

	Presidente	Gualtiero Mazzi
	Componenti	Nerino Chiereghin Fabrizio Comencini Marco Mazzoni Nicoletti Luigi Perissinotto
	Dirigente	Carla Combi

Deliberazione n. 37 del 6 maggio 2020

OGGETTO: Definizione della controversia (GU14/186268/2019) XXX XXX srl / Tim spa (KENA MOBILE).

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Gualtiero Mazzi	X	
Nerino Chiereghin	X	
Fabrizio Comencini	X	
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Luigi Perissinotto	X	

Preso atto altresì della presenza della dott.ssa Carla Combi, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, che svolge le funzioni di verbalizzante;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 "Funzioni del Presidente";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "Verbale delle sedute";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore la dott.ssa Carla Combi, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)" ai sensi del quale "Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999" (comma 1) e, in particolare, la "istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati" (comma 2, lettera z);

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. 353/19/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;

Vista la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni", sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di Società XXX XXX srl del 09.10.2019 acquisita con protocollo n. 0428641 del 09.10.2019;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Con GU14 186268 del 09.10.2019, l'Utente lamenta l'emissione di fatture da parte dell'Operatore nonostante la PEC di recesso per modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali e passaggio ad altro gestore.

L'Utente lamenta la mancata lavorazione disdetta sulla linea fissa 041 – 135XXX01.

L'Utente chiede, pertanto, l'annullamento delle fatture emesse successivamente alla data di comunicazione della non adesione alle modifiche unilaterali: 8E00339705 di € 430,18 (pagata) – 8A00291858 di € 42,18 (pagata) – 8E00345647 – 8E00343258 di € 55,75 – 7X02905341 di € 108,83 – 8A00456345 di € 55,07 – 8E00543071 di € 514,18.

2. La posizione dell'operatore

Con riferimento alla controversia in oggetto, l'Operatore conferma la proposta conciliativa già rappresentata in semplificata che non è stata nè accettata nè rifiutata da controparte.

Con riferimento al contratto mobile, l'Operatore propone lo storno integrale dell'insoluto aggiornato al 6° bimestre 2018 per € 83,08.

Relativamente alle utenze 0411351XXXX e 1611359XXXX, l'Operatore propone lo storno di € 851, 31, pari al 50% dell'insoluto aggiornato al 2° bimestre 2019.

Per effetto di tale storno, l'Utente dovrà versare l'importo pari a € 851,31.

3. Motivazione della decisione

Con riferimento alla controversia, alla luce di quanto emerso dall'istruttoria, le richieste di parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito meglio precisato.

L'art. 70, comma 4 del D. Lgs. n. 259/2003 prevede che *“il contraente, qualora non accetti le modifiche delle condizioni contrattuali da parte delle imprese che forniscono reti o servizi di comunicazione elettronica. Ha diritto di recedere dal contratto senza penali né costi di disattivazione. Le modifiche sono comunicate al contraente con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, e contengono le informazioni complete circa l'esercizio del diritto di recesso. L'Autorità può specificare la forma di tali comunicazioni”*.

L'Operatore procede alla disattivazione dell'Utenza entro 30 giorni dalla richiesta.

La documentazione prodotta dalle parti è carente e questo non consente una disamina completa della controversia e neppure l'esatta ricostruzione dei fatti.

Mancano le fatture oggetto di contestazione, non viene fornita la data della migrazione, mancano le ricevute dei fax/pec di recesso per poter verificare il corretto esercizio del diritto di recesso entro i termini.

Dalla documentazione prodotta dall'Utente, si evince che l'Operatore ha comunicato la modifica delle condizioni di contratto con quattro distinte note, trattandosi di utenze sia mobili che fisse.

Nella nota “21 novembre 2017”, l'Operatore comunicava ai Clienti Business **con linea fissa** che il recesso poteva essere esercitato entro il 15.01.2018: a mezzo posta, a mezzo fax al numero 800.000.191 o a mezzo pec all'indirizzo telecomitalia@pec.telecomitalia.it.

Nella nota "7 dicembre 2017", l'Operatore comunicava che, per le Offerte/Opzioni Business **di telefonia fissa**, il recesso poteva essere esercitato entro il 20.01.2018: a mezzo raccomandata, a mezzo fax al numero 800.000.191 o a mezzo pec all'indirizzo telecomitalia@pec.telecomitalia.it.

Nella nota "Dicembre 2017", l'Operatore comunicava che, per le Offerte ed **Opzioni Mobili**, il recesso poteva essere esercitato entro il 15.01.2018: a mezzo posta, a mezzo fax al numero **800.423.131** o a mezzo pec all'indirizzo telecomitalia@pec.telecomitalia.it.

Nella nota "Dicembre 2017", l'Operatore comunicava ai Clienti Business **Mobile** che, per l'offerta SOLUZIONE ASSOCIAZIONE, il recesso poteva essere esercitato entro il 15.01.2018: a mezzo posta, a mezzo fax al numero **800.423.131** o a mezzo pec all'indirizzo telecomitalia@pec.telecomitalia.it.

Delle comunicazioni prodotte, l'Utente non allega alcuna ricevuta del fax o della PEC comprovanti la corretta trasmissione/ricezione delle stesse da parte dell'Operatore.

Nel GU14 l'Utente lamenta la mancata lavorazione della disdetta relativamente ad una sola numerazione di linea fissa 041 – 1351XXXX.

L'Utente dichiara di aver comunicato il recesso con PEC del 04.01.2018. Nella comunicazione allegata non risultano specificate però le utenze da disattivare; dal documento prodotto si evince che, in riscontro alla comunicazione del "7 Dicembre u.s.", l'Utente ha comunicato genericamente "la volontà di non voler aderire alle modifiche unilaterali", nonché di voler migrare verso altro operatore, diffidando dall'addebito di penali per il recesso e dal distacco anticipato delle numerazioni.

La genericità della comunicazione può aver causato confusione nella gestione della pratica avendo l'Utente in uso diverse linee mobili e fisse attive con l'Operatore.

Successivamente, con note del 06.02.2018 e del 16.04.2018, l'Utente ha comunicato infatti la cessazione di ulteriori abbonamenti di due distinte utenze mobili al fax n. 800.423.131.

Con PEC del 24.04.2018, l'Utente ha contestato le fatture pervenute, ribadendo il recesso di cui alla precedente PEC del 04.01.2018, e ne chiede lo storno. Tuttavia, la PEC risulta inviata ad un indirizzo diverso da quello dell'Operatore. L'Utente non allega la consegna della PEC.

Con due distinti fax, in data 26.04.2018, l'Utente con l'uno insiste per lo storno delle fatture 8E00339705 - 8A00291858 – 8E00345647 – 8E00343258, con l'altro invece richiama che *"In data 04/01/2018 abbiamo inviato a TIM via PEC la comunicazione riguardante la modifica delle condizioni di contratto ma il call center con cui abbiamo parlato in data odierna afferma di non averla mai ricevuta. Pertanto vi inoltriamo nuovamente tutta la documentazione"*. L'Utente non allega le ricevute dei fax.

Con fax del 15.05.2018, l'Utente chiede il rimborso di due fatture erroneamente pagate, ma non allega alcuna ricevuta.

Con fax del 31.05.2018, l'Utente chiede la cessazione del "guscio contrattuale 888010650XXX//N. 335-XXX come da nostra comunicazione di recesso dalle modifiche contrattuali inviata in data 04/01/2018", ma non allega alcuna ricevuta.

Con fax del 01.06.2018, del 02.07.2018, del 08.08.2018, del 30.08.2018 l'Utente precisa che *"A seguito della nostra comunicazione del 04/01/2018 inviata a TIM sia via PEC che via FAX riguardante la volontà di non aderire alle modifiche unilaterali, rigettiamo tutte le vostre fatture che riguardano sia le linee "normali" che quelle "fittizie" ed emesse successivamente alla nostra comunicazione del 04/01/2018..."*. L'Utente non allega nessuna ricevuta dei fax.

