PRESO ATTO dell'attività istruttoria svolta dalla funzionaria dott.ssa Arianna Abbruzzese;

VISTA la relazione istruttoria del Dott. Eduardo De Cunto, titolare dell'incarico di E.Q. "Definizione delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche";

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'utente, titolare di contratto di tipo privato, per servizi di telefonia fissa e linea dati, rappresenta che: «Il sig. *****, cliente Tim Spa, nel mese di novembre 2020 riceveva dalla suddetta Società una fattura elettronica n. 7820201114000135 a lui intestata in quanto titolare di partita iva in cui veniva addebito il prezzo di vendita del modem per un importo pari ad €. 240,00 iva inclusa(?). Considerato che il sig. *****, aveva stipulato con Tim Spa un contratto di telefonia fissa e adsl come utente privato, chiamava il servizio clienti per ricevere chiarimenti e reclamare l'ingiustificato ed irregolare addebito, ma senza esito. A tal punto in data 20.01.2021, il sig. *****, inviava a TIM una pec in cui reclamava l'ingiustificato addebito effettuato con fatturazione elettronica e chiedeva l'emissione immediata di una fattura di storno anche al fine di evitare problematiche fiscali per la sua attività aziendale, ma ancora una volta senza esito. Per-tanto i disagi subiti dal sig. *****, lo inducevano nel mese di aprile 2021, ad accettare una migliore offerta contrattuale di telefonia fissa e adsl con un altro gestore, nella fattispecie Sky, che subentra-va nella gestione del servizio a partire dal 30.04.2021. Il mio assistito si era indotto ad accettare la suddetta offerta contrattuale in seguito anche alle rassicurazioni degli operatori di Tim che non avrebbe pagato, in caso di recesso anticipato dall' offerta, ulteriori costi oltre alle rate residue del modem che ammontavano ad un importo pari ad €. 210,00. Poichè agli inizi del mese di agosto 2021 il sig. ***** riceveva dalla suddetta società una lettera di sollecito per il pagamento della fattura n. RS01875603/2021 per un importo pari ad €. 402,01 (?), a dire della stessa, rimasta insoluta ma mai ricevuta, chiamava il servizio clienti per chiedere chiarimenti nonché l'invio della suddetta fattura per verificare gli addebiti, ma senza esito. Pertanto in data 18.08.2021, il sig. ***** Vi inviava, a mezzo pec, una lettera in cui sollecitava TIM ancora una volta ad inviare la suddetta fattura nonché a reclamarne l'esoso ed inspiegabile addebito in quanto, a dire degli operatori, avrebbe dovuto pagare soltanto le rate residue del modem per un importo pari ad €. 210,00. In data 25.08.2021 il sig. ***** riceveva dalla suddetta società, a mezzo pec, una lettera in cui lo informavate che gli adde-biti erano regolari in quanto l'offerta Tim Super aveva un vincolo contrattuale di 24 mesi e comprendeva un contributo di attivazione per un importo pari a €. 10,00 per 24 mesi. Con il passaggio ad altro operatore prima della scadenza contrattuale veniva addebito il restante residuo del contributo di attivazione (?)

e le rate residue del modem. Malgrado i continui solleciti effettuati dal mio assistito al servizio clienti nonché l'invio, in data 02.09.2021, di una ulteriore lettera, a mezzo pec, in cui ribadiva a TIM di non aver ancora ricevuto la fattura, solo in data 09.09.2021, il sig. ***** riceveva, a mezzo mail, dalla suddetta società la fattura n. RS01875603. Poiché in tale fattura relativa al periodo dal 01.05.2021 al 31.05.2021 per un importo pari ad € 402,40 venivano addebitati, come già ribadito da TIM con la pec del 25.08.2021, oltre al costo di disattivazione per migrazione per un importo pari ad €. 5,00, le rate residue del contributo di attivazione per un importo pari ad €. 180,00 (?) nonché le n. 43 rate residue del modem per un importo pari ad €. 215,00, il sig. ***** chiamava ripetutamente il servizio clienti per reclamare gli ingiustificati addebiti e chiedere ancora una volta lo storno della fattura elettronica n. 7820201114000135 in cui veniva addebitato il costo del modem al fine di sanare la posizione contabile della sua azienda, ma la situazione rimaneva invariata. In data 06.09.2021 il mio assistito provvedeva ad inviare a Tim, a mezzo pacco postale, il modem». In ragione di quanto sopra esposto, l'istante formula le seguenti richieste: I. Storno della fattura insoluta per un importo pari ad € 402,40; II. storno contabile della fattura elettronica n. 782020111400013; III. Corresponsione dell'indennizzo, secondo i parametri stabiliti dall'Autorità Garante per le Comunicazioni, dei danni subiti e subendi per la mancata evasione del reclamo a partire dal 20.02.2021, già computati i 30 giorni per la risposta.

