

DETERMINA Fascicolo n. GU14/256660/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXX C. - TIM SpA (Kena mobile)IL****RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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 modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS; VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018; VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com); VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l’istanza dell’utente XXXXXXXX C. , del 12/03/2020 acquisita con protocollo n. 0113044 del 12/03/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Con l’istanza di definizione l’istante, signor C. XXXXXX ha lamentato: “1) In data 26/07/2018 l’istante inviava a mezzo raccomandata A/R all’operatore TIM formale richiesta di disdetta/recesso dal servizio telefonia + adsl fornito dall’operatore; ...5) Pertanto, l’operatore avrebbe dovuto cessare la fornitura e sospendere conseguentemente conseguente l’emissione delle fatture entro il termine massimo di 30 (trenta) giorni, termine cristallizzato peraltro nelle condizioni generali di contratto da esso stesso predisposte, dalla ricezione della comunicazione di recesso, ovvero entro il 27/08/2018; 6) ciò nonostante, la fornitura non veniva

cessata; 7) Pertanto, l'operatore ha continuato ad erogare il servizio contro la volontà dell'utente emettendo altresì fatture relative ai periodi successivi alla data di efficacia del recesso precedentemente comunicato (ALL); 8) quindi, i costi addebitati in relazione alla fornitura del servizio illegittimamente erogato per il periodo successivo alla data di efficacia del recesso devono ritenersi non illegittimi e quindi non dovuti; 9) suddetto disagio veniva prontamente denunciato all'operatore attraverso numerose segnalazioni telefoniche al servizio clienti, senza tuttavia che ad essi seguisse alcun valido riscontro; 10) l'istante provvedeva altresì alla segnalazione in forma scritta (missiva inviata a mezzo PEC in data 12/03/2019), cui tuttavia non seguiva alcun riscontro". Sugli assunti premessi ha chiesto: "- LO STORNO DELLE FATTURE EMESSE DOPO IL TERMINE DI EFFICACIA DEL RECESSO (26/08/2018); - IL RIMBORSO DEGLI EVENTUALI IMPORTI CORRISPOSTI IN RELAZIONE A SUDETTE; 4 - CONDANNARE l'operatore alla corresponsione dell'indennizzo previsto per mancata risposta ai reclami, pari un euro al giorno dalla data 12/03/2019 (DATA DI INVIO DEL RECLAMO), fino all'udienza di conciliazione per un importo totale di euro 300,00;"

Si costituiva TIM SPA (Kena mobile), deducendo che: "Con riferimento alla controversia allegata si eccepisce preliminarmente l'inammissibilità dell'Istanza, in quanto, è allegata memoria denominata "Note" a cura dell'Avvocato Ferrara pur non essendo stata prodotta in conciliaweb alcuna formale delega da parte del Signor Christian al medesimo avvocato. Si eccepisce anche la mancata produzione del reclamo della documentazione di invio dello stesso e conseguentemente della relativa data. Che la produzione documentale debba essere effettuata, con il GU14 solo al momento della istanza, a pena di inammissibilità, risulta chiaro dal terzo comma dell'art. 14 del Regolamento ("A pena di irricevibilità, l'istanza con cui viene deferita al CORECOM la risoluzione della controversia è presentata mediante compilazione del modello GU14 e contiene, a pena di inammissibilità, le medesime informazioni di cui all'articolo 6, comma 1, oltre agli estremi del verbale di mancata conciliazione o di soluzione parziale della controversia e, ove previsto, copia dello stesso") nonché dalla norma ivi richiamata, contenuta nel precedente art. 6 (che impone che nella istanza di conciliazione siano indicati i reclami ed i documenti allegati). Il Regolamento prevede che la istanza di cui all'art. 14 debba far riferimento al verbale, ai reclami ed agli altri documenti presentati in conciliazione perché si tratta, come ben scritto in detto articolo, di una istanza di definizione della controversia iniziata con la istanza che introduce il procedimento di conciliazione. Quello introdotto con il GU14 non è quindi un diverso grado della controversia ma è la stessa controversia di cui l'istante chiede la definizione nel caso di esito negativo del tentativo di conciliazione. Ciò spiega il motivo per cui in definizione le richieste non possono essere variate e all'organo giudicante debbano essere sottoposti, con il GU14, gli stessi documenti presentati in conciliazione. Si chiede in conclusione che l'istanza presentata da Iliano Christian sia dichiarata inammissibile perché lo stesso non ha depositato, con il GU14, i documenti richiesti a pena di inammissibilità. Si eccepisce inoltre la quantificazione dell'importo a titolo di indennizzi non provato, non documentato. Nel merito si rileva che TIM in prima Istanza, ha comunicato in chat all'Istante testualmente: "TIM conferma che la linea 0695xxx è già cessata dal 23/01/2019 e che a seguito reclamo del 17/01/2019 abbiamo già provveduto ad annullare le fatture non dovute dal conto RN03087382 del 04/10/2018 fino al conto RN00342475 del 04/01/2019. Tim, per spirito conciliativo, propone lo storno di € 24,65 dalla fattura RN00690305, il rimborso verrà erogato a mezzo assegno postale con invio di assicurata". Inoltre: "Le fatture non dovute per la linea 069525491 sono già stata annullate; Tim, per puro spirito conciliativo, propone il rimborso della fattura pagata RN00690305 del 04/02/2019 di 187,73 tramite bonifico iban (da allegare al presente procedimento) entro 120 gg dalla sottoscrizione del presente verbale". Nella suesposta proposta si evince con chiarezza che al reclamo è stato fornito riscontro per "facta concludentia". TIM si è adoperata per la cessazione del contratto e l'annullamento delle fatture. In chat ha anche proposto, esclusivamente per mero spirito conciliativo, il rimborso di euro 187,73 per la fattura febbraio 2019. (Si allega la chat). Alla luce di quanto detto e alla luce della pretestuosità di controparte di proporre nuova Istanza in Conciliaweb, si comunica a codesto Corecom di voler confermare la medesima proposta formulata da TIM in chat e si chiede il rigetto di ogni altra richiesta illegittima di indennizzi in quanto infondata e non provata".

