

DELIBERA N. 03 - 2023

**XXX/ TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/306708/2020)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 25/01/2023;

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*” e s.m.i.;

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 “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”; di seguito denominato *Regolamento*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 353/19/CONS e dalla delibera 390/21/CONS;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*”;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, “*Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*” e s.m.i.;

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;

VISTA la “*Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni*”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 28 dicembre 2017, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

Viste le delibere n. 683/20/CONS del 17/12/2020 e n. 374/21/CONS del 18/11/2021 con cui il Consiglio dell'Autorità ha disposto la proroga dell'Accordo Quadro del 28 novembre 2017;

Viste le delibere n. 203 del 29/12/2020 e n. 221 del 29/12/2021 dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale del Piemonte con cui si è preso atto delle proroghe dell'Accordo quadro del 28 novembre 2017 e si sono accettate, per quanto di competenza, le suddette proroghe;

VISTA l'istanza di XXX del 17/07/2020 acquisita con protocollo n. 0308075 del 17/07/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, nell'atto introduttivo, rappresenta quanto segue:

“Nel mese di marzo 2019, precisamente il giorno 22, sottoscriviamo n. 2 contratti TIM BUSINESS per l'attivazione di fonia fissa con numerazioni in portabilità, e più precisamente: - sede di XXX – XXX e XXX- sede di XXX – XXX e XXX. I contratti, di cui si allegano copia (allegato A e B) sono stati sottoscritti con l'agenzia MEDIACOM SRL, partner TIM BUSINESS, nelle mani del suo commerciale Sig. XXX. Tali figure ci rassicuravano sulla buona uscita dell'attivazione richiesta, in quanto si sono qualificati come partner diretti TIM BUSINESS. A distanza di settimane dalla sottoscrizione del contratto, i numeri di telefonia mobile per cui avevamo richiesto la portabilità in TIM, continuavano ad essere operativi sul vecchio operatore, nonostante i nostri continui solleciti al commerciale di riferimento Sig. XXX. Soltanto dopo l'invio in data 6 giugno di una mail di sollecito (allegato C), inviata al Sig. XXX, all'indirizzo XXX, riceviamo una risposta dallo stesso Sig. XXX via mail (allegato D), con la quale il giorno 11 giugno ci comunica che i contratti sono stati annullati: “annullati da frodi per motivi amministrativi pertanto il cliente potrebbe avere in corso pendenze legate al suo codice fiscale anche fuori da TIM”. Al ricevimento della suddetta risposta ci siamo ritenuti contrattualmente liberi nei confronti di TIM e avendo comunque necessità di aggiornare i servizi delle due sedi di XXX e XXX, abbiamo provveduto a sottoscrivere dei nuovi contratti con altro operatore. Ad Agosto 2019, iniziamo a ricevere da TIM fatture per entrambe le sedi, XXX e XXX, per linee attivate riportanti la numerazione XXX per la sede di XXX e la numerazione XXX per la sede di XXX. Si precisa che le attivazioni fatturate da TIM non sono riconducibili a nessun contratto da noi sottoscritto. Dopo numerose chiamate al servizio clienti XXX, non risolutive, inviamo a mezzo PEC all'indirizzo XXX due reclami, il primo inviato in data 04/09/2019 per la linea XXX e il secondo in data 23/10/2019 per la linea XXX. Entrambe i due reclami restano a tutt'oggi inevasi da parte dell'operatore TIM”.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) l'immediato blocco della fatturazione con contestuale storno in esenzione spese di ogni addebito fino ad ora richiesto;
- 2) indennizzo di € 300,00 per ogni reclamo inviato a mezzo PEC rimasto inevaso;
- 3) € 100,00 per gestione della controversia.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

“La società si duole della fatturazione relativa alle linee n.XXX e n. XXX, asseritamente mai attivate a causa di una problematica legata al rientro delle utenze.

Chiede lo storno dell'insoluto, il riconoscimento dell'indennizzo per mancato riscontro ai reclami e le spese di gestione della pratica.

Le doglianze avversarie sono infondate in fatto ed in diritto ed in quanto tali andranno rigettate.

