

DELIBERA n°_10_

**XXXX XXXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/330128/2020)**

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 28/01/2021;

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. 296/18/CONS;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, e successiva proroga fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la

Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 23/09/2020 acquisita con protocollo n. 0388945 del 23/09/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Il sig. XXXX XXXX, di seguito utente o istante, con la presente procedura ha lamentato nei confronti della società TIM S.p.A. per l'utenza mobile XXXXXXXXX, la fatturazione a 28 giorni e la mancata risposta al reclamo. Nell'istanza introduttiva del procedimento l'istante ha dichiarato testualmente: "Fatturazione anticipata a 28 giorni rispetto alla cadenza mensile o multipli di esso." In base a tali premesse l'istante ha richiesto testualmente "Rimborso dei giorni erosi per la fatturazione anticipata + 5,16 per ogni giorno di ritardo per il mancato riscontro del reclamo". In sede di repliche l'istante ha dichiarato testualmente quanto segue " Illustrissimo Corecom, con riferimento alla controversia in esame si significa la quaestio facti, e quindi si rileva che la TIM ha applicato un sistema di fatturazione con un andamento non previsto dai fondamenti di ragioneria dello stato, id est il calcolo dei giorni, mese solare e anno solare, per quanto attiene la natura del contratto in essere con cadenza temporale dal 1° gennaio al 31 dicembre di ogni anno. L'andamento della fatturazione si poteva discostare dal mese solare a patto che si mantenesse il prosieguo della fatturazione a 30 giorni. Ebbene, la TIM in guisa autoritaria ha applicato un sistema strategico per mascherare un rincaro. Quaestio juris. La TIM non ha ottemperato agli accordi negoziali nascenti reciprocamente con la natura sinallagmatica del contratto in essere, prepagato, ma è un contratto. La TIM, qualora avesse pensato di modificare l'andamento della fatturazione sicchè l'aumento della tariffazione pattuita con il negozio giuridico di cui trattasi, aveva l'obbligo di informare il consumatore formalmente con la condizione per quest'ultimo del diritto di recesso. Pertanto, la TIM ha commesso un inadempimento contrattuale. Ergo, si postula all.mo Corecom di accogliere la presente, poiché la TIM non si è conformata agli obblighi di interdipendenza insorgenti con la ratifica del contratto, oggetto del contendere della presente controversia, quindi, divenendo scorretta in fatto e in diritto."

2. La posizione dell'operatore

L'operatore TIM S.p.A. di seguito TIM, società o operatore, nella memoria ha dichiarato che la numerazione XXXXXXXX oggetto della controversia è una sim prepagata intestata all'istante dal 31/07/2017 e come tale è esclusa dalla previsione normativa della Delibera Agcom n.269/18/Cons. Difatti la delibera citata prevede i rimborsi soltanto per i contratti di telefonia fissa ed offerte convergenti per il periodo che va da luglio 2017 a marzo 2018. Le utenze mobili sono coinvolte nella procedura di rimborso, soltanto in caso di domiciliazione su fattura fissa. In considerazione che la numerazione de qua non rientra in tale ultima tipologia, la stessa è esclusa da qualsivoglia tipologia di rimborso. Nel proseguo della memoria la società ha riportato le decisioni assunte su tale argomento sia dal Corecom Calabria con le delibere n. 43/2020 e n. 51/2020 che quella assunta dal Corecom Piemonte con la delibera n° 38/2020, con le quali hanno rigettato le istanze aventi per oggetto il rimborso a 28 giorni su sim prepagate riportando testualmente la motivazione assunta dal Corecom Calabria con la delibera n. 43/2020...“Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte, come di seguito precisato. Quelle di cui al punto 1 e 2, non possono trovare accoglimento perché per la telefonia mobile, l'obbligo di cadenza della fatturazione su base mensile è stato introdotto dalla legge n. 172 del 4 dicembre 2017, soltanto a decorrere dal 5 aprile 2018. Di conseguenza, le richieste di rimborso degli addebiti precedenti a tale data non possono essere accolte. Analogamente, non può trovare accoglimento la richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, giacché innestata nella richiesta principale”. L'operatore in considerazione di quanto sopra ha quindi evidenziato la non accoglibilità della richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo richiesta dall'utente, atteso che quest'ultima risulta essere ancorata ad una contestazione priva di qualsivoglia fondamento giuridico/regolamentare. In conclusione ed atteso quanto argomentato l'operatore ha chiesto al Corecom il rigetto “in toto” delle richieste formulate dall'istante, in quanto completamente infondate sia in fatto che in diritto.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono trovare accoglimento per le motivazioni che seguono. In via preliminare è doveroso precisare che, l'istanza di definizione di cui si discute risulti alquanto generica in quanto l'utente nella descrizione dei fatti ha semplicemente dichiarato “Fatturazione anticipata a 28 giorni rispetto alla cadenza mensile o multipli di esso” e non solo, totalmente priva della dovuta documentazione inerente la contestazione fatta. Tale estrema genericità non è stata superata dall'utente nemmeno in sede di deposito di

repliche, del tutto generiche, pertanto nessun nuovo elemento risulta acquisito agli atti, nella considerazione che l'utente non si è curato di integrare la propria istanza producendo idonea e pertinente documentazione a sostegno delle proprie doglianze e di cui oggi chiede il rimborso e l'indennizzo. Nel caso di specie, per come sopra ribadito la descrizione dei fatti risulta estremamente concisa e come tale del tutto insufficiente ad una adeguata comprensione dell'oggetto, pertanto è doveroso richiamare al riguardo l'orientamento costante dell'Autorità, in virtù del quale l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della propria richiesta. Premesso quanto sopra, parrebbe che con la presente procedura l'utente lamenti la fatturazione a 28 giorni e richieda in questa sede la restituzione dei cosiddetti "giorni erosi" e l'indennizzo per la mancanza risposta al reclamo formulato nella data del 02/07/2020. Sul punto è opportuno rilevare che per quanto riguarda il tema della fatturazione a 28 giorni, il Consiglio di Stato ha definitivamente confermato quanto già stabilito dalla delibera Agcom n. 499/17/CONS in cui veniva rilevato nei confronti della Società Telecom il mancato rispetto delle disposizioni introdotte dalla delibera Agcom n. 121/17/CONS in materia di rinnovo delle offerte e cadenza della fatturazione. In particolare, si constatava che le offerte di telefonia fissa, incluse quelle convergenti, presentavano una cadenza di rinnovo e una periodicità della fatturazione diversa dalla base mensile e pertanto si stabiliva la restituzione delle differenze derivanti dalla modifica del ciclo di fatturazione, da calcolarsi secondo il criterio dei cosiddetti "giorni erosi". Infatti, l'art. 1 della sopra citata delibera Agcom n. 121/17/CONS, ha apportato modifiche all'art. 3 della delibera Agcom n. 252/16/CONS "Misure a tutela degli utenti per favorire la trasparenza e la comparazione delle condizioni economiche dell'offerta dei servizi di comunicazione elettronica"; con l'aggiunta del comma 10 in cui è precisato che "Per la telefonia fissa la cadenza di rinnovo delle offerte e della fatturazione deve essere su base mensile o suoi multipli. Per la telefonia mobile la cadenza non può essere inferiore a quattro settimane. In caso di offerte convergenti con la telefonia fissa, prevale la cadenza relativa a quest'ultima". Su quest'ultimo aspetto, si precisa che si intende ed è convergente, un'offerta che unisce all'offerta voce e ADSL anche l'offerta mobile. Nel caso in esame, però, non risulta documentazione attestante la sussistenza di una offerta unica di tipo convergente, sottoscritta dall'utente, che integri entrambe le tipologie di servizi (fisso e mobile). Infatti per come in premessa già evidenziato, l'istante a supporto della propria domanda non ha depositato le fatture oggetto di contestazione, non ha indicato il periodo interessato dall'errata fatturazione, né ha fornito indicazioni circa la proposta contrattuale sottoscritta, non adempiendo, quindi al proprio onere probatorio che seppure in minima parte è su di lui incombente. Altresì, e per come dichiarato dall'operatore e non eccepito dall'istante la sim oggetto di contestazione ed in uso allo stesso, è risultata essere una sim prepagata, quindi non

soggetta ad alcuna fatturazione. In considerazione di quanto sopra argomentato non si può che propendere per il rigetto integrale dell'istanza e delle richieste formulate dall'utente, nella considerazione anche e che, il reclamo formulato dall'istante e di cui oggi richiede il dovuto indennizzo, è relativo ad una contestazione priva di qualsivoglia fondamento giuridico e regolamentare.

DELIBERA

Il rigetto integrale dell'istanza del sig. XXXX XXXX , nei confronti della società TIM S.p.A., in relazione alla sim XXXXXXXXX, per le motivazioni di cui in premessa. 2. La compensazione tra le parti delle spese di procedura.

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.

Palermo, 28/01/2021

IL PRESIDENTE

