

**DELIBERA N. 26/2021
XXX / TIM X (KENA MOBILE)
(GU14/299817/2020)**

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 11/03/2021;

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 modificato 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 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. 670/20/CONS”;
VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.);

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 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, prorogato con delibera n. 683/20/CONS recante “ Proroga dell’accordo quadro tra l'autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la conferenza delle regioni e province autonome e la conferenza dei presidenti delle assemblee legislative delle regioni e delle province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”;

VISTA l’istanza di XXX del 02/07/2020 acquisita con protocollo n. 0283308 del 02/07/2020;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l’illustrazione svolta nella seduta del 11/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

A seguito dell’udienza di conciliazione, tenutasi in data 22.06.2020, l’istante ha presentato istanza di definizione in data 02.07.2020.

L’istante lamenta addebito per costi di recesso/disattivazione, contestazione fatture, interruzione della linea per motivi tecnici nei confronti della società TIM X (KENA MOBILE), d’ora in poi TIM.

Nell'istanza introduttiva del procedimento, nel corso dell'audizione e del procedimento stesso, l'istante ha dichiarato quanto nel seguito descritto.

A seguito di disdetta del vecchio abbonamento 051XXX715 e con l'attivazione, in data 14.08.2019 della nuova utenza 051XXXX887, si presentavano diverse problematiche.

In primo luogo, si verificava la mancata fornitura del servizio di ripetitore dal numero vecchio a quello nuovo per 60 gg..

Inoltre, in data 09.11.2019 un operatore Telecom cessava erroneamente la nuova utenza 051XXXX887 in luogo del vecchio numero 051XXX715 per il quale era stata data disdetta, con conseguente paralisi dell'attività lavorativa. Il ripristino della linea avveniva solo in data 02.12.2019.

Riceveva fattura (n. 8H00949889) emessa per il vecchio numero 051XXX715 e relativamente ad un periodo successivo alla disdetta.

Riceveva inoltre fattura (n. 8H00941225) relativa alla nuova utenza 051XXXX887, per la quale l'istante ha comunicato il recesso in data 13.12.2019, ed in cui veniva applicato per 12 mensilità il "contributo di attivazione" (di cui non era stata resa edotta, non avendo neppure ricevuto copia del contratto dal quale venirne a conoscenza) oltre all'addebito del costo del Router Wi-fi (nonostante avesse comunicato con pec del 14.08.2019 di non aver ritirato l'apparecchio al fine di utilizzare quello sua proprietà).

Anche la fattura (n. 8H00087481), relativa alla nuova utenza 051XXXX887, riportava i costi del Router Wi-fi non ritirato.

Riceveva fattura (n. 8H00264838) relativa alla vecchia utenza 051XXX715 che addebitava interessi moratori per importi insoluti, ma in realtà non dovuti, essendo riferiti a periodi successivi alla cessazione dell'utenza.

Telecom inviava inoltre sollecito in relazione sia alle predette fatture (nonostante avesse confermato quanto riferito dall'istante in ordine alla fattura n. 8H00949889 ed emesso una nota di credito IVA relativa alla fattura n. 8H00941225) sia alle fatture nn. 8H00264838 e 8H00268949, mai pervenute all'indirizzo dell'istante.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto tramite Legale di fiducia:

- a) un equo indennizzo a ristoro di tutti i danni, patrimoniali e non patrimoniali causati dalla disattivazione della nuova linea telefonica dal 9.11.2019 al 2.12.2019;
- b) un equo indennizzo per mancata risposta ai reclami presentati;
- c) la chiusura del contratto;
- d) lo storno dell'insoluto, fino a conclusione del ciclo di fatturazione;
- e) il ritiro della pratica di recupero crediti a cura e spese di Telecom Italia X;
- f) € 578,00 a titolo di spese di procedura.

Quantifica rimborsi e indennizzi richiesti in euro 9.000,00.