Contrariamente a quanto affermato da controparte, le linee n. XXX e n. XXX sono state correttamente attivate, come previsto dai contratti sottoscritti il 22.03.2019 (doc.n.1 e doc.n.2). Segnatamente, le utenze oggetto di contestazione sono due collegamenti dati Internet xDSL Professional BMG 256K, la cui attivazione era espressamente prevista dai contratti. E' dunque evidente come la fatturazione sia pienamente corretta.

Parimenti infondata è la rimostranza relativa ai mancati riscontri. Invero, controparte non produce neppure copia dei reclami asseritamente inviati e, per tale ragione, la domanda non potrà che essere rigettata.

Non potranno neppure essere riconosciute le spese di procedura, considerato che il procedimento di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuito e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate (Conforme è il recente costante orientamento Agcom, si vedano, ex multis, delibere nn. 223/20/CIR, 220/20/CIR, 208/20/CIR).

Anche alla luce di quanto sopra esposto, TIM contesta integralmente le domande avanzate ex adverso e ribadisce la correttezza del proprio operato.

In conclusione si precisa che ad oggi persiste un insoluto pari ad € 2.044,33 che dovrà essere integralmente saldato (doc.n.3)”.

L'istante ha poi replicato alla suddetta memoria del gestore nei termini che seguono:

“In relazione all’istanza in oggetto, il sottoscritto XXX, in qualità di legale rappresentante della XXX, espone quanto segue:

1. in data 22/03/2019 vengono sottoscritti 2 contratti per le sedi di XXX e XXX, su entrambe i contratti (allegati A e B) veniva richiesta l’attivazione con portabilità dell’accesso e numeri, ai sensi della delibera AGCOM 274/07/CONS. Si precisa che i contratti sono stati compilati a mezzo di un tablet, sottoscritto con firma elettronica, pertanto da un sistema informatizzato, dal quale è stata generata una proposta di contratto elettronica pervenutami via mail.

2. in data 05/10/2020 la controparte deposita la memoria di replica. Dall’analisi della stessa e più precisamente dalla presa visione delle copie contrattuali presentate dalla controparte TIM, emerge la soluzione all’intero caso, ovvero:

- i contratti depositati da TIM sono vistosamente manomessi con il chiaro intento di attivare prodotti non richiesti dal sottoscritto. La richiesta di attivazione infatti passa dall’essere con delibera AGCOM 274/07/CONS a NP pura con delibera AGCOM 35/10/CIR. Tale flag cancellato e riposizionato su altro fa sì che TIM possa erroneamente ritenere di aver ragione. Infatti la delibera 35/10/CIR, giustificherebbe (anche se enormemente opinabile) la correttezza delle richieste da parte di TIM per la fatturazione dell’accesso (non di tutti i canoni visto che le numerazioni sono andate in ko). E’ evidente quindi che, in ogni caso, quanto addebitato da TIM sarebbe comunque errato non avendo ottemperato alla richiesta di passaggio delle numerazioni.

- altre manomissioni sono presenti sulle copie contrattuali presentati da TIM, allegati C e D.

3. a seguito di quanto emerso al precedente punto 2, è stata fatta denuncia per truffa in data 20/10/2020 presso la Stazione dei Carabinieri di XXX (XXX), allegato E.

4. contrariamente a quanto dichiarato dalla controparte nelle sue memorie, già nel procedimento UG e nuovamente nel ricorso GU14 sono sempre stati allegate le copie dei contratti sottoscritti. Ciò evidenzia che controparte, oltre a non essersi presentata in fase di conciliazione semplificata, non ha minimamente preso in considerazione quanto dal sottoscritto depositato agli atti.

5. ritengo inoltre importante comunicare che in data 11/06/2019, a seguito di nostri insistenti solleciti, visto il ritardo nell’attivazione, riceviamo mail (allegato F) da parte del commerciale che ci fece firmare il contratto, dell’agenzia XXX, che ci comunicava il KO dei contratti in quanto “annullati da frodi per motivi amministrativi pertanto il cliente potrebbe avere in corso pendenze legate al suo codice fiscale anche fuori da TIM”. L’agenzia XXX lavora in nome e per conto di TIM e abbiamo ritenuto tali affermazioni come giunte direttamente dalla mandante.

