

| | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----------------|----------------------------------------------------------------------------------|
|  | Presidente | Marco Mazzone Nicoletti |
| | Vice Presidente | Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli |
| | Dirigente | Maurizio Santone |

Deliberazione n. 12 del 30 aprile 2024

OGGETTO: Definizione della controversia XXXXXXXXXX / TIM s.p.a. (KENA MOBILE)
(GU14/647854/2023)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

| | Presente | Assente |
|-------------------------|----------|----------|
| Marco Mazzone Nicoletti | X | |
| Fabrizio Comencini | X | |
| Stefano Rasulo | X | |
| Enrico Beda | X | |
| Edoardo Figoli | | X |

Preso atto altresì della presenza del Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto anche con funzioni di verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 7 "*Funzioni del Presidente*";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Alessandro Bidoli, Responsabile Ufficio Definizioni del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

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 modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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 “*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni*”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

VISTA l'istanza di XXXXXXXXXX del 30/11/2023 acquisita con protocollo n. 0307469 del 30/11/2023;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato che i competenti uffici, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, hanno provveduto a svolgere l'istruttoria dalla quale risulta quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La società ricorrente, dopo la disdetta contrattuale, provvedeva a restituire i due router Alcatel, mai attivati, relativi ai contratti 099520700838 + 888012396927.

Il referente commerciale, sig. XXXXXXXXXXXX, a marzo 2022 comunicava che i tecnici sarebbero usciti inutilmente in quanto non era stato possibile attivare il servizio per problemi tecnici. A seguito delle continue segnalazioni al servizio clienti, veniva comunicato alla ricorrente che non ci sarebbe stato alcun importo dovuto per la mancata attivazione (causa gestore).

Dopo l'arrivo delle fatture, la società XXXXXXXX ha più volte contattato il call center che ribadiva che non c'era nulla da pagare.

XXXXXXX inviava diverse pec con le quali chiedeva lo storno contabile e le relative note di credito. Malgrado ciò il gestore sollecita il pagamento delle fatture non dovute.

L'utente chiede, quindi:

- i. la chiusura dei contratti;
- ii. lo storno dell'intera posizione debitoria fino alla fine del ciclo di fatturazione;
- iii. l'indennizzo per la mancata attivazione del servizio;
- iv. l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

2. La posizione dell'operatore

Le doglianze avversarie risultano infondate in fatto ed in diritto ed in quanto tali andranno rigettate. Lato fisso Risultano attualmente attive 2 linee entrambe rientrate in Tim il 4.3.21 da Fastweb: • XXXXXXXX fibra con router • XXXXXXXXXX idsn mono senza router Il primo reclamo risulta essere stato sporto nel 2023 e più precisamente in data 19.4.2023 laddove l'istante reclamava la mancata attivazione della linea n.XXXXXXXX. Il reclamo veniva prontamente riscontrato come non fondato in quanto la linea risultava attiva dal 4.3.2021 e regolarmente utilizzata. Nel confermare la regolarità degli addebiti Tim non accordava alcuno storno dei canoni. Lato mobile L'istante ha sottoscritto un contratto in data 28.02.2022 per l'attivazione di 3 linee nuove mobili (LN) con profilo TIM UNICA BUSINESS DELUXE scontato del 20% e in convergenza con la rete fissa, oltre alla fornitura in vendita rateale 36 mesi di 2 Router (NMU 77232).

L'attivazione risulta pertanto conforme a quanto sottoscritto dal cliente anche se le fatture non sono convergenti con la rete fissa, ma contengono solo addebiti del mobile (in sostanza l'istante riceve fatture sia per il fisso sia per il mobile. Ebbene precisare, al fine di fugare ogni dubbio, che l'attivazione del contratto mobile non è legato al buon esito del contratto di rete fissa anche se abbinato.

Non sono presenti reclami/ricieste di cessazione fino alla PEC del 14.04.2023 inviata a seguito ricezione lettera di Risoluzione contrattuale.