Pertanto, con il GU14 l'Utente lamenta la mancata lavorazione della disdetta del solo numero fisso (0411351XXXX). Tuttavia, chiede l'annullamento delle fatture "8E00339705 di € 430,18 (pagata) – 8A00291858 di € 42,18 (pagata) – 8E00345647 – 8E00343258 di € 55,75 – 7X02905341 di € 108,83 – 8A00456345 di € 55,07 – 8E00543071 di € 514,18", ma ne allega solo due, recanti due distinti numeri di telefono: l'uno di linea fissa (0411351XXXX), l'altro di linea mobile (01611359XXXX).

In questo modo, l'Utente chiede al Corecom di annullare tutte le fatture senza neanche poterle esaminare per verificare a quale numerazione si riferiscano, di quali voci di spesa si tratti (canoni, penali, apparati, costi a consumo), o il periodo di emissione. Non vengono allegati contabili di pagamento.

A sostegno della pretesa, l'Utente allega comunicazioni di recesso da cui non sempre si comprende a quali numerazioni faccia riferimento, se a tutte quelle in uso indistintamente o solo ad alcune. In particolare, la PEC del 4.1.2018 con cui comunica di non voler aderire alle modifiche unilaterali e "diffida pertanto all'addebito di penali per il recesso anticipato e al distacco anticipato delle numerazioni". Comunica di star provvedendo allo "spostamento delle numerazioni verso altro operatore", senza dare alcuna indicazione al Corecom circa la data di avvenuto trasferimento.

L'Utente non allega nessuna ricevuta di fax o pec per dimostrare l'avvenuta corretta trasmissione delle comunicazioni.

La PEC del 24.04.2018 è inviata ad un indirizzo che non è neppure l'indirizzo pec dell'Operatore. L'Utente non allega alcuna ricevuta di avvenuta consegna.

Solo al fine di non rigettare, *tout court*, le richieste e non vanificare l'intero procedimento, attesa la disponibilità dell'Operatore di andare comunque incontro all'Utente, il Corecom ritiene di potersi esprimere sulle richieste come segue.

Con riferimento al contratto mobile, si accoglie la proposta dell'Operatore di storno integrale dell'insoluto aggiornato al 6° bimestre 2018 per € 83,08 che l'Utente non ha rifiutato in udienza.

Relativamente alla proposta dell'Operatore circa lo storno di € 851, 31, pari al 50% dell'insoluto aggiornato al 2° bimestre 2019 delle utenze 0411351XXXX e 1611359XXXX, si prende atto che l'Utente ha rifiutato la proposta.

Atteso che l'Utente con la comunicazione del 04.01.2018 aveva espressamente diffidato l'Operatore dal distacco anticipato delle linee, per consentire la migrazione delle utenze, non essendo possibile addivenire ad una ragionevole decisione sulla scorta degli elementi forniti, si ritiene opportuno riconoscere lo storno ed eventuale rimborso degli importi addebitati dopo la data di avvenuta migrazione delle utenze. In ogni caso, non si ritengono dovuti eventuali costi di recesso addebitati.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. a) con riferimento al contratto mobile, l'Operatore è tenuto allo storno integrale dell'insoluto aggiornato al 6° bimestre 2018 per € 83,08;
b) relativamente alle utenze 0411351XXXX e 1611359XXXX, l'Operatore è tenuto allo storno ed eventuale rimborso degli importi addebitati dopo la data di avvenuta migrazione delle utenze, nonché lo storno ed eventuale rimborso di eventuali costi di recesso addebitati;
2. ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del "Regolamento", il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità 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, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il Dirigente

Dott.ssa Carla Combi

Il Presidente

Avv. Gualtiero Mazzi

Il verbalizzante

Dott.ssa Carla Combi