6. nonostante la comunicazione del KO dell’attivazione dei contratti giuntaci dal commerciale dall’agenzia XXX, TIM iniziava a fatturare servizi per linea XXX e linea

XXX, le prime fatture ricevute sono state pagate per un importo complessivo di € 857,46, non avendo ancora percepito l'incoerenza di quanto stesse succedendo.

7. in data 04/09/2019 inviamo a mezzo PEC all'indirizzo XXX la richiesta di disdetta della linea XXX e lo storno delle fatture emesse, in data 23/10/2020 inviamo sempre a mezzo PEC la medesima comunicazione per la linea XXX (allegati G e H). Entrambe le PEC non hanno ricevuto risposta da TIM.

Visto quanto sopra, sono quindi a richiedere al CORECOM l'inammissibilità delle deduzioni e delle pretese della controparte e confermare le richieste, ovvero:

- Storno di tutte le fatture emesse a decorrere dalla sottoscrizione del contratto, relativamente alle utenze XXX e XXX;
- Riaccredito dell'importo di € 857,46, per le fatture da noi pagate ma non dovute;
- Indennizzo di € 300,00 per ogni reclamo inviato a mezzo PEC rimasto inevaso;
- L'importo di Euro 100,00 a titolo di compartecipazione ai costi di istruttoria controversia;
- Ritiro della pratica di recupero del credito.”

Successivamente oltre i termini previsti dal Regolamento per lo scambio di memorie, le parti hanno ulteriormente dedotto in particolare su asserita incompetenza dell'Organo adito.

3. Motivazione della decisione

Sul rito

L'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è proponibile e ammissibile.

Nel merito

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate da XXX e ulteriormente dettagliate nelle memorie di replica possono essere solo parzialmente accolte come di seguito precisato.

L'istante, a seguito di una mancata migrazione verso Tim delle utenze XXX e XXX(sede di XXX) e XXX e XXX (sede di XXX) come previsto dai contratti sottoscritti in data 22/03/2019, lamenta l'indebita attivazione di due linee XXXe XXX in quanto non riconducibili ad alcun contratto dallo stesso sottoscritto.

Nelle proprie memorie difensive Tim afferma, invece, che le due utenze in questione sono da ricondurre a due collegamenti dati Internet XDSL Professional BMG 256K attivati come previsto dai contratti sottoscritti il 22/03/2019.

La disamina dei due contratti ha permesso all'ufficio scrivente di appurare che in entrambi fosse prevista, oltre alla migrazione da altro operatore di due linee telefoniche, la contestuale attivazione di una linea dati per ogni sede lavorativa.

E' emerso, però, che entrambi i contratti sarebbero stati manomessi nella parte relativa alla procedura di migrazione inizialmente richiesta ai sensi della delibera 274/07/CONS e modificata successivamente con l'applicazione della delibera 35/10/CIR; tale variazione, così come risulta dalle copie dei contratti inviate da Tim alla società istante il 05/10/2020, è stata poi disconosciuta dalla medesima con la presentazione, in data 20/10/2020, di denuncia presso i Carabinieri di XXX.

Posto che l'ufficio scrivente non è competente in ordine all'accertamento di eventuali condotte penalmente rilevanti, occorre precisare che, pur non essendo andata a buon fine la procedura di migrazione, l'asserita manomissione contrattuale non ha comunque inficiato l'attivazione delle linee dati, come richiesto dalla parte istante: risulta, infatti, su tutte le copie prodotte all'ufficio sia da parte istante sia dal gestore, identica apposizione di flag sulla relativa casella di accettazione.