In replica all'operatore, l'istante precisa anzitutto come l'istanza proposta non abbia ad oggetto una richiesta risarcitoria, come sostenuto da controparte, bensì una richiesta di indennizzo secondo quanto previsto dal Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti.

Precisa che, poiché l'indennizzo non dovrebbe ricondursi ad una mera cifra simbolica, ma dovrebbe rappresentare un equo ristoro, si è ritenuto di produrre tutta la documentazione afferente le spese sostenute dall'istante per la propria attività a causa del disservizio cagionato da Tim. Evidenzia come un disservizio prodotto per un periodo di 23 giorni produca effetti ben diversi se a subirlo è un'attività rispetto ad un soggetto privato. L'indennizzo contrattualmente previsto non può, quindi, ristorare in modo equo situazioni del tutto diverse tra loro. Ritiene pertanto del tutto ammissibile la richiesta indennitaria formulata, che appare ancor più fondata se si considera che la cessazione della linea 051XXXX887 non è affatto avvenuta a causa di un'anomalia di sistema ma a causa dell'errore di un operatore Tim, il quale ha cessato la nuova utenza in luogo della vecchia 051XXX715, ancora attiva nonostante disdetta.

Rispetto all'insoluto vantato dall'operatore precisa quanto segue.

- Per la fattura n. 2019/81-100941225 (utenza 051XXXX887) emessa per l'importo di euro 308,40 nulla è dovuto in quanto addebita sia il contributo di attivazione per 12 mensilità (del tutto illegittimo in quanto l'istante non ne ha mai avuto contezza) sia il costo mensile del Router Wi-fi, nonostante l'utilizzo di quello già in proprietà.
- Per la fattura n. 2019/8H00949889 (utenza 051XXX715) emessa per l'importo di euro 166,32 nulla è dovuto in quanto addebita erroneamente importi per i mesi di OttobreNovembre 2019, quando il recesso dell'utenza è avvenuto in data 26.08.2019 e la linea era quindi già disattivata. Peraltro, la stessa TIM produce il riscontro del 12.02.2020 dal quale risulta che "Le comunichiamo di avere effettuato le dovute verifiche e riscontrato la fondatezza di quanto da lei evidenziato".
- Per la fattura n. 2020/8H00081982 (utenza 051XXXX887) emessa per l'importo di euro 77,29 nulla è dovuto in quanto addebita sia il contributo di attivazione per una mensilità (non dovuto per le medesime ragioni sopra espresse in ordine al mancato assolvimento da parte di TIM dell'obbligo normativo) sia il costo dell'abbonamento dal 02.12.2019 al 31.01.2020, quando il recesso dall'utenza è avvenuto in data 13.12.2019 e già dal mese di gennaio 2020 l'istante era passata ad altro operatore.
- Per la fattura n. 2020/8H00087481 (utenza 051XXXX887) emessa per l'importo di euro 275,72 nulla è dovuto in quanto addebita di nuovo il costo del Router Wi-fi.
- Per la fattura n. 2020/8H00264838 (utenza 051XXX715) emessa per l'importo di euro 14,04 nulla è dovuto in quanto addebita interessi moratori calcolati su importi per voci illegittime di spesa di cui alle Fatt. 1/2020 e 6/2019.
- Rispetto alle fatture n. 2020/81-100268949 e 2020/8H00410474 evidenzia l'impossibilità di verificare le voci di spesa ivi addebitate in quanto mai ricevute e neppure comprese fra quelle prodotte da TIM in questa sede.

Insiste per l'accoglimento delle istanze tutte come già formulate nella richiesta introduttiva del presente procedimento.