2. La posizione dell'operatore

Nelle proprie memorie difensive l'operatore rappresenta che: «[...] In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva, da verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia, che la linea in oggetto è stata attivata a nome dell'istante il 29.10.2020 con offerta Nuova Tim Super mega base al prezzo di € 24,90 al mese + rata modem di € 5,00x 48 mesi+ chiamate tariffate a consumo. Trattasi di utenza residenziale come si evince dalle fatture. In data 6.05.2021 la linea è migrata ad altro gestore ed è stata inviata la fattura di cessazione di giugno 2021 n. RS01875603 di € 402,40 con l'addebito oltre al costo di migrazione, delle rate residue del Modem + la rata residua del costo attivazione. Gli addebiti relativi alla fattura di giugno 2021 relativamente alle rate residue del modem ed al costo della rata residua di attivazione (a seguito cessazione anticipata) sono dovuti. Appare opportuno evidenziare che l'istante non ha mai contestato l'addebito relativo alle rate del contributo di attivazione ma, nonostante ciò, non ha provveduto al pagamento delle stesse. L'art 23 delle C.G.A. stabilisce: "I reclami relativi ad importi addebitati in Fattura, devono essere inviati entro i termini di scadenza della Fattura in contestazione all'indirizzo indicato sulla stessa, salvo eventuali casi di ritardo nel recapito opponibili validamente dal Cliente. il Cliente è comunque tenuto al pagamento, di tutti gli importi non oggetto del reclamo addebitati nella Fattura entro la data di scadenza della stessa". E' evidente che non è possibile imputare alla società convenuta nessun tipo di responsabilità, appare invece discutibile il comportamento dell'utente, il quale ritardando il pagamento dei conti telefonici, è venuto meno ai propri obblighi contrattuali, in quanto

il rapporto d'utenza telefonica si fonda sullo scambio di due ordini di prestazioni: da una parte vi è la prestazione del gestore del servizio, diretta alla somministrazione continuativa di quanto richiesto, dall'altra l'obbligazione dell'utente al pagamento delle utilità godute. Nulla spetta all'istante neanche in merito alla mancata risposta ai reclami in quanto risultano tutti tempestivamente evasi. In paci è presente uno scoperto pari ad € 402,40.». La società convenuta, non ravvisando proprie responsabilità in merito alle doglianze esposte, conclude per il rigetto totale dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie, l'istanza può trovare parziale accoglimento, nei termini e per le motivazioni di seguito precisati. La domanda sub I) può trovare parziale accoglimento. L'istante contesta le somme addebitate nella fattura n. RS01875603 del 16/06/2021 relativamente alle rate residue del modem e alla rata residua del costo attivazione. Sul punto, l'orientamento giurisprudenziale consolidato (ex pluribus, Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006), sancisce che l'emissione della fattura costituisce solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni eseguite, incombe tuttavia sull'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura (Cass. Civ. Sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Tra l'altro, l'Autorità, per costante indirizzo, ha sempre ritenuto che ricade sull'operatore l'onere di dimostrare la pertinenza e la ragione economica giustificatrice degli importi concretamente richiesti e fatturati. L'operatore, a difesa della propria posizione, non ha depositato in atti né copia della proposta di abbonamento, né tantomeno copia del contratto sottoscritto dall'istante. Pertanto non ha dato atto, in questa sede, di aver edotto l'istante sui costi ai lui spettanti. A fronte della doglianza formulata dall'utente, è sull'operatore che incombe l'onere di dimostrare che gli addebiti siano stati effettuati conformemente alla stipula contrattuale e che i relativi servizi siano stati accettati dall'utente. Deve, infatti, trovare applicazione il principio generale secondo cui l'istante può limitarsi ad avanzare le proprie doglianze, mentre l'operatore deve fornire la prova del proprio adempimento o dell'esistenza di cause di esenzione da responsabilità o, ancora, della correttezza degli addebiti comminati. Nella presente procedura vige infatti il principio del favor utentis, rivestendo l'utente la qualità di contraente debole, da cui deriva una ripartizione dell'onere probatorio a quest'ultimo favorevole, anche in considerazione del cosiddetto criterio della "vicinanza della prova". Pertanto si dispone lo storno dell'importo di euro 180,00 oltre iva della voce "rata residua costo di attivazione", non risultando, sulla base delle evidenze in atti e delle allegazioni della parte convenuta, comunicati e accettati dal cliente i relativi costi in fase di stipula. In merito alla rate residue del modem l'utente afferma di aver provveduto alla restituzione dello stesso in data 06.09.2021, di contro il gestore nulla eccepisce in merito, ribadendo la correttezza degli addebiti. Pertanto, in merito alla suddetta circostanza può trovare applicazione l'art. 115 c.p.c., secondo cui i fatti, non specificamente contestati, si considerano pacifici. Presupposta l'avvenuta riconsegna del modem, deve disporsi lo storno delle rate residue per l'importo di 215,00 euro, in quanto,

