

DELIBERA N. 45/2022

[REDACTED] / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/326035/2020)

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 15/07/2022;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”*;

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, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/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 la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: *“Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata”*;

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*”, di seguito denominato Regolamento, come, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/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 l’istanza di [REDACTED] del 13/09/2020 acquisita con protocollo n. 0372378 del 13/09/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Il sig. [REDACTED], quale titolare di un contratto di telefonia mobile relativamente alla sim avente N. [REDACTED], mediante formulario UG 295957 del 2020 si rivolgeva al Co.re.com. di Basilicata lamentando l’errata fatturazione per servizi non richiesti e mai attivati a far data dal 15 maggio 2020.

L’utente, infatti, precisava di aver aderito per l’anzidetta linea mobile all’Offerta Steel Pro con minuti illimitati verso tutti, 5 Gb di traffico dati in 4G, evidenziando inoltre di aver ricevuto una sim al costo di euro 25,00, di cui euro 5,00 per l’attivazione ed euro 20,00 di credito. Nello stesso mese di ricezione della sim tuttavia riscontrava degli addebiti non dovuti, tali per cui in data 25.5.2020 l’Operatore sospendeva in via amministrativa la linea generando un grave pregiudizio allo stesso. Quindi, solo a seguito di numerose rimostranze l’Operatore riattivava la linea, per la quale quindi chiedeva un ristoro economico.

All’udienza di conciliazione svoltasi il 3.09.2020, dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto verbale di mancato accordo. Pertanto, in data 13.09.2020 l’utente depositava un’istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata.

Nella predetta istanza, il sig. [REDACTED], riportandosi al formulario UG, chiedeva:

- i) l'indennizzo per la sospensione amministrativa della linea pari ad euro 200,00.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore TIM S.p.A., faceva pervenire la memoria difensiva datata 4.11.2020, nella quale rappresentava precipuamente che l'Offerta Steel pro conclusa con l'istante prevedeva soltanto minuti illimitati e traffico dati per 50 GB, a fronte di un canone mensile di euro 7,99. In data 19.5.2020 veniva così abilitata detta offerta sulla sim avente n. [REDACTED] dalla quale venivano scalati euro 0,29 per servizi di messaggistica, non compresi nel Piano ed euro 2,44 per un servizio csp attivato via sms. Deduceva, infine, che in data 29.05.2020, il credito veniva azzerato a seguito di ulteriore sms inviato dal cliente e relativa notifica sms di ricezione.

Nel merito poi contestava ogni addebito sostenendo che la linea non fosse stata oggetto di sospensione amministrativa, ma che la condotta assunta dell'utente avrebbe determinato l'impossibilità di utilizzare i servizi attivi avendo eroso completamente il credito con l'invio di sms non previsti.

Precisava, in ultimo, che il servizio csp, dietro segnalazione del sig. [REDACTED] fosse stato rimborsato già in data 29.5.2020, così segnalandolo in black list. Di conseguenza, la TIM S.p.a. in tale memoria insisteva per il rigetto integrale delle odierne pretese, non ravvisando alcuna responsabilità in fatto ed in diritto.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento, ed è pertanto validamente proponibile.

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, la richiesta formulata dalla parte istante non può essere accolta, come di seguito precisato.

In ossequio ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (v., per tutte, Cass., SS.UU. 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass., SS. UU., 6 aprile 2006, n. 7996), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno, deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento, ovvero, a fornire la prova di impedimenti oggettivi a lui non imputabili che hanno condotto all'inadempimento degli obblighi contrattuali assunti.

Nella fattispecie incombeva, dunque, all'istante allegare la prova a sostegno della doglianza prospettata, con particolare riguardo all'accordo intercorso tra le parti in ordine alla corretta imputazione degli importi per il servizio Sms oggetto di contestazione, mentre incombeva al gestore provare di aver riscontrato prontamente ed in aderenza alle tempistiche della propria Carta servizi, nonché di aver recepito le richieste formulate dall'Utente anche con riguardo all'attivazione del servizio csp.

Ebbene, l'utente produce in via documentale la pec di contestazione del 29.9.2020 ed un'elencazione degli sms prelevati, ma non anche il contratto concluso con la proposta sottoscritta o quantomeno un quadro delle condizioni economiche.

Di contro l'Operatore produceva la nota di risconto del 26.06.2020, effettuata in aderenza alla propria Carta servizi, ed anche la nota di accredito del servizio controverso csp.

Quanto poi alla prospettata sospensione amministrativa della linea, la stessa appare confutata sia dalle successive asserzioni dello stesso Utente, il quale conferma una riattivazione nella stessa giornata di presunta sospensione, sia da quanto dedotto dall'operatore, il quale conferma che i servizi su piano ricaricabile non potevano essere utilizzati in assenza di traffico.

Ebbene, poiché in detta fattispecie l'onere probatorio risulta previsto a carico dell'Utente ex articolo 2697 c.c. il quale espressamente prevede che: *"Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento"*, il quale nulla ha ulteriormente controdedotto e provato, così di fatto non contestando la specificazione data dall'Operatore dovrà rigettarsi la richiesta di indennizzo per sospensione amministrativa della numerazione [REDACTED] poiché infondata.

Nulla sulle spese di procedura in quanto non espressamente richieste.

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte e della documentazione prodotta dalle parti, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], si propone l'integrale rigetto dell'istanza avanzata in data 13.09.2020 dal sig. [REDACTED].

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.

Potenza, 15/07/2022

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

