

DELIBERA n°_74_

**XXXX XXXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/256194/2020)**

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 30/06/2021;

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. 353/19/CONS;

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);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

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, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

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, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 11/03/2020 acquisita con protocollo n. 0111084 del 11/03/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La XXXX XXXX, P.Iva XXXX XXXX, (di seguito Istante), in relazione al servizio di telefonia fissa – n. contratto: XXXX XXXX di tipo affari, nell'istanza introduttiva del procedimento descrive i fatti come segue: Contestazione fatture per risoluzione contratto. Malgrado l'invio disdette linee telefoniche via Fax, PEC e Raccomandata A/R, perdura la fatturazione per servizi non usufruiti essendo già migrati ad altro gestore telefonico. Mancata lavorazione disdetta XXXX XXXX - Tale richiesta viene rinnovata in quanto la controparte continua a emettere fatturazione. L'istante in ragione di quanto dichiarato chiede la risoluzione del contratto così come già richiesto nelle numerose missive e nota di credito fatture già emesse.

2. La posizione dell'operatore

La società TIM S.p.A.(di seguito TIM) nei propri scritti difensivi rappresenta, in sintesi, quanto segue. Da verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia, che esistono nel sistema CRMB diverse esigenze di reclamo, chiuse dichiarando i reclamo non fondati, come da schema di seguito:1) es. 1-11535068442 (reclamo telefonico) del 09/01/2019 chiuso il 25/03/2019 con note : “Dalle verifiche non risultano pervenute richiesta di cessazione della linea XXXX XXXX alla data indicata dal cliente inoltre il cliente ha piu volte reclamato mancata cessazione e fatture emesse, ma l'utenza XXXX XXXX e la connettività dell'atc con 17 utenze voip associate di cui il cliente non indica la destinazione fina se cessarle o ripristinarle, inoltre la richiesta inviata e priva del documento di identita.”Call back effettuata il 25.03.2019 ora 10:15 al referente XXXX XXXX rec 0941957732 2) es.1-11589691735 (reclamo telefonico) del 22/01/2019 chiuso il 23/01/2019 con note : “La linea che il clt ha richiesto di cessare corrisponde alla connettività del servizio ATC XXXX XXXX a cui sono collegate 17 Voip pertanto, non e' possibile procedere con la cessazione del solo servizio dati in quanto, il clt deve dare disdetta di tutta l'intera offerta specificando se le Voip devono essere cessate o ripristinate” Callback: Parlato con ref: XXXX XXXX e invio lettera BCP 3) es. 55431489

del 04/03/2019 chiuso 01/04/2019 con note : “da verifiche effettuate a sistema risulta richiesta di cessazione linea come da esig 1- 11535068442 inviata in data 28/12/2018 il come nella pratica precedente non specifica se bisogna effettuare la richiesta di cessazione con ripristino o senza essendo che la linea XXXX XXXX e la connettività dell'atc linea XXXX XXXX con 17 utenze voip associate. Reclamo non fondato si chiude pratica in attesa di richiesta completa.” Riscontro Cliente: XXXX XXXX e invio lettera BCP 4) es. 1-11794238296 del 11/03/2019 (PEC su esigenza potenziale 1- 11780340706) chiuso 14/03/2019 con note : “Da verifiche effettuate, presente esig. 1-11535068442 con la quale clt allega ricevuta di invio fax con richiesta di disdetta linea in oggetto, datata 15/10/18 in quanto non si riscontrata presenza di tale documentazione a sistema. La linea che il clt ha richiesto di cessare corrisponde alla connettività del servizio ATC XXXX XXXX a cui sono collegate 17 Voip pertanto, non e' possibile procedere con la cessazione del solo servizio dati in quanto, il clt deve dare disdetta di tutta l'intera offerta specificando se le Voip devono essere cessate o ripristinate”. Callback: OK con sig XXXX XXXX Si fa presente che nelle comunicazioni inviati dal cliente non viene specificato che la linea XXXX XXXX, per il quale ha richiesto la cessazione, corrisponde alla connettività del servizio ATC XXXX XXXX a cui sono collegate 17 linee Voip . Pertanto, non è possibile procedere con la cessazione del solo servizio dati in quanto, il cliente deve dare disdetta di tutta l'intera offerta, specificando se le linee Voip devono essere cessate o ripristinate. Attualmente l' ATC XXXX XXXX risulta in cessazione per morosità con ordine del 05/11/2019 e le linee VOIP risultano ancora attive in CRMB. Sulla connettività in oggetto è presente una morosità pari ad euro 20.743,61. E' evidente che non è possibile imputare alla società convenuta nessun tipo di responsabilità, appare invece discutibile il comportamenti dell'utente, il quale omettendo il pagamento dei conti telefonici, oltretutto mai reclamati, è venuto meno ai propri obblighi contrattuali, in quanto il rapporto d'utenza telefonica si fonda sullo scambio di due ordini di prestazioni: da una parte vi è la prestazione del gestore del servizio, diretta alla somministrazione continuativa di quanto richiesto, dall'altra l'obbligazione dell'utente al pagamento delle utilità godute. Si precisa che all'istante non spetterebbe nessun tipo di indennizzo a in quanto la ritardata cessazione della linea telefonica non è contemplato dalla normativa vigente.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto è emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono trovare accoglimento per i motivi e nei limiti che seguono. Nel merito l'istante contesta la mancata lavorazione della richiesta di cessazione della linea XXXX XXXX, con i relativi servizi annessi, oltre che addebiti in fattura. L'istante a supporto di quanto lamentato deposita copia del fax inoltrato, il 15 ottobre 2018, mediante il quale ha chiesto alla TIM la cessazione della linea in argomento e dei relativi servizi annessi, richiesta che, non essendo stata gestita, è stata reiterata con successive PEC del: 28 dicembre 2018, 12 gennaio 2019 dove si contestano anche le fatture emesse il 5/10/2018 e il 6/12/2018, 29 gennaio 2019 dove si comunica anche il trasferimento delle utenze, a settembre 2018, presso altro operatore, 1 marzo 2019 dove si chiede anche lo storno delle fatture emesse, ed ancora, 31 ottobre 2019 inviata tramite il proprio legale

anche tramite raccomandata A/R ed infine, 26 febbraio 2020. L'operatore nei propri scritti difensivi, rileva diverse segnalazioni telefoniche dell'istante e sebbene asserisca di non avere ricevuto la richiesta di cessazione della linea del 15 ottobre 2018 ne contesta la mancanza del documento d'identità allegato oltre a dichiarare di avere riferito all'istante che "non è stato possibile procedere con la cessazione del solo servizio dati in quanto, il cliente deve dare disdetta di tutta l'intera offerta, specificando se le linee Voip devono essere cessate o ripristinate." di tali circostanze ostative, però, non vi è alcuna prova che l'operatore abbia reso edotto l'istante al fine di consentire allo stesso la corretta riproposizione della richiesta di cessazione. Ora, pur tenendo conto, di quanto sostenuto dall'operatore, circa la richiesta di cessazione trasmessa incompleta, si ritiene comunque che l'operatore avrebbe dovuto, una volta reso edotto della volontà di disdetta da parte dell'istante, informare lo stesso della riscontrata irregolarità sì da consentirgli una rapida integrazione della richiesta, affinché la stessa fosse correttamente gestita. Contegno questo che non risulta essere stato correttamente adottato dall'operatore in contrasto quindi al generale principio di correttezza e buona fede di cui agli articoli 1175 e 1375 c.c., in base ai quali le parti sono tenute ad una serie di doveri di collaborazione che si sostanziano, tra gli altri, anche nell'obbligo di informare circa ogni questione che sia rilevante per la controparte, infatti la buona fede nell'esecuzione del contratto si sostanzia in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del *neminem laedere*, trovando tale impegno solidaristico il suo limite precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico."(Cass. civ. n. 264/2006). L'operatore, tra l'altro, neppure nelle tre lettere, acquisite in atti, di riscontro ai numerosi reclami relativi alla mancata cessazione della linea e agli addebiti in fattura, ha adeguatamente informato l'istante delle difficoltà incontrate nella gestione della richiesta di cessazione dell'utenza e neppure ha fornito chiarimenti sugli addebiti contestati non potendosi in nessun caso ritenere sufficiente come riscontro agli stessi una generica risposta o la comunicazione "preconfezionata" dell'operatore "di aver effettuato le dovute verifiche sui nostri sistemi amministrativi/gestionali dalle quali non sono emersi elementi che ci consentano di accogliere la Sua richiesta", dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Sul punto rileva il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto. Ed invero, contrariamente a quanto avvenuto nel caso di specie, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. Il contegno della società resistente è da ritenersi quindi contrario non solo al generale principio di buona fede di cui all'art.

1175 c.c., ed in contrasto con l'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP ma anche con le previsioni dell'art. 8, del "Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche" di cui all'Allegato A) alla delibera n. 519/15/CONS, secondo il quale "in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato". Ora considerato che ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia e che la risoluzione del contratto deve avvenire nel rispetto dei termini previsti dall'art. 1, legge n. 40/2007, ovvero entro il termine massimo di trenta giorni successivo alla richiesta di disdetta, oltre che tenuto conto che sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base del conto telefonico nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (argomentando da Cass., Civ. III, 28 maggio 2004, n. 10313), adempimenti questi non eseguiti dall'operatore nel caso di specie in quanto la richiesta di cessazione linea e i reclami successivi, anche di contestazione degli addebiti, inviati dall'utente sono rimasti sostanzialmente inevasi, si ritiene equa la cessazione del contratto e lo storno di tutti i costi fatturati a partire dalla fattura contestata n. 8V005050018 del 5/10/2018 relativa alla linea in argomento e dei relativi servizi annessi fino alla chiusura dell'intero ciclo di fatturazione al netto di eventuali contributi di attivazione o disattivazione se contrattualmente dovuti, di rate mancanti in caso di acquisto di prodotti rateizzati in fattura e fermo restando l'onere dell'istante alla restituzione di tutti i prodotti a noleggio o forniti in comodato d'uso in relazione al contratto XXXX XXXX e relativi servizi annessi.

DELIBERA

1. di accogliere le richieste della XXXX XXXX, P.Iva XXXX XXXX, nei confronti della TIM SpA. La società TIM SpA è tenuta alla cessazione della linea XXXX XXXX e dei relativi servizi annessi e allo storno di tutti i costi fatturati in relazione alla linea in argomento e dei relativi servizi annessi a partire dalla fattura contestata 8V005050018 del 5/10/2018 fino alla chiusura dell'intero ciclo di fatturazione al netto di eventuali contributi di attivazione o disattivazione se contrattualmente dovuti, di rate mancanti in caso di acquisto di prodotti rateizzati in fattura e fermo restando l'onere dell'istante alla restituzione di tutti i prodotti a noleggio o forniti in comodato d'uso in relazione al contratto in argomento.

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.

Palermo 30/06/2021

IL PRESIDENTE