Va poi rilevato che, a fronte della fatturazione emessa a partire dal 06/06/2019 riguardante i due collegamenti contestati dalla società istante, non risultano essere stati presentati da parte di quest'ultima reclami nelle tempistiche ritualmente previste dalle Condizioni Generali di Abbonamento nè tempestivi disconoscimenti; infatti per indirizzo costante, le fatture devono essere contestate nei termini previsti contrattualmente in quanto l'assenza di contestazione degli addebiti contenuti nelle fatture da parte dell'istante, non consente all'operatore di prendere atto di un ipotetico errore nell'applicazione delle condizioni contrattuali, e quindi di intervenire per l'eventuale modifica della fatturazione (Cfr. da ultimo Corecom E.R. delibere 64/2017, 11/2020 e 88/2021). Il principio appena richiamato è applicato anche dalla giurisprudenza civile, laddove si legge che la mancata contestazione delle fatture nei termini previsti contrattualmente ne comporta la loro completa accettazione (ex pluribus, Tribunale di Milano sentenza n. 12054 del 05/12/12).

Pertanto, in assenza di contestazione (o prove di avvenuta contestazione), le fatture si intendono accettate dall'utente.

Nel caso di specie l'odierna ricorrente ha provveduto ad effettuare alcuni integrali pagamenti che avallerebbero un presunto utilizzo del servizio e per i quali conseguentemente non può essere previsto il richiesto rimborso (vedere memorie di replica) essendo intervenuti gli stessi, peraltro, nel periodo antecedente la comunicazione di disdetta, della cui inefficacia verrà successivamente detto.

La situazione sopraesposta permette, inoltre, di poter solo accogliere parzialmente la richiesta sub 1) nel modo che segue.

Per quanto concerne il richiesto immediato blocco della fatturazione in contestazione (generatasi a fronte della sottoscrizione contrattuale intervenuta il 22/03/2019 solo parzialmente disconosciuta dall'istante), si evidenzia che lo stesso può essere disposto soltanto dall'operatore a fronte di specifica richiesta di disdetta avanzata dall'istante.

La disamina degli atti ha però permesso di rilevare che le due richieste di disdetta inoltrate a mezzo Pec dalla ricorrente nelle date 04/09/2019 e 23/10/2019 non sono state corredate dalle ricevute attestanti l'avvenuta notifica al gestore.

Pertanto non risulta possibile per l'Ufficio scrivente accogliere in toto la richiesta di storno dell'intero fatturato emesso, se non nei termini che seguono.

Al di là delle evidenze sopra descritte, si ritiene che il gestore sia in ogni caso venuto a conoscenza di tale volontà di disdetta almeno il 09/12/2019, data di presentazione dell'istanza di conciliazione e dei relativi documenti allegati; ciò fa sì che il recesso possa quindi considerarsi espresso in tale data e che conseguentemente il gestore dovrà procedere – tenuto conto dei rituali trenta giorni di lavorazione dello stesso - allo storno/rimborso in caso di avvenuto pagamento, delle fatture emesse successivamente a tale data fino a fine ciclo di fatturazione, con ritiro a proprie cure e spese della pratica di recupero del credito.

Con riferimento alla richiesta sub 2) di indennizzo di € 300,00 per ogni reclamo inviato a mezzo PEC rimasto inevaso, non si ritiene che la stessa possa essere accolta perché le uniche note prodotte agli atti (di cui, peraltro, non è stata provata la notifica al gestore) risultano essere quelle già precedentemente citate di disdetta contrattuale il cui contenuto è di mera comunicazione e non riveste natura di reclamo ai sensi dell'art. 1, comma 1, lettera d) dell'allegato A alla Delibera n. 179/03/CSP.

Non può essere, infine, accolta la richiesta sub 3) di €. 100,00 per la gestione della controversia, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate (conforme è il recente costante orientamento Agcom, si vedano, ex multis, delibere nn. 223/20/CIR, 220/20/CIR, 208/20/CIR).

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità

DELIBERA

La società TIM spa in persona del legale rappresentante pro tempore, in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXX, è tenuta a:

- con riferimento alle linee XXX e XXX stornare/ rimborsare in caso di avvenuto pagamento, a partire dalla data di efficacia del recesso, ogni fattura emessa successivamente e sino a fine ciclo di fatturazione con ritiro della relativa pratica di recupero del credito a cura e spese dell'operatore, fatti salvi eventuali addebiti richiesti a titolo di acquisto rateizzato di terminali.

Respinge le domande sub 2 e sub 3).

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.

Torino, 25/01/2023

IL PRESIDENTE

Vincenzo Lilli