

**DELIBERA N. 26/2024**

**xxxxxxxxxxxxxx/ TIM SPA (KENA MOBILE)  
(GU14/412155/2021)**

**Il Corecom Puglia**

NELLA riunione del Il Corecom Puglia del 28/02/2024;

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 Assemblee 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 xxxxxxxxxxxxxxxx del 07/04/2021 acquisita con protocollo n. 0165550 del 07/04/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria della dott.ssa Claudia Carbonara, titolare dell'incarico di P.O. "Verifica e supporto alla definizione delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche";

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

Con l'istanza introduttiva della presente procedura, l'utente, titolare di un contratto di tipo affari, per servizio di telefonia fissa sull'utenza n. 0804\*\*\*\*59, rappresenta quanto segue: "Inviata richiesta disdetta il 29/4/2019, richiesta mai gestita, utenza mai cessata, continuano ancor oggi a fatturare. Secondo loro avremmo accettato una redemption, mai provata. Segnaliamo che non avremmo mai potuto accettarla, in quanto abbiamo abbandonato la sede lo stesso giorno della disdetta." In ragione di quanto sopra, l'istante chiede il rimborso immediato di tutte le fatture pagate dopo la data di disdetta.

### **2. La posizione dell'operatore**

L'operatore convenuto ha prodotto la propria memoria in data 07/07/2021, oltre il termine di 45 giorni assegnato da questo Corecom nella comunicazione di avvio del procedimento in data 08/04/2021, di talché la memoria è da dichiararsi irricevibile ai sensi dell'art. 16, comma 2, dell'All. A. Delibera AgCom n. 203/2018/CONS. In ogni caso, deve richiamarsi l'orientamento di cui alla delibera Agcom 157/11/CIR per cui, comunque, la documentazione di parte allegata alla memoria riveste valenza probatoria ed in quanto tale merita valutazione ai fini di ricostruzione cognitiva e di completamento istruttorio.

### **3. Motivazione della decisione**

All'esito di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dalla parte istante può trovare parziale accoglimento, nei termini e per le motivazioni di seguito precisate. Dalla disamina della documentazione acquisita agli atti emerge che l'istante ha inoltrato richiesta di disattivazione del servizio attivo sull'utenza n. 0804\*\*\*\*59, con pec del 29.04.2019. Di contro, nel fascicolo documentale risulta depositata la nota del gestore del 13.05.2019 riguardante l'asserita conferma dell'applicazione dello sconto relativo al canone mensile a decorrere dal ciclo di fatturazione successivo alla data di ricezione della nota stessa. Tuttavia, sulla base delle evidenze documentali, non risulta accertata alcuna forma di accettazione ed inoltre l'istante ha negato di aver ricevuto la suddetta comunicazione. Agli atti risulta invece che l'istante ha reiterato la richiesta di disattivazione con successiva pec del 15.12.2020 e con segnalazione al call center in pari data. Tale ultima segnalazione risulta riscontrata negativamente dal gestore con nota del 02.01.2021. In data 08.02.2021, l'istante ha avviato procedura di conciliazione davanti a questo Corecom, conclusasi con mancato accordo verbalizzato in data 31.03.2021. Successivamente, in data 27.05.2021, in pendenza della procedura di definizione, l'istante ha inviato, tramite pec, la diffida alla ricezione di ulteriori fatture sulla linea oggetto di

contestazione, rimasta priva di riscontro. Di contro, nel fascicolo documentale risulta depositata una nota del gestore, prot. C29629156 del 13.07.2021, rubricata “Iniziativa fedeltà risparmio 5,” con cui viene confermata l’adesione dell’istante all’iniziativa sulle linee oggetto di contestazione. Tuttavia l’istante, in pari data, ha smentito la suddetta adesione, sia con l’invio di pec sia con nota inserita in piattaforma Conciliaweb. Tanto premesso, deve 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”. Del resto, anche applicando le ordinarie regole codicistiche in punto di onere probatorio, trattandosi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento va individuata nell’art. 1218 c.c., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l’inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, il creditore della prestazione, cioè l’istante, dovrà limitarsi a dedurre l’esistenza del contratto fra le parti e il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l’operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l’inadempimento o l’inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Nel caso di specie, si rileva che tale onere della prova non è stato ottemperato dal gestore, il quale non ha fornito evidenza dei motivi ostativi all’accoglimento della richiesta di disattivazione dell’utenza, né ha dimostrato l’adesione dell’istante alla prosecuzione del rapporto contrattuale pur a condizioni migliorative nonché l’effettiva erogazione del servizio mediante produzione dei log afferenti al traffico voce e dati. Con riferimento alle fatture emesse dal gestore successivamente alla data di deposito delle istanze di conciliazione e definizione, si richiama l’art. 5, comma 1, della Delibera 203/18/CONS “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche” in base al quale “non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell’utente, qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione, con riferimento ai quali sia pendente una procedura di reclamo ovvero di risoluzione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento”. Inoltre, l’Autorità, nella Delibera n. 519/15/CONS (“Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche”) all’art. 7, comma 2, ha stabilito il principio in base al quale “L’utente che ha presentato formale reclamo all’operatore in merito all’addebito di un singolo bene o servizio, anche supplementare, può sospendere il pagamento fino alla definizione della procedura di reclamo. L’utente è comunque tenuto al pagamento degli importi che non sono oggetto di contestazione”. Alla luce delle osservazioni che precedono, può riconoscersi il diritto dell’istante ad ottenere il rimborso e/o lo storno delle fatture emesse in relazione al periodo decorrente dal quindicesimo giorno (vedi art. 7, comma 2, delle

condizioni generali di abbonamento) successivo alla richiesta di disattivazione del servizio del 29.04.2019.

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

**1.** In considerazione di quanto sopra esposto, Tim S.p.A., in parziale accoglimento delle richieste di parte istante, è tenuta, in compensazione con l'eventuale posizione debitoria, allo storno e al rimborso, tramite assegno o bonifico bancario in favore dell'utente, delle somme addebitate nelle fatture emesse sull'utenza n. 0804\*\*\*\*59, in relazione al periodo decorrente dal quindicesimo giorno successivo alla richiesta di disattivazione del servizio del 29.04.2019, maggiorate degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione e sino al saldo effettivo.

**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, 28 febbraio 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