2. La posizione dell'operatore

Costituitosi con memoria del 18.09.2020, l'operatore eccepisce, in via preliminare, l'inammissibilità della richiesta di risarcimento danni con la conseguenza che le pretese avversarie, fondate esclusivamente sulla richiesta di risarcimento per mancato guadagno, devono essere integralmente rigettate in quanto inammissibili. Nonostante l'assorbimento di detto assunto, considera come la linea n. 051XXXX887 risulta essere stata cessata per un'anomalia di sistema in data 09.11.2019 e riattivata dopo 23 giorni, ovvero il 2.12.2019. La cessazione ha comportato l'addebito di tutte le rate, in un'unica soluzione, del contributo di attivazione pari ad euro 220,00 e il costo disattivazione servizio euro 28,84. “La linea n. 051XXX715 è stata cessata in data 25.01.2020 con decorrenza canoni dal 22.09.2019 (come da procedura 30 giorni – richiesta del 26.08.2019). La fattura di chiusura 2/20 contiene il rimborso canoni dal 22.09.2020, addebito costo disattivazione servizio euro 28,84 che sarebbe corretto. In merito al fono ripetitore si specifica che il servizio, in caso di cessazione, non è gratuito. Riguardo alla fattura n.6820190807000357 per acquisto rateale modem per la nuova linea 051XXXX887, avendo Tim, all'esito delle verifiche svolte, accertato che il modem non risultava essere stato mai consegnato in quanto l'istante utilizzava il modem TIM HUB collegato alla vecchia linea 051XXX715 che doveva essere cessata, è stata emessa nota di credito a storno fattura di vendita 6820190807000357 che, come noto, nasce già pagata in quanto l'acquisto è rateizzato in fattura. In data 06.02.2020 è risalita cessazione per NP della linea 051XXXX887 che risulta uscita verso altro OLO in data 31.01.2020”. Due sono le fatture di chiusura emesse: la prima con addebito canone fino al 31.01.2020 e 1^ rata del contributo di attivazione pari ad euro 20,00, la seconda con addebito delle rate del modem dalla 3^ alla 24^ in un'unica soluzione per totali 268,40, fattura che Tim sarebbe disposta a stornare in quanto il costo del modem non era dovuto, come andrebbero stornate/rimborsate le prime 2 rate pari ad euro 12,20 l'una.

TIM precisa, infine, che l'insoluto ammonta ad euro 894,71 e conclude per il rigetto delle domande avversarie.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste dell'istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi di seguito descritti.

Preliminarmente, non può essere oggetto di trattazione la richiesta di cui al punto a) in quanto attinente alla materia del danno (patrimoniale e non patrimoniale) che, come tale, non è di competenza dell'Autorità adita. Resta ferma la possibilità per l'istante di rivolgersi al giudice ordinario per ottenere la liquidazione del maggior danno subito.

Occorre aggiungere che, per consolidato orientamento, se nell'istanza è formulata esclusivamente una richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, la stessa può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal nomen juris indicato. Nel caso in cui, invece, l'istante richieda sia la liquidazione dei danni che degli indennizzi contrattuali, in sede di pronuncia la domanda di danni deve essere dichiarata inammissibile. Tanto è avvenuto nel caso di specie, in cui parte istante ha espresso, tra l'altro per la prima volta nell'istanza di definizione, richiesta di indennizzi per mancata risposta a reclami come indicato al punto b). Pertanto, detta domanda, in quanto dedotta solo nell'istanza gul4 e, dunque, mai formulata nell'istanza di conciliazione, è a sua volta inammissibile in quanto ius novorum. La richiesta, in altri termini, non trovando menzione nel formulario UG presentato illo tempore da parte istante, si pone come domanda nuova rispetto a quanto domandato nel prodromico e obbligatorio procedimento di conciliazione che, diversamente, verrebbe ad essere aggirato. Tale principio, si aggiunge, trova costante applicazione nei provvedimenti dell'Autorità (ex pluribus, delibere 156/20/CIR, 148/20/CIR, 146/18/CIR, 126/18/CIR), oltre che dell'intestato Corecom (ex multis, delibere 94/20, 8/20, 172/19, 153/19).

Non sarà oggetto di trattazione, inoltre, la richiesta di cui al punto c) per cessata materia del contendere, avendo dichiarato entrambe le parti il passaggio ad altro operatore.

Passando al merito della vicenda, occorre considerare quanto segue.

