

DETERMINA DIRETTORIALE

Fascicolo n. GU14/166634/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM X (Kena mobile)

IL DIRETTORE

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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 Regolamento Indennizzi;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

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;

VISTA l’istanza della società XXX, del 29/08/2019 acquisita con protocollo N. 0365473 del 29/08/2019

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

L’istante lamenta il seguente problema nei confronti di Tim X (di seguito Tim), dichiarando, nell’istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 29/08/2019; l’udienza di conciliazione si è svolta in data 29/07/2019), quanto segue. Già cliente Tim con la linea fissa 054XXXX442, in data 04/09/2019 riceveva proposta, da parte di rappresentante, di cambio numero, attivando così la numerazione 054XXXX258 al costo complessivo, tra fissi e mobili, di euro 100 al mese IVA inclusa e senza costi di cessazione. In realtà, Tim addebitava euro 35,18 (euro 28,84 + IVA) per la cessazione della linea 054XXXX442. Inoltre, Tim continua ad emettere fatturazioni di euro 125,00 al mese circa per le linee mobili e di euro 35,00 al mese circa per le linee fisse. Peraltro, il contratto delle linee mobili 335XXXX312 e 340XXXX351 è stato attivato solo il 31/12/2018, quindi con circa 4 mesi di ritardo, e senza avere mai ricevuto la lettera di benvenuto. È così stato costretto a chiedere la migrazione verso altro operatore, peraltro in regime di art. 70, comma 4. Ciò premesso, l’istante richiede: 1) cessazione del contratto senza oneri e/o costi; 2) storno totale dell’insoluto maturato e maturando; 3) indennizzi per attivazione di profilo tariffario non richiesto; 4) indennizzi per ritardata attivazione delle linee mobili (4 mesi); 5) indennizzi per mancata risposta ai reclami.

Tim, con memoria in data 16/10/2019, in relazione alla vicenda in esame, eccepisce quanto segue. Premette che parte istante lamenta, lato mobile, l’addebito di costi difformi da quanto pattuito e chiede lo storno dell’insoluto, gli indennizzi per attivazione di profilo tariffario non richiesto, per ritardata attivazione delle linee mobili (4 mesi), nonché per il mancato riscontro ai reclami; quanto al fisso, lamenta condizioni economiche difformi e l’addebito dei costi di recesso e chiede lo storno dell’insoluto ed il riconoscimento degli

