

DELIBERA N. 39/2022

**[REDACTED] / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/302930/2020)**

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 31/05/2022;

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 09/07/2020 acquisita con protocollo n. 0294090 del 09/07/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

La sig.ra [REDACTED] quale titolare di un contratto di tipo Adsl con Tim S.p.A per la numerazione [REDACTED], relativa ad una struttura ricettiva di [REDACTED] mediante formulario UG 161943/2019 si rivolgeva al Co.re.com. di Basilicata lamentando l’errata fatturazione per servizi non richiesti e mai attivati a far data da maggio 2015.

L’utente, infatti, precisava di aver aderito all’Offerta Alice tutto incluso con Opzione Super Internet ed ulteriore accessorio “Chi è”. Per quanto detto, l’istante si vedeva costretta a contestare tali fatture telefonicamente e precisamente nelle date del 11.06.2019, 06.05.2015 e del 09.08.2019, subendo poi un’illegittima sospensione del servizio per la quale chiedeva un ristoro economico. All’udienza di conciliazione svoltasi il 2.07.2020, dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto verbale di mancato accordo.

Pertanto, in data 9.07.2020 l’utente depositava un’istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata.

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

- i) l'applicazione del piano tariffario effettivamente sottoscritto con previsione dei costi per la linea Voce;
- ii) l'indennizzo per la sospensione amministrativa della linea;
- iii) l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami individuati complessivamente in euro 5.000,00.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore TIM S.p.A. faceva pervenire la memoria difensiva datata 5.10.2020, nella quale rappresentava precipuamente la sussistenza di altre due procedure di mediazione conclusesi con un accordo per le medesime motivazioni, all'uopo esibendo copia di quella del 28.08.2018.

Nel merito poi contestava ogni addebito sostenendo che in passato l'utente non avrebbe mai contattato il servizio clienti al numero 187 per contestare le fatture e far valere le difformità delle condizioni contrattuali conteggiate. Rappresentava, poi, che sulla linea avente numerazione [REDACTED] risultavano attivi i seguenti servizi: Alice tutto incluso, opzione Superinternet Plus, Voce e Chi è. Di tali servizi quello che determinava il costo aggiuntivo sarebbe stato "Alice Tuttoincluso" così esibendo uno stralcio della schermata in uso.

Precisava in ultimo che i reclami dedotti non fossero mai effettuati dall'utente, il quale avrebbe comunque dovuto indicare i relativi codici identificativi. L'Operatore inoltre evidenziava l'attuale esistenza di una debitoria di euro 525,93 per la quale non avrebbe comunque effettuato alcuna sospensione amministrativa. In via istruttoria depositava, oltre al succitato verbale di accordo, la fattura relativa alla mensilità di agosto 2020 e l'estratto conto.

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, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, 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 alla imputazione di euro 18,87 mensili per il servizio Voce oggetto di contestazione, nonché eventuali reclami scritti inviati all'operatore circa i disservizi lamentati, mentre incombeva al gestore provare di aver riscontrato prontamente ed in aderenza alle tempistiche della propria Carta servizi, di aver recepito le richieste formulate, tra l'altro già cristallizzate nel verbale di conciliazione del 23.02.2016, nel quale veniva espressamente prevista la cessazione del servizio Voce. Ebbene l'utente produce in via documentale non solo i summenzionati verbali, ma anche la richiesta stragiudiziale a firma dell'avv. [REDACTED].

Di contro l'Operatore non offre documenti a confutazione, anzi contestando in maniera apodittica quanto sostenuto dall'istante insistendo per l'assenza di ticket aperti sulla linea telefonica [REDACTED]. Quanto alla prospettata sospensione amministrativa della linea, l'utente non fornisce puntuale indicazione temporale dalla quale poter desumere l'effettiva assenza di traffico dati, così lasciando non provata la natura della stessa, e ciò in aderenza all'onere probatorio previsto a suo carico 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".

Neppure dalla richiesta stragiudiziale prodotta riesce a desumersi l'effettiva sospensione dedotta. Pertanto deve rigettarsi la richiesta sub ii).

Per quanto concerne infine la richiesta sub iii) relativa alla mancata risposta al reclamo deve ritenersi in punto di diritto e ciò in base agli articoli 8 e 11 dell'allegato A alla delibera Agcom n. 179/03/CSP che, qualora l'utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della segnalazione. Ciò al fine di soddisfare l'esigenza di dare all'utente un riscontro chiaro, esaustivo ed univoco e idoneo 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 (in questo senso si veda anche Corecom Emilia Romagna, delibera 384/18).

La stessa Autorità ha più volte sottolineato che "la ratio sottesa all'obbligo dell'operatore di dare riscontro ai reclami dell'utente sta nell'opportunità di instaurare e garantire una corretta dialettica tra le parti contrattuali (così, Agcom, delibera 57/11/CIR). Si ritiene pertanto dovuto l'indennizzo previsto per la mancata risposta al reclamo che si liquida, ai sensi dell'art. 12 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS. Occorre

considerare a tal fine che il reclamo è stato inoltrato in data 11 giugno 2019 e che l'operatore dal ricevimento della segnalazione ha 45 giorni per riscontrarlo. Dunque, avendo riguardo alla data di istanza di definizione, ossia il 09.07.2019, l'operatore risultava ancora nei termini per riscontrare l'utente.

Per quanto detto poiché la domanda dinnanzi a Codesta Autorità interrompe i termini per le richieste di carattere stragiudiziale ex art. 6 delibera n. 173/07/CONS non può procedersi all'accoglimento della richiesta sub iii).

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] in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 19.02.2020 dalla sig.ra [REDACTED], l'Operatore è tenuto a:

stornare le fatture emesse a partire dal 23.02.2016 limitatamente al servizio Voce, con espunzione di tale servizio da tutte le future richieste di pagamento.

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.

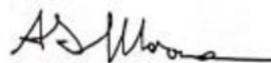
Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Potenza, 31/05/2022

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra





AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI