LAZIO D/367/2017

M. Fxxx c/ TIM

Posizione dell'utente:

L'istante, titolare della linea consumer 07xx.70xxxx, deduce di aver attivato nel mese di gennaio 2017 offerta "TIM SMART", in migrazione da OLO WindTre, presso la propria abitazione.

Tuttavia, essendo già in possesso di modem di proprietà, perfettamente compatibile sulla medesima linea, il Sig. Fxxx contestava sin da subito - a mezzo reclamo del 16.01.2017 - che l'Operatore TIM aveva unilateralmente imposto, in violazione delle normative vigenti, l'acquisto rateale di altro modem ADSL al prezzo di € 1,19 per 48 mesi. Per tali motivi, non ritenendo di essere obbligato ad acquistarlo, chiedeva di restituirlo, in quanto ancora sigillato ed inutilizzato.

Alla luce di quanto sopra richiedeva:

- i) lo storno e/o il rimborso delle rate del modem già pagate, con il ricalcolo degli importi dovuti
- ii) indennizzo per attivazione di servizio non richiesto per € 5,00 per ciascun giorno di attivazione;
- iii) indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
- iv) rimborso delle spese di procedura.

Posizione dell'Operatore:

L'Operatore, nel contestare in fatto ed in diritto le richieste dell'utente, deduce di aver correttamente applicato i costi relativi all'acquisto del modem. Ed infatti, sostiene TIM che l'acquisto del terminale de quo consiste in una "*condicio sine qua non*" dell'attivazione del profilo TIM Smart e costituisce pertanto un obbligo imprescindibile del profilo tariffario applicato all'utente. Sul punto la TIM evidenzia altresì che, il modem in parola è rimasto nella piena disponibilità dell'istante, in quanto mai restituito all'Operatore.

In sede di repliche, l'istante ribadisce l'operato della Società convenuta per aver violato quanto stabilito all'art. 3 comma 1 del regolamento europeo n°2015/2120, il quale prevede la libertà per gli utenti di utilizzare terminali personali senza obblighi di imposizione da parte dei Gestori. In merito alla mancata restituzione del modem, l'utente sostiene che nonostante nel reclamo fossero state chieste le modalità di restituzione del modem, gli veniva di fatto comunicato da TIM che non fosse possibile restituirlo. In ultimo, l'utente contesta che nella "*welcome letter*" prodotta da TIM, così come nelle condizioni generali di contratto, non vi fosse alcun riferimento all'obbligatorietà dell'acquisto del modem.

Motivi

La domanda dell'utente è fondata e merita accoglimento. L'ultima normativa di riferimento in merito (già preceduta da un chiaro indirizzo in questo senso cristallizzato in molteplici pronunce a delibere dell'Autorità) è la Deliberazione 348/18/CONS, con la quale il nostro Paese si uniforma alla direttiva europea n. 2015/2120. Il Regolamento Ue ha sancito che nel vendere l'allaccio a internet le compagnie telefoniche non devono fornire obbligatoriamente anche il modem (in acquisto o in noleggio), ma devono lasciare che questa scelta spetti al consumatore. In tal senso, "*Gli utenti finali hanno il diritto di [...] utilizzare apparecchiature terminali di loro scelta (modem o router, ndr), indipendentemente dalla sede dell'utente finale o del fornitore o dalla localizzazione, dall'origine o dalla destinazione delle informazioni, dei contenuti, delle applicazioni o del servizio, tramite il servizio di accesso a internet*". Ciò significa che i consumatori nel momento in cui scelgono una tra le opzioni tariffarie proposte dall'Operatore, non hanno l'obbligo di comprare o prendere in comodato d'uso il modem proposto dal Gestore, ben potendo, ad esempio, decidere di comprarlo autonomamente ovvero utilizzando - come nel caso che qui ci occupa - quello "compatibile" già in loro possesso. Con la delibera 348/18/CONS l'Agcom conferma questo diritto degli

utenti, specificando che qualora dovessero fare questa scelta ovviamente spetterebbero a loro i costi di installazione e manutenzione del modem.

A fronte della predetta previsione normativa, l'Operatore non poteva in alcun modo imporre al Sig. Marco Faiola l'acquisto del modem; del resto, come correttamente eccepito dall'utente in sede di repliche, sia nella "welcome letter" prodotta da TIM, così come nelle condizioni generali di contratto, non è presente alcun riferimento all'obbligatorietà dell'acquisto di un terminale della TIM al fine di utilizzare il servizio ADSL fornito con l'offerta tariffaria in parola.

Per quanto attiene la mancata riconsegna del modem, la fattispecie è imputabile all'operato di TIM la quale con la prima lettera del 1.02.2017, in risposta al reclamo, comunicava all'utente l'impossibilità di poter procedere alla restituzione dell'apparato in quanto "obbligatorio".

Premesso quanto sopra, l'operatore Tim SpA sarà tenuto a stornare/rimborsare gli addebiti nei termini di cui in motivazione, con obbligo di ricalcolo e di regolarizzazione della situazione contabile ed amministrativa dell'istante. Poiché le somme riconosciute da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, le somme come sopra determinate devono essere maggiorate dell'importo corrispondente agli interessi legali, da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

ii) la richiesta di indennizzo per violazione dell'art. 8 All. A Del. 73/11/Cons non è fondata nella misura in cui la richiamata norma si riferisce espressamente all'ipotesi in cui l'Operatore proceda all'attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti e non alla consegna, ancorché "coattiva", di apparati hardware di navigazione. Ed invero, nel caso di specie, il servizio in abbonamento del servizio linea ed ADSL è stato effettivamente richiesto dall'utente, così come il profilo tariffario TIM SMART corrisponde con quanto effettivamente attivato dal Gestore dopo la stipula del contratto.

Per tali motivi, non è possibile accogliere la richiesta di indennizzo dell'istante.

iii) la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo è infondata; sul punto è lo stesso utente a depositare il puntuale riscontro di TIM datato 1.02.2017, quale risposta al reclamo del 16.01.2017 depositato in atti.

iv) sulle spese di procedura, si ritiene congruo liquidarle in favore dell'istante nella misura di € 100,00.

Tutto quanto sopra premesso

IL DIRIGENTE

DETERMINA

Ad accoglimento parziale della domanda del Sig. M. Fxxx l'Operatore TIM sarà tenuto a:

- Stornare/rimborsare gli addebiti rateali per l'acquisto del modem, maggiorate dell'importo corrispondente agli interessi legali, da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo, con obbligo di ricalcolo e di regolarizzazione della situazione contabile ed amministrativa dell'istante.
- Rimborsare le spese di procedura per € 100,00.

F.TO