indennizzi per attivazione di profilo non richiesto e per il mancato riscontro ai reclami. Ritiene tali doglianze e richieste infondate in fatto ed in diritto ed in quanto tali da rigettare. Rispetto al mobile, evidenzia quanto segue: il contratto di cui si discute è stato sottoscritto in data 24/06/2015 (allegato) per la portabilità di 2 linee da altro gestore. Trattasi delle linee 335XXXX312 e 340XXXX351, attivate regolarmente in data 02/07/2015 con profilo Tim Tutto senza Limiti + Internet Twin Card (366XXXX564 e 366XXXX067) come da profili richiesti (allegato Profilo commerciale) nel contratto regolarmente firmato; - successivamente, a giugno 2017, a seguito della manovra RLAH per l'adeguamento al Regolamento Europeo, le linee sono state riposizionate al profilo CLONE (19/06/2017 CLO TIM TUTTO SEN LIM SC0) che non prevedeva alcuna variazione economica ma solo la possibilità di utilizzare il bundle del profilo anche in Europa; comunicazione avvenuta nella fattura del 3/17 (allegata); - risulta poi sui sistemi Tim una richiesta telefonica del 05/08/2018 di attivazione opzione Tim Chiama Europa sulla linea 335XXXX312 regolarmente espletata nello stesso giorno; - il contratto è stato impattato dalla manovra Gennaio 2018 (allegata comunicazione) (fatturazione su mese solare con repricing spesa annua +8,6%) e dalla manovra Estate 2018 (allegata comunicazione) (repricing canoni + 7,9%); - non sono presenti comunicazioni da parte del cliente di non accettazione delle manovre, così come non sono presenti segnalazioni/variazioni/reclami; - concludendo, per le linee mobili, attive dal 2015, non risulta, a far data dal settembre 2018, alcuna variazione, né effettuata né richiesta; nel formulario, poi, parte istante non specifica quale avrebbe dovuto essere la variazione, e non allega alcun documento a sostegno, con la conseguenza che l'istanza così come formulata, deve ritenersi inammissibile; - i costi hanno subito un aumento dal 01/09/2018 per effetto della manovra Repricing Settembre 2018 (Manovra ESTATE 2018); le linee sono state cessate per MNP tra gennaio e marzo 2019, senza addebiti di corrispettivi (nel 2/19 presente addebito corrispettivo recesso servizi opz €83,33 + Iva con contestuale accredito nella sezione "Altri addebiti e accrediti"); - si confermano quindi tutti gli addebiti (addebito canoni fino all'effettivo giorno di cessazione per MNP). Rispetto al fisso, evidenzia quanto segue: - consistenza linee: 054XXXX442 – ISDN + ADSL, rientrata il 29/07/2015 e cessata il 10/10/2018; 054XXXX258 - TUTTO FTTCAB attivata il 12/09/2018 e migrata a OLO il 22/02/2019; - in data 10/09/2018 l'istante sottoscriveva contratto per l'attivazione di un NIP TIMTUTTOPLUS con promo Tutto, promo linee mobili e promo crash (allegato); - la linea veniva attivata il 27/09/2018; - il 28/09/2018 il cliente inviava richiesta di cessazione della vecchia linea 054XXXX442, espletata il 10/10/2018; - il 16/10/2018 il cliente inviava pec di reclamo, contestando la ricezione della fattura di vendita del router, cui faceva seguito la risposta di Tim dell'08/11/2018 (allegata) di conferma degli addebiti; - il 20/12/2018 il cliente reclamava mancato invio del contratto, la cui copia veniva inoltrata con email in data 08/01/2019; - il 29/01/2019 il cliente inviava reclamo per addebito del costo di cessazione sulla vecchia linea e per attivazione non conforme del nuovo contratto, cui seguiva riscontro scritto di Tim del 21/06/2019 (allegato) di conferma addebiti; - nello specifico, sulla linea 054XXXX442, risultano addebitati, a titolo di costi di recesso, nella fattura del 6 bim 2018 (allegata), euro 28,84+iva di disattivazione linea, mentre, sulla linea 054XXXX258, nella fattura del 2 bim 2019 (allegata), sono addebitati euro 100+iva di cessazione anticipata ed euro 268,40+iva di rate a scadere relative a router; - nelle fatture è presente inoltre l'addebito rateizzato a titolo di quota di adesione linea, per un totale di euro 120+iva; - concludendo, parte istante era attiva con una linea ISDN 054XXXX442; a settembre 2018 accettava di attivare un nuovo numero fibra con contestuale cessazione della vecchia linea; il nuovo numero veniva attivato correttamente, compreso il bonus mobile, e l'istante pagava euro 25+iva di canoni + euro 5 di router.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. La richiesta di cui al punto 1) non è accoglibile. Risulta agli atti, prodotta da Tim, copia del secondo contratto, su cui verte la richiesta de qua, sottoscritto in data 10/09/2018 e cessato il 22/02/2019 per migrazione ad altro operatore, secondo quanto riferito dallo stesso Tim (afferma che non risulta essere contestata dall'istante). Ebbene, alla luce delle considerazioni svolte ai successivi punti 2) e 3) cui si rimanda, ed, altresì, del tempo trascorso tra sottoscrizione e cessazione dello stesso (circa cinque mesi, come sopra precisato), il recesso de quo, contrariamente a quanto ritenuto dall'istante, non risulta in realtà sussumibile nella fattispecie di cui all'art. 70, comma 4, del Codice delle comunicazioni elettroniche, dovendo, invece, considerarsi, puramente e semplicemente, quale recesso anticipato, come tale sopposto ai previsti costi di disattivazione. Tali costi, presenti nella fattura 8H0XXXX356 emessa in data 08/03/2019, ammontano ad euro 28,84 + IVA (alla voce "Costo disattivazione") e, come detto, risultano dovuti in base alle considerazioni sopra svolte. Essi risultano altresì quantificati correttamente alla luce della tabella riepilogativa pubblicata sul sito web di Tim, peraltro consultabile mediante il sito