altrimenti, il pagamento delle rate residue determinerebbe un ingiustificato arricchimento. L'operatore è dunque tenuto a stornare dalla fattura n. RS01875603 del 16/06/2021 gli addebiti relativi alle voci di costo della "rata residua costo di attivazione" di 180 euro oltre Iva (219,60 euro), e alle rate residue del modem di 215,00 euro, con onere di ricalcolo della fattura e della posizione contabile/amministrativa dell'istante. Restano ferme le altre voci previste nella suddetta fattura, non oggetto di specifica contestazione. Con riferimento alla domanda sub II), atteso che dall'istruttoria è emerso che trattasi di linea residenziale e nulla eccepisce il gestore in merito, considerato altresì che le voci di costo della fattura in parola sono le medesime per le quali si è disposto lo storno trattando la domanda sub I), si dispone lo storno/annullamento della fattura elettronica n. 782020111400013 del 02/11/2020. Con riferimento alla domanda sub III) si osserva quanto segue. Benché formulata alla stregua di una richiesta risarcitoria, la richiesta in questione può essere esaminata alla stregua di una richiesta di indennizzo per omesso riscontro al reclamo del 20 gennaio 2021. Si deve all'uopo ricordare che l'interpretazione delle richieste che pervengono all'esame di questo Corecom, in un'ottica di tutela dei contraenti più deboli e nel rispetto delle finalità delle procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie, deve avvenire, ogni qualvolta sia possibile, secondo il loro senso più logico e pertinente con le doglianze esposte (cfr. Par III.1.2 delle "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", approvate con delibera n. 276/13/CONS). L'utente ha presentato numerosi reclami, il primo dei quali reca appunto la data del 20.1.2021. In atti non si ravvisa alcuna risposta a detto reclamo: la prima missiva di Telecom presente nel fascicolo documentale reca data 25 agosto 2021 ed è relativa a diversa e successiva segnalazione, avente oggetto le medesime questioni. Il lasso di tempo trascorso tra il primo reclamo del gennaio 2021 e la prima risposta documentata (217 giorni) giustifica il riconoscimento in favore dell'utente dell'indennizzo di cui all'art. 12 dell'All. A alla Del. 347/18/CONS (Regolamento Indennizzi), nella misura massima ivi prevista di 300,00 euro.

DELIBERA

Articolo 1

1. In parziale accoglimento dell'istanza, Tim Spa (Kena Mobile) è tenuta a corrispondere in favore dell'utente, mediante compensazione della posizione debitoria e, per l'eventuale residuo, mediante assegno di traenza a quest'ultimo intestato, l'importo di 300,00 euro a titolo di indennizzo per tardivo riscontro al reclamo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione e sino al saldo effettivo, nonché a stornare l'importo complessivo di 434,60 euro, relativo alle rate residue del modem e alla rata residua costo di attivazione addebitate nella fattura n. RS01875603 del 16/06/2021. Si dispone inoltre l'annullamento integrale della fattura elettronica n. 782020111400013 del 02/11/2020.

2. 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.

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.

Bari, 24 settembre 2024

Il Dirigente ad interim del Servizio
“Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv”
Dott. Vito Lagona

La Presidente
Dott.ssa Lorena Saracino

Il Direttore
Dott. Giuseppe Musicco