Le linee sono state cessate per morosità il 22.06.2023 in quanto l'istante non ha pagato alcuna fattura. I reclami, tutti successivi a far data dal 14.4.2023, sono stati prontamente e correttamente gestiti come non fondati.

Se il primo reclamo risale al 14.4.2023 quando invece la sottoscrizione e conseguente attivazione del contratto è del febbraio 2022, per più di un anno l'istante è rimasto inerte, salvo oggi pretendere lo storno di quanto addebitato.

Al riguardo si rileva che le Condizioni generali di contratto prevedono che i reclami in merito agli importi addebitati in fattura devono essere inviati entro i termini di scadenza della fattura stessa. In assenza di contestazioni, quindi, le fatture si intendono accettate da parte dell'utente. Va richiamata, in proposito, una pronuncia del Corecom Puglia (Delibera n. 22/2017) in cui viene statuito, quale motivazione del rigetto

dell'istanza di definizione, che: "la richiesta di storno/rimborso della fattura debitoria non può essere accolta poiché agli atti non emergono contestazioni in ordine agli importi addebitati: si rammenta che è onere dell'utente sporgere reclamo onde consentire all'Operatore di eseguire le attività necessarie per la verifica e la rettifica delle somme contabilizzate". Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo, il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni. In tal senso, invero, si sono, altresì, espressi il Tribunale di Milano con la sentenza n. 12054/12 ed il Tribunale di Roma con la sentenza n. 9292/12, che considerano come accettate le fatture non contestate.

Va menzionata, inoltre, la Delibera Agcom n. 165/15/CIR, in cui viene rilevato che "non avendo l'utente mai inviato alcun reclamo all'operatore, nemmeno dopo aver ricevuto le prime fatture, alcuna responsabilità può rinvenirsi in capo alla società telefonica che, ignara dell'esistenza di eventuali problemi, ha continuato ad emettere le fatture". Si riafferma, quindi, che la presenza di reclami e segnalazioni su disservizi o altro, assume un peso dirimente ai fini dell'accoglimento delle istanze.

Quanto ai router, avendo l'istante allegato nel fascicolo documentale la distinta di restituzione Router di ottobre 2023, Tim, in sede di istruttoria di prima istanza, ha provveduto alla cessazione della vendita rateale come Recesso.

Nella fattura di dicembre 2023 sono state pertanto rimborsate tutte le rate addebitate (€48,80 Iva inclusa) e addebitate tutte le rate a scadere del Contributo attivazione offerta rateizzata.

Ad oggi l'insoluto ammonta ad € 1.515,07= e dovrà essere saldato.

Tim chiede, quindi, il rigetto delle richieste avversarie in quanto infondate in fatto ed in diritto

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie si ritiene che le richieste dell'istante non possano essere accolte.

Per quanto riguarda la richiesta *sub i*) di "chiusura dei contratti" si ritiene che la stessa non possa costituire oggetto della presente pronuncia in quanto la risoluzione contrattuale è un'attività rimessa alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di Contratto (c.fra Delibera Agcom n. 169/19/CIR) e che, in quanto tale, esula dalla cognizione di questa Autorità.

Per quanto concerne la richiesta *sub ii*) di "storno dell'intera posizione debitoria", deve evidenziarsi che parte istante non ha prodotto agli atti alcun reclamo di contestazione delle fatture per le quali ne chiede lo storno. Giova, in proposito, richiamare quel costante orientamento dell'Agcom e dei Corecom, ormai pacificamente consolidato, in virtù del quale la richiesta di storno/rimborso delle fatture può essere accolta solo ed esclusivamente in presenza di formali e documentate contestazioni che specificino in modo chiaro e dettagliato gli importi che si contestano (vd. Delibera Corecom Puglia n. 22/2017, Delibera Agcom n. 165/15/CIR, Delibera Corecom Piemonte n. 24/2018).

Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni. In tal senso, invero, si sono, altresì, espressi il Tribunale di Milano con la sentenza n. 12054/12 ed il Tribunale di Roma con la sentenza n. 9292/12, che considerano come accettate le fatture non contestate.

E' opportuno aggiungere, altresì, che nel contratto sottoscritto in data 28.02.2022 dal ricorrente, veniva espressamente prevista la vendita rateale (36 rate mensili) di due modem che la società XXXXXXXX provvedeva a restituire a Tim nell'ottobre 2023, nonostante ne avesse acquisito la proprietà pro-quota in relazione ai canoni fino a quel momento corrisposti, di tal che tutte le rate residue che il gestore addebita all'utente sono legittime e quindi dovute, in quanto trattasi di un bene di proprietà del cliente, oggetto di un acquisto a rate, che comporta, di conseguenza, il pagamento di tutte le rate concordate anche in caso di cessazione anticipata del rapporto (vd. Agcom, delibere n. 9/22/CIR e n. 4/23/CIR).

Per quanto sopra precisato, la richiesta di storno dell'insoluto non può essere accolta.

Per quanto concerne la richiesta *sub iii*) di "indennizzo per la mancata attivazione del servizio", si ritiene che la stessa non possa trovare accoglimento per le ragioni come di seguito esposte: a fronte di un qualsivoglia disservizio, come nel caso della mancata attivazione, l'utente è onerato di provvedere ad una tempestiva segnalazione all'operatore al fine di metterlo nella condizione di intervenire e risolvere la problematica. In assenza di segnalazione da parte del cliente il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente.

In effetti, in presenza di qualsivoglia inconveniente, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente.

In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è incontrovertibile che sul cliente incombe l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei Servizi, che elenca i vari canali di comunicazione messi a disposizione dalla società medesima. Il principio suddetto è normalmente applicato e riaffermato sia da Agcom

(delibere n.38/12/CIR; n. 69/11/CIR, n. 100/12/CIR, n. 113/12/CIR, n. 127/12/CIR, n. 130/12/CIR, n. 143/17/CIR) che dai Corecom (Corecom Emilia-Romagna, delibera n. 385/2018; Corecom Calabria, delibera n. 256/18, delibera n. 257/18, Corecom Veneto, delibera n. 89/20).

Dall'esame della documentazione in atti, si rileva, infatti, come parte ricorrente non abbia allegato nessun reclamo riguardante la lamentata mancata attivazione del servizio, reclami per altro citati dalla stessa Tim nelle proprie comunicazioni (prodotte agli atti), limitandosi, invece, a produrre due sole comunicazioni, rispettivamente del 18 luglio 2023 e dell'11 ottobre 2023, con le quali si limitava a chiedere istruzioni per la consegna dei modem, comunicazioni, per altro, sprovviste di qualsivoglia ricevuta di consegna che possa attestare in questa sede, senza tema di smentita, la piena ed incontestata conoscibilità delle stesse da parte del gestore.

Giova in proposito rilevare che il primo reclamo dell'utente, citato da Tim e, come detto, non allegato al fascicolo documentale, sarebbe dell'aprile 2023, bel tredici mesi dopo la sottoscrizione del contratto avvenuta nel febbraio 2022 a testimonianza di una quantomeno censurabile inerzia da parte dell'istante.

E del resto le citate (dal ricorrente) segnalazioni telefoniche fatte al call-center, non sono minimamente circostanziate, tali da renderle tracciabili sui sistemi dell'operatore secondo la regolamentazione di cui alla Delibera n.179/03/CSP.

La stessa richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, di cui al punto *sub iv)* appare privi di pregio, attesa la conclamata assenza di reclami e contestazioni, come già evidenziata ai punti sub ii) e sub iii) di cui sopra

Tutto ciò premesso, il Comitato regionale per le comunicazioni del Veneto per le motivazioni sopra espresse che qui si intendono integralmente riportate;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

1. Di rigettare l'istanza di XXXXXXXXX nei confronti di TIM per le motivazioni di cui in premessa.
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.
4. 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.

Il Dirigente verbalizzante
Fto^(*) Maurizio Santone

Il Presidente
Fto^(*) Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

*) Il documento è firmato digitalmente ai sensi del D. Lgs. 7 marzo 2005 n. 82 e s.m.i. e sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.