Dalle allegazioni di parte ricorrente risultano, in particolare: - PEC del 14 agosto 2019, priva di ricevuta, per comunicare a TIM l'avvenuto cambio del numero telefonico da

051XXX715 a 051XXXX887 e la richiesta di variare il contratto da “Router Tim” a “Router cliente” “visto che gli accordi contrattuali con la vostra Società sono di lasciare il Router già in nostro possesso e da noi pagato”; - PEC del 26 agosto 2019 per chiedere a TIM “la cessazione per il contratto scaduto il 24.08.2019 avente il numero 051XXX715, in quanto già attiva la nuova contrattazione con il numero 051XXXX887, oltre al servizio, gratuito per 60 giorni e concordato con addetto TIM, del servizio di ripetitore”; - PEC del 31 ottobre che contesta la fattura ricevuta sulla linea per cui si era richiesta disdetta;- PEC del 12 novembre 2019, con ricevuta di avvenuta consegna, per reclamare, oltre alla fatturazione su numero inattivo da fine agosto, l’erronea cessazione della nuova utenza in luogo di quella disdettata con PEC del 26.08.2019; - comunicazione di recesso e contestuale reclamo del 13.12.2019 (ricevuta assente) per recedere dal rapporto contrattuale relativo all’utenza 051XXXX887 e lamentare l’indebita fatturazione, la mancata attivazione del servizio ripetitore e l’errata cessazione della nuova utenza; - fax e PEC del 9 gennaio 2020 (con ricevuta) per contestare le fatture n. 8H00949889 e 8H00941225; - fax e PEC del 31 gennaio 2020 (con ricevuta) per contestare il sollecito di pagamento ricevuto sulla fattura n. 8H00790813.

Le evidenze fornite dall’operatore indicano i seguenti riscontri: - con lettera dell’11 settembre 2019 al reclamo del 14 agosto, che veniva accolto annullando, mediante l’emissione di una nota di credito per euro 240.00+IVA, la fattura 682019087000357; - con lettera del 10 febbraio 2020 al reclamo pervenuto il 17 dicembre 2019 (verosimilmente, la PEC del 12 novembre), che veniva accolto con la cessazione della linea 051XXX715 tenendo conto della richiesta del 26 agosto; con lettera del 12 febbraio 2020 al reclamo pervenuto l’11 febbraio 2020, che veniva accolto confermando la cessazione della linea ed il rimborso automatico sulla prima fattura utile degli importi addebitati per la ritardata gestione della disdetta; con lettera del 16 marzo 2020 al reclamo pervenuto il 9 marzo 2020 sul mancato annullamento della fattura 8H00949889, e che veniva respinto dopo “aver effettuato le verifiche sui nostri sistemi amministrativi/gestionali dalle quali non sono emersi elementi che ci consentano di accogliere la Sua richiesta”.

Tanto considerato, le richieste di cui ai punti d) ed e) vengono trattate congiuntamente e accolte parzialmente come nel seguito.

In linea generale, si osserva che, per consolidato orientamento (delibere Agcom 84/14/CIR; Corecom Emilia-Romagna 1/2021; Corecom Umbria 28/2017; Corecom Lazio 59/2012), la tardiva lavorazione della disdetta comporta l'illegittimità della fatturazione emessa per i periodi successivi – fatto salvo il termine legislativamente previsto di 30 gg. per recepire il recesso - con conseguente diritto per l'istante ad ottenere rimborso e storno di tutte le fatture emesse, fino a chiusura del ciclo di fatturazione. Nel caso di specie, TIM dovrà provvedere allo storno di quanto integralmente fatturato in relazione ai periodi successivi alla disdetta di ciascuna delle due utenze controverse e sino a chiusura del ciclo di fatturazione. In particolare, mentre per l'utenza 051XXX715 il periodo rispetto al quale la fatturazione emessa diventa indebita ha inizio dal 22.09.2019 (questa è la data riferita da TIM), per il n. 051XXXX887 si sono rese necessarie le considerazioni che seguono. Se TIM indica il 31 gennaio 2020, l'istante dichiara come il recesso fosse già avvenuto il 13 dicembre 2019 e dunque già dal mese successivo fosse passata ad altro operatore. A tal fine parte istante allega sì la fattura di un terzo operatore telefonico emessa a suo carico dell'istante, ma il documento contabile non indica l'utenza interessata dal servizio, oltre ad avere voci di costo con decorrenza diversa (alcune il 1 gennaio, altre il giorno 13 dello stesso mese). Alla luce di tali elementi discordanti, del fatto che la citata comunicazione di recesso è priva di ricevuta che ne attesti in maniera certa la data di ricezione da parte dell'operatore e dei 30 gg. previsti per la lavorazione

della disdetta, per l'utenza 051XXXX887 si considererà indebita la fatturazione emessa sui periodi successivi al 13 gennaio 2020. A questo occorre poi aggiungere una serie di precisazioni riferite ad alcune singole fatture e per le motivazioni che si vanno ad esporre. La fattura 2019/8H00941225 andrà integralmente stornata in quanto espone contributi di attivazione e costi di disattivazione (dei quali l'operatore non ha dimostrato la debenza), oltre alla rata 2/24 di addebito router wi-fi (il costo del modem non era dovuto per stessa ammissione di TIM).

L'operatore, ancora, provvederà allo storno integrale della fattura 2019/8H00949889 ove non abbia già provveduto, avendone riconosciuto l'illegittimità in accoglimento al reclamo dell'istante.

Rispetto alla fattura 2020/8H00081982 TIM provvederà allo storno del contributo di attivazione per una mensilità (non avendone dimostrato la debenza, come già per le altre mensilità), oltre al canone fatturato per il periodo successivo al 13 gennaio 2020.

La fattura 2020/8H00087481 sarà integralmente stornata, cosa cui l'operatore si era già dichiarato disponibile in memoria "in quanto il modem non era dovuto".

Per la fattura 2020/8H00264838, che addebita interessi/indennità per ritardati pagamenti, lo storno riguarderà quanto addebitato sulle bollette non dovute.

Non risultando agli atti le fatture 2020/8H00268949 e 2020/8H00410474 non è stata possibile alcuna valutazione, fermo restando quanto sopra espresso in ordine allo storno della fatturazione post recesso.

Conseguentemente, la richiesta di ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica di recupero del credito viene accolta unicamente per quanto oggetto di storno nel presente provvedimento.

La richiesta di rimborso di cui al punto f) non può trovare accoglimento vista la gratuità della procedura (ex multis, delibere Agcom 223/20/CIR, 220/20/CIR, 157/20/CIR).

Per questi motivi, il Corecom all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di TIM X (KENA MOBILE) per le motivazioni di cui in premessa.
2. TIM X (KENA MOBILE) è tenuta, ove e per quanto non abbia già provveduto:
 - I. per l'utenza 051XXX715 a stornare la fatturazione emessa sui periodi successivi alla disdetta, e quindi dal 22.09.2019 sino a chiusura del ciclo di fatturazione;
 - II. per l'utenza 051XXXX887 a stornare la fatturazione emessa sui periodi successivi alla disdetta, e quindi dal 13.01.2020 e sino a chiusura del ciclo di fatturazione.
3. TIM X (KENA MOBILE) è tenuta, fermo restando quanto disposto al precedente punto 2:
 - I. allo storno integrale delle fatture 2019/8H00941225, 2019/8H00949889 e 2020/8H00087481;
 - II. allo storno del contributo di attivazione esposto nella fattura 2020/8H00081982;
 - III. allo storno di quanto addebitato per ritardati pagamenti - risultati non dovuti alla luce del presente provvedimento – esposti nella fattura 2020/8H00264838.
4. TIM X (KENA MOBILE) è inoltre tenuta al ritiro, a propria cura e spese, della pratica di recupero del credito per quanto oggetto di storno ut supra.
5. La società TIM X (KENA MOBILE) è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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, 11/03/2021

Firmato digitalmente
IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi