



DETERMINA Fascicolo n. GU14/202407/2019
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM XXX (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;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 11/11/2019 acquisita con protocollo n. 0484391 del 11/11/2019;

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante lamenta l’applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite con l’addebito in fattura delle rate del modem non dovute. In particolare nell’istanza introduttiva e nelle note di

replica, ha fatto presente quanto segue. a) il Sig. XXX, dipendente del Gruppo Sistemi Italia per TIM, nel mese di novembre 2018, ha avanzato all'istante la proposta di rientrare in TIM; b) il contratto sottoscritto con TIM il 5 dicembre 2018 è relativo sia all'utenza fissa 071-736XXXX che all'utenza mobile 335-599XXXX; c) la cifra prospettata era di euro 48,80 (quarantotto/80) al mese compreso IVA, con fisso e mobile senza SIM dati, SIM che avrebbe avuto un prezzo aggiuntivo di euro 10,00 (dieci/00); d) l'agente non ha mai riferito che il router fornito da TIM avesse un costo, né tanto meno che la durata rateale dello stesso fosse di 48 mesi su di un contratto di durata inferiore e cioè di 24 mesi; e) l'istante lamenta la mancata trasparenza delle condizioni contrattuali poiché se avesse saputo che il router fosse stato a pagamento non avrebbe mai accettato l'addebito dello stesso pari ad euro 6,10 (sei/10), per complessivi euro 292,80 (duecentonovantadue/80), anche in considerazione che tale esborso avrebbe ridotto il vantaggio del rientro in TIM; f) dopo ripetuti solleciti via mail all'agente Tim per conoscere il dettaglio dell'offerta economica lo stesso agente assicurava l'utente e faceva pervenire il contratto solamente il 23 gennaio 2019 il quale, peraltro, non riportava alcuna condizione economica; g) di aver acconsentito a sottoscrivere un contratto per una cifra globale di euro 48,80 (quarantotto/80) e solo con l'emissione delle fatture comprendeva che il costo era più alto perché prevedeva il costo del router per 48 mesi pari ad euro 12,20 bimestrale; h) a seguito di segnalