

DELIBERA N. 25/2023/DEF

**XXX XXX SRL/TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/559878/2022)**

Il Corecom Lombardia

NELLA riunione del Corecom Lombardia del 5/06/2023;

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 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 l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni, in particolare l’art. 10;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Corecom Lombardia, sottoscritta in data 20 febbraio 2023;

VISTA la delibera del Corecom Lombardia 22 luglio 2020, n. 103 (Regolamento interno);

VISTA l’istanza di XXXXXX XXXXXX SRL del 24/10/2022 acquisita con protocollo n. 0305028 del 24/10/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



1. La posizione dell'istante

Con l'istanza presentata in data 24 ottobre 2022, la società XXXX XXXX srl (d'ora in avanti, per brevità, anche solo l'Istante o Società Istante) riferiva di avere contattato l'Operatore, in data 5 settembre 2022, per ripianare la propria situazione debitoria nei confronti di TIM – essendo in atto una sospensione dei servizi su molteplici Sim intestate alla società –, e di avere ricevuto indicazione sulle fatture risultanti insolite e sui pagamenti da effettuare (fattura n XXXXXXXXXXXX euro 11.498,84 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 39,97 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 5.298,75 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 13,30 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 18.056,93 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 25.820,94 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 13.705,16 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 14.123,84 - fattura n XXXXXXXXXXXX euro 13.850,07). Riferiva inoltre di avere pagato somme in eccesso rispetto al dovuto (“su tali fatture abbiamo pagato sicuramente qualche somma fatturata due volte”), corrispondendo a TIM circa 103.000,00 con bonifici effettuati il giorno 07.09.2022. Lamentava, poi, che, nonostante i pagamenti del settembre 2022, le utenze sospese non venivano riattivate. Precisava, infine, di avere contestato “le fatture e gli importi”.

Alla luce di quanto lamentato, la Società Istante formulava le seguenti richieste: 1) indennizzo per ritardata riattivazione delle utenze mobili sospese; 2) indennizzo per il ritardo nella cessazione richiesta per altre utenze mobili; 3) indennizzo per l'applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite; 4) storno della posizione debitoria; 5) “rimborso della maggior somma”; 6) “varie ed eventuali nel corso del procedimento”.

Con replica alla memoria avversaria, la Società Istante precisava quanto segue: - a fondamento della sospensione delle sim, l'Operatore si è limitato ad allegare una lettera di risoluzione contrattuale datata 20/07/2022 priva del relativo cedolino di notifica di accettazione della raccomandata. Né ha dato prova di aver trasmesso tale comunicazione a mezzo PEC; - l'Operatore non ha allegato, altresì, documentazione dei precedenti ed asseriti solleciti di pagamento e non risultano, dalle fatture, insoliti pregressi; - nel preavviso di risoluzione contrattuale del 20/07/2022 (non ricevuto) depositato in atti da TIM, è specificato un solo numero di contratto, ovvero il contratto XXXXXXXXX, e si legge che il contratto si intenderà risolto trascorsi infruttuosamente i 40 giorni stabiliti per il saldo dell'insoluto; nulla viene contestato in relazione agli altri contratti; - a mezzo pec del 15/06/2022, l'Istante ha richiesto a TIM la cessazione di alcune utenze, come meglio specificate nell'allegato alla stessa, e contestualmente la riduzione al 30% delle commissioni di chiusura anticipata. “Come si evince dal dettaglio in PEC, le predette utenze riferite al contratto XXXXXXXXX, risultavano dal portale TIM sospese e dunque l'operatore aveva illegittimamente attivato le procedure di sospensione ancora prima del paventato preavviso per tutti i contratti”; l'Operatore non ha proceduto alla cessazione delle utenze né ha fornito riscontro; - tutti i contratti risultano sospesi già alla data del 15/06/2022; - in data 13/09/2022 viene inviata a TIM, sempre a mezzo PEC, richiesta di riattivazione per quelle utenze di cui non era stata richiesta la cessazione. Anche tale richiesta è rimasta priva di riscontro fin quando non è intervenuto il Corecom Lombardia con due provvedimenti di riattivazione; - con lettera di risoluzione contrattuale, TIM

richiedeva il saldo della somma di euro 45.965,86 per tutti i bimestri sino a quello di Agosto 2022, ovvero a copertura del bimestre precedente la sospensione; - TIM ha chiesto alla società Istante di bonificare una somma complessiva di euro 102.407,80, al fine di ottenere la riattivazione le utenze; tale somma non trova riscontro nel preavviso di risoluzione e TIM non ha fornito evidenza circa le fatture (e i contratti) cui il bonifico richiesto sarebbe stato abbinato; - la sospensione delle utenze, avvenuta senza preavviso, è perdurata dal 15/06/2022 sino al 19/10/2022; - la XXXXXX è creditrice di TIM per il maggior importo versato, pari a euro 56.441,94 (differenza di quanto bonificato e l'insoluto prodotto da TIM sino al bimestre di Agosto 2022); - l'Operatore ad oggi non ha documentato l'insoluto presente e dunque non può avanzare richieste di compensazione con gli indennizzi previsti e/o con la restituzione della maggior somma saldata;

La società Istante, infine, aggiorna così le proprie richieste: 1) storno posizione debitoria eventualmente presente e non certificata da Tim SpA; 2) indennizzo pari ad euro 10.200,00 per illegittima sospensione per un tempo di 120 giorni per n. 3 contratti e per le utenze in esso presenti; 3) indennizzo per mancata cessazione di alcune sim come da pec del 15.06.2022 pari ad euro 3.300,00; 4) rimborso della maggior somma incassata da TIM pari ad euro 56.441,94; 5) indennizzo per mancata risposta ai reclami pari ad euro 300,00; 6) spese procedura pari ad euro 300.00.

2. La posizione dell'operatore

Con memoria ritualmente depositata, TIM (d'ora in avanti, per brevità, anche solo l'Operatore), eccepita preliminarmente l'incompetenza territoriale del Corecom Lombardia in ordine all'utenza fissa indicata in istanza (XXXXXX) in quanto ubicata nella regione Campania, in relazione alle utenze mobili, precisa che: - l'istante è titolare di tre contratti telefonici: "1) contratto n. XXXXXXXXXX attivato il 05/05/2021 2) contratto n. XXXXXXXXXX attivato il 10/08/2021 per APN M2M 1; 3) contratto n. XXXXXXXXXX Attivato il 24/11/2021 per APN M2M 2"; - in merito all'asserita non conformità tra quanto richiesto e fatturato, TIM ha correttamente applicato quanto contrattualmente pattuito con la Società Istante; - l'istante non ha mai contestato le fatture emesse dall'Operatore entro il termine di scadenza delle stesse né in istanza spiega quali sarebbero le voci delle fatture contestate; - le utenze mobili oggetto di istanza sono state prima sospese e poi cessate per morosità da TIM in data 6/9/2022; - l'istante, consapevole dell'insoluto maturato, ha saldato la morosità solo successivamente alla cessazione delle linee; - "come previsto dalle Condizioni Generali di Abbonamento, la cessazione comporta la risoluzione del contratto e pertanto la riattivazione delle linee non solo non avviene in automatico ma è facoltà dell'Operatore decidere se riattivarle o meno. Il tutto senza considerare che una volta cessate le utenze originarie di altro gestore vengono restituite a quest'ultimo. Nonostante le difficoltà appena elencate, Tim alla data 13/10/22 è riuscita a riattivare tutte le linee richieste dall'istante, applicando i vecchi profili tariffari in uso, anche quelli non più commercializzati" (precisa TIM: "Se qualche linea non funzionasse la motivazione è dovuta al fatto che le linee erano cessate per morosità e

quindi alcune Sim potrebbero non essere utilizzabili e si può rendere necessario il cambio carta”).

Alla luce di quanto esposto, l’Operatore conferma la correttezza del proprio operato, sostenendo che alcun indennizzo o rimborso/storno è dovuto all’utente. In data 18 gennaio 2023, l’Operatore depositava memoria di replica.

3. Motivazione della decisione

In linea generale l’istanza presenta i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dal Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi di cui all’all. A alla Del. 203/18/CONS e ss. mm. e ii.

Preliminarmente, va accolta l’eccezione di incompetenza territoriale di questo Corecom per quanto riguarda l’utenza fissa, n. XXXXXXXXXX, ubicata in Campania, in ordine alla quale non risultano espresse contestazioni e richieste, benché sia indicata in istanza. Si accoglie, invece, solo parzialmente l’eccezione, sollevata dalla parte Istante, circa l’irricevibilità dei documenti e della memoria di replica depositati da TIM in data 18 gennaio 2023. Invero, la società Istante ha circoscritto e precisato con la replica del 2 gennaio 2023 alcune delle circostanze solo genericamente dedotte in istanza, formulando anche nuove contestazioni e richieste. Se, sulla base di quanto previsto dall’art. 16, comma 2, del citato Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi, le memorie di replica di TIM risultano tardive e pertanto irricevibili, si ritiene che i documenti prodotti dall’operatore a corredo delle stesse, peraltro già in parte indicati nella prima memoria difensiva, siano utili ai fini della ricostruzione dei fatti e del completamento del quadro istruttorio (cfr. Agcom Del. 190/16/CIR).

Sempre preliminarmente vanno rigettate le richieste di indennizzo per l’illegittima sospensione delle sim e per la mancata risposta ai reclami in quanto non formulate nell’ambito della precedente procedura conciliativa e riferite a circostanze non oggetto di esplicita contestazione (né nell’istanza di definizione né nel precedente tentativo obbligatorio di conciliazione).

Nel merito, si ritiene che le richieste dell’istante possano essere accolte solo parzialmente per le motivazioni che saranno qui di seguito esposte. Quanto alla richiesta di indennizzo per la ritardata riattivazione delle utenze mobili oggetto di sospensione/cessazione, la stessa può essere accolta seppur nei limiti che saranno indicati di seguito. Ribadito che non vi è stata contestazione in ordine alla sospensione dei servizi per morosità, dall’istruttoria condotta emerge che la società istante, a seguito di accordi telefonici con l’Operatore, in data 7 settembre 2022 ha provveduto al pagamento integrale delle fatture rimaste insolute onde ottenere l’immediata riattivazione delle 63 utenze mobili sospese per morosità. Il comma 8 dell’art. 20 delle condizioni generali di contratto prevede la riattivazione del Servizio entro due giorni lavorativi successivi alla

comunicazione dell'avvenuto pagamento della somma dovuta e previo relativo accertamento da parte di TIM. Nonostante l'intervenuto saldo integrale, le predette utenze mobili non sono state riattivate immediatamente dall'Operatore, ma solo successivamente, per effetto di due procedimenti per l'adozione di provvedimento temporaneo avviati dalla parte istante rispettivamente il 16 settembre e 28 settembre 2022 (quest'ultimo conclusosi con l'adozione di un provvedimento temporaneo per la riattivazione delle ultime 4 sim rimaste inutilizzabili sino al 20 ottobre 2022). A fronte di tale ricostruzione, si ritiene che la parte istante abbia diritto ad un indennizzo in applicazione del combinato disposto degli artt. 5, comma 1, e 13, commi 2 e 5, del c.d. Regolamento sugli indennizzi di cui alla Del. 73/11/CONS (e ss. mm. e ii.), in base al quale è prevista la corresponsione di un quantum giornaliero di € 15,00 per l'illegittima sospensione o cessazione di utenze mobili di tipo "Affari", ma in caso di titolarità di più utenze, l'indennizzo dovrà essere applicato in misura unitaria se, per la natura del disservizio subito, l'applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contraria al principio di equità. Nel caso in esame, la parte Istante avrà quindi diritto ad un indennizzo (unitario) complessivo calcolato moltiplicando il parametro giornaliero di € 15,00 per i 40 giorni compresi tra il 10 settembre 2022 (due giorni lavorativi dalla data del pagamento dell'insoluto che avrebbe dovuto determinare l'immediata riattivazione dei servizi ai sensi dell'art. 20, comma 8, delle condizioni generali di contratto) e il 20 ottobre 2022, per un totale di € 600,00.

Quanto alla richiesta di indennizzo per l'applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite, la stessa non è meritevole di accoglimento in quanto la relativa contestazione è manifestamente generica e non supportata da alcuna documentazione atta a provare la difformità tra pattuito e fatturato rilevata dall'Istante.

Va del pari rigettata la richiesta di storno della posizione debitoria, non solo in quanto generica ma anche sulla base del fatto che non risulta alcuna evidenza di una morosità esistente in capo alla società Istante al momento della presentazione dell'istanza di definizione.

Quanto alla richiesta di rimborso di importi saldati in eccesso, questo Corecom, in data 23 febbraio 2023, ha formulato richiesta istruttoria nei confronti di entrambe le parti chiedendo, in particolare, a TIM, di produrre: a) documentazione atta a chiarire a quali fatture debbano essere riferiti i pagamenti di cui agli estratti conto depositati dalla parte istante; b) copia delle fatture cui i pagamenti si riferiscono; c) copia delle fatture emesse per il contratto n. XXXXXXXX successivamente al 16 giugno 2022; e alla società XXXXX XXXXX srl di produrre: a) documentazione relativa a tutti i pagamenti sino ad oggi effettuati da XXXXX XXXXX srl in favore di TIM, in relazione ai contratti, oggetto di istanza, nn. XXXXXXXX - XXXXXXXX - XXXXXXXX; b) copia del reclamo del 10 novembre 2021 citato in istanza. In data 23 marzo 2023, la società Istante ha depositato unicamente un documento denominato "Contabilità fatture", contenente un semplice elenco delle fatture emesse da TIM in relazione ai tre contratti attivati sino al mese di settembre 2022, con evidenziate le fatture risultanti insolute alla data del 9 giugno 2022 (per complessivi € 51.090,60) e con l'indicazione dell'importo che risulterebbe versato in eccesso (€ 51.317,20) e risultante dalla differenza tra l'insoluto esistente al 9

giugno 2022 e il bonifico di complessivi € 102.407,80 effettuato in data 7 settembre 2022. TIM ha depositato documentazione esplicativa degli abbinamenti tra i bonifici effettuati dalla XXXXXX nel settembre 2022 e le fatture cui tali pagamenti sono stati riferiti. Confrontando i documenti prodotti dalle parti si evince che parte degli importi versati dalla XXXXXX tramite bonifico il 7 settembre 2022 sono stati utilizzati a pagamento di fatture emesse successivamente al giugno 2022: alcune con scadenza in data 11 luglio (Ft. nn. XXXXXXXX, XXXXXXXX e XXXXXXXX) e 11 agosto 2022 (Ft. nn. XXXXXXXX, XXXXXXXX e XXXXXXXX), quindi non comprese nel documento prodotto dalla società istante, e altre in scadenza in data 12 settembre 2022 (XXXXXXX, XXXXXXXX e XXXXXXXX) e in data 11 ottobre 2022 (XXXXXXX, XXXXXXXX, XXXXXXXX), quindi non solo non comprese nel suddetto documento, ma non costituenti “tecnicamente” insoluto al momento dell’effettuazione dei bonifici. In ogni caso, il riepilogo della “Contabilità fatture” prodotto dall’Istante è privo di efficacia probatoria rispetto a quanto nello stesso dichiarato circa i pagamenti delle fatture emesse da TIM. Pertanto, tale documento non consente di verificare l’importo complessivo corrisposto da XXXXXX in favore dell’Operatore per i tre contratti in essere e, conseguentemente, non pone questo Corecom nelle condizioni di accertare l’eventuale somma (asseritamente) pagata in eccesso dalla parte Istante. Ne consegue che la domanda di rimborso non potrà che essere rigettata.

Quanto alla richiesta di indennizzo per il ritardo nella cessazione delle Sim, dall’istruttoria condotta merge che: - la contestazione relativa alla mancata gestione di disdetta/recesso era già stata inserita in istanza di conciliazione e di definizione, sebbene priva di corredo documentale a supporto; - nella propria memoria difensiva TIM nulla ha dedotto in ordine a tale contestazione; - con la memoria di replica del 2 gennaio 2023, la parte Istante precisava di avere inviato a TIM, in data 15 giugno 2022, una Pec con richiesta di cessazione di n. 279 Sim, tutte riferibili al contratto n. XXXXXXXX, con contestuale richiesta di “riduzione al 30% delle commissioni di chiusura anticipata”; - l’Istante allegava, solo in sede di memoria di replica, la comunicazione inviata a TIM il 15 giugno 2022, dal seguente contenuto: “A seguito della crisi mondiale che vede coinvolte Russia e Ucraina, ed essendo la scrivente società oggetto di importanti investimenti ed operatività legali a Mosca, ci vediamo costretti a un pesante downgrading delle nostre risorse aziendali presenti sul territorio italiano. Abbiamo la necessità di chiudere anticipatamente i contratti di 279 SIM mobili in nostro possesso, il cui dettaglio troverete nell’allegato A alla presente, perché in giacenza presso la nostra sede non più assegnabili nel futuro asset territoriale aziendale. Siamo a chiedere la chiusura anticipata dei suddetti contratti, proponendo un forfait al 30% della commissione di chiusura prevista, passando da una penale di 84 euro/Sima a 26 euro per ogni utenza chiusa. Fatto salvo il pagamento delle fatture pregresse, proponiamo il pagamento complessivo di € 7254,00 a saldo e stralcio della chiusura anticipata di dette sim. Rimaniamo in attesa di un vostro riscontro”. - tale comunicazione contiene l’espresa e inequivocabile manifestazione di volontà di cessare le 279 sim elencate. Atteso che l’art. 13 delle condizioni di contratto TIM Business Mobile pubblicate sul sito dell’Operatore prevede che il recesso debba essere comunicato con un preavviso di 30 giorni, la cessazione avrebbe dovuto avvenire il 15 luglio 2022; - nonostante la manifestata volontà di cessare

279 utenze mobili, la fattura TIM n. XXXXXXXXX (di complessivi € 9.569,52) relativa al periodo 1-31 luglio 2022 (che risulta interamente saldata dall'utente) espone canoni/contributi referiti anche alle sim di cui era stata espressamente richiesta di cessazione.

Alla luce di quanto sopra, si ritiene che l'Operatore debba rimborsare in favore dell'Istante gli importi addebitati nella fattura n. XXXXXXXXX per le 279 utenze già oggetto di richiesta di cessazione, in relazione al periodo 15 -31 luglio 2022 e, considerata l'illegittimità di tali addebiti, corrispondere in favore della parte istante la somma corrispondente al 10 % degli stessi quale indennizzo ai sensi dall'art. 1, comma 292, L. 160/2019.

Quanto, infine, alla richiesta di rimborso delle spese di procedura, considerato l'accoglimento soltanto parziale dell'istanza, si ritiene di riconoscere in favore dell'istante l'importo di € 50,00.

DELIBERA

1. Si accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società XXXX XXXX S.r.l. in data 24 ottobre 2022 nei confronti della società TIM S.p.a.

La società TIM S.p.a. è tenuta a: a) corrispondere in favore dell'Istante la somma di importo pari ad € 600,00 (Euro seicento/00), oltre interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza sino al saldo effettivo; b) rimborsare in favore dell'Istante gli importi addebitati nella fattura n. XXXXXX a titolo di contributi e canoni per le 279 utenze già oggetto di richiesta di cessazione del 15 giugno 2022, in relazione al periodo 15 -31 luglio 2022; c) corrispondere in favore della parte istante la somma pari al 10 % dell'importo oggetto del rimborso di cui alla lettera b), quale indennizzo ai sensi dall'art. 1, comma 292, L. 160/2019, oltre interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza sino al saldo effettivo; d) corrispondere in favore della parte istante l'importo di € 50,00 quale rimborso delle spese di procedura.

2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 207.

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.

Milano, 5 giugno 2023

IL PRESIDENTE