www.agcom.it nella sezione “Prospetti informativi su offerte e condizioni economiche”, nella quale sono riportati i costi di disattivazione comunicati ad Agcom nel corso dell’istruttoria finalizzata all’accertamento in ordine all’equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall’articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007 (si veda, ex multis, determina direttoriale n. 148/17/ DTC). Per tutto quanto esposto, si ribadisce la non accoglibilità della richiesta. Le richieste di cui ai punti 2) e 3), trattabili congiuntamente, non sono accoglibili in quanto l’utente non ha assolto all’onere probatorio previsto a suo carico ex articolo 2697 c.c. (“Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento”), il quale assurge alla dignità di principio generale dell’ordinamento giuridico, rappresentando il naturale discrimen che orienta il giudicante. L’istante, con l’istanza introduttiva del presente procedimento, nella quale, tra l’altro, è riportata una data, il 04/09/2019, riferita alla nuova proposta contrattuale ricevuta, palesemente erronea se solo si considera che il Formulário GU14 risulta essere stato depositato precedentemente ad essa, ovvero in data 29/08/2019, si limita a dedurre, del tutto genericamente, mancata applicazione delle condizioni contrattuali asseritamente pattuite (ovvero erronea richiesta di euro 160 circa, tra fissi e mobili, invece che di euro 100), chiedendo, in ragione di ciò, lo storno totale dell’insoluto maturato e maturando (punto 2)) e un indennizzo per attivazione di profilo tariffario non richiesto (punto 3)), senza tuttavia produrre al riguardo alcuna prova documentale a supporto di quanto affermato e richiesto, in primis copia del contratto sottoscritto nonché delle fatture contestate, indispensabili per permettere a questo Corecom di effettuare le necessarie verifiche del caso in ordine a quanto contestato (l’unico documento risultante a fascicolo, di cui si dirà al punto 5), è rappresentato da copia di reclamo inoltrato dall’istante in data 29/01/2019, peraltro di identico contenuto rispetto al Formulário GU14, tale quindi da non fornire alcun contributo utile per una più chiara e completa ricostruzione della vicenda). Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserizioni mosse dall’istante circa i disservizi lamentati, non è possibile accogliere le domande dal medesimo formulate. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l’impossibilità di accertare l’“an”, il “quomodo” ed il “quantum” del verificarsi dei disservizi non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alle richieste avanzate. Nel caso di specie, poi, la già rilevata carente esposizione dei fatti oggetto delle richieste, sia sotto il profilo della natura dei disservizi asseritamente subiti, che sotto il profilo della durata degli stessi, rende le richieste stesse assolutamente indeterminate e, dunque, non accoglibili. La richiesta di cui al punto 4) non è accoglibile. L’istante non fornisce alcuna prova del lamentato ritardo di circa quattro mesi nell’attivazione, da parte di Tim, delle linee mobili, asseritamente avvenuta soltanto in data 31/12/2018. Deve inoltre rilevarsi come tale problematica risulta agli atti essere stata segnalata all’operatore soltanto con il succitato reclamo in data 29/01/2019 (ad attivazione ormai già avvenuta), dunque assai tardivamente alla luce della ricostruzione dei fatti fornita dall’istante. Si richiama, a tal riguardo, l’art. 14, comma 4, della delibera n. 347/18/CONS, ai sensi del quale “Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l’utente non ha segnalato il disservizio all’operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l’ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte”. La richiesta di cui al punto 5) può essere accolta. Agli atti risulta reclamo inoltrato dall’istante in data 29/01/2019 e riscontrato per iscritto da Tim in data 21/06/2019, dunque assai tardivamente. Deve, peraltro, altresì precisarsi che, per valutare il diritto ad ottenere un indennizzo per mancata risposta, non può ritenersi sufficiente, al fine di un esonero (o di una limitazione) da responsabilità, la semplice circostanza che l’operatore abbia provveduto a rispondere per iscritto alle doglianze dell’utente. L’operatore deve infatti informare l’utente anche circa gli accertamenti compiuti e i motivi ostativi alla risoluzione della problematica lamentata. Non è conforme a ciò un riscontro che risulti essere del tutto generico, e che non soddisfi nessuna delle richieste di chiarimento avanzate dall’utente, limitandosi a reiterare dati già noti. Nel caso di specie, la condotta dell’operatore, limitandosi a ribadire la correttezza del proprio operato (si legge, infatti, “Le confermiamo di aver effettuato le dovute verifiche e riscontrato la piena regolarità del contratto in oggetto e la correttezza degli importi fatturati essendo conformi alle condizioni generali di abbonamento multibusiness...”), non risulta essere stata conforme agli obblighi sopra esplicitati, il che fonda il diritto dell’utente al riconoscimento di un indennizzo (si veda Agcom delibera n. 117/10/CIR, Corecom Lombardia delibera n. 35/11 e Corecom Friuli-Venezia Giulia delibera n. 22/12). La richiesta è, in particolare, accolta a partire dal giorno 16/03/2019 (data di inoltro del reclamo, aggiunti i 45 giorni entro i quali il gestore deve fornire riscontro ai sensi dell’art. 2, comma 3, della delibera n. 347/18/CONS) fino al giorno 29/07/2019 (data di svolgimento dell’udienza di conciliazione). Pertanto, in

considerazione dell'arco di tempo indennizzabile (gg. 136), l'utente ha diritto ad un indennizzo pari alla somma di euro 300,00 (trecento/00), a norma dell'art. 12 della delibera n. 347/18/CONS.

DETERMINA

- TIM X (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 29/08/2019, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Tim X, per le motivazioni di cui in premessa. 2. Tim X è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 300,00 (trecento/00), a norma dell'art. 12 della delibera n. 347/18/CONS. 3. Tim X è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento 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.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
Rita Filippini