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Prima di entrare nel merito della questione va affrontata l'eccezione sollevata dall'operatore di inammissibilità/l'improcedibilità dell'istanza per la mancata produzione in Conciliaweb della formale procura relativamente all'allegato denominato "Note". L'eccezione è infondata, come emerge *ictu oculi* dalla documentazione in atti. Come attesta l'allegato 3 "Si dà atto che l'utente ha sottoscritto l'istanza tramite apposizione del codice di sicurezza trasmesso al relativo recapito. XXXXXXX C., 12/03/2020 16:36". Lo stesso operatore muove la contestazione solo con riferimento all'allegato

note e non all'istanza. Nessuna norma impone la necessità di procure per gli allegati e, in ogni caso, le medesime contestazioni sono state formulate anche nell'istanza. Nel merito, la richiesta dell'istante è da accogliere nei limiti che seguono. L'utente fornisce la prova (allegato 2) della disdetta ritualmente ricevuta il 31/7/18. L'operatore non contesta la disdetta. E', dunque, pacifico il recesso, con efficacia dal 31/8/18. Il Sig. XXXXXX, pertanto ha diritto allo storno di tutte le fatture emesse con riferimento al periodo successivo al 31/8/18. Con la seconda richiesta l'utente invoca anche il rimborso degli eventuali importi corrisposti in relazione alle suddette. Tuttavia, onerato sul punto, non fornisce alcuna prova di avere effettuato pagamenti. L'operatore nella propria difesa dà atto, proponendone il rimborso, che l'istante ha pagato la fattura RN00690305 del 04/02/2019 di 187,73. Deve, pertanto, disporsi il rimborso esclusivamente di tale fattura. Deve, infine, essere respinta la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo sporto in data 12/3/2019 con il quale a mezzo del legale di fiducia chiede a TIM la cessazione del ciclo di fatturazione. L'operatore dà atto, e l'istante non ha contestato, di avere ricevuto reclamo del 17/01/2019, in conseguenza del quale ha provveduto ad annullare le fatture non dovute dal conto RN03087382 del 04/10/2018, fino al conto RN00342475 del 04/01/2019, dando così riscontro al reclamo per facta concludentia. Il reclamo del 12.3.2019, pertanto, successivo alla risoluzione del disservizio si palesa come tardivo e non indennizzabile. Sul punto giova richiamare Agcom Delibera n. 152/11/CIR, in forza della quale "L'articolo 8, comma 4, e l'articolo 11, comma 2, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, unitamente alle disposizioni contenute nelle condizioni generali di contratto, stabiliscono che la risposta al reclamo deve essere motivata e resa, al massimo, entro 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta ed in caso di rigetto. E' dunque chiaro che l'obbligo per l'operatore di fornire delle motivazioni scritte sorge solo quando l'istanza, avanzata dal cliente in sede di reclamo, sia ritenuta infondata e venga rigettata. Nel caso di specie, il gestore invece ha regolarmente gestito la richiesta dell'utente, accogliendola per facta concludentia". Infine, per quanto concerne le spese di procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS del 19 aprile 2007 e di quanto previsto al paragrafo III.5.4. Spese di procedura (e tabelle allegate) delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche adottate con Delibera n.276/13/CONS dell'11 aprile 2013, appare equo liquidare in favore della parte istante l'importo di € 50,00 (cinquanta/00), da porsi a carico del gestore, tenuto conto del comportamento complessivo delle parti e delle difese svolte.

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 12/03/2020, è tenuta a pagare in favore dell'istante, la somma di € 50,00 a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente la somma di € 187,73 a titolo di rimborso della fattura RN00690305 del 04/02/2019, maggiorata degli interessi legali dalla domanda al soddisfo. Spetta all'istante anche lo storno di tutte le fatture emesse dal gestore con riferimento al periodo successivo al 31/8/2018, fino a chiusura del ciclo di fatturazione oltre all'eventuale ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura o suo delegato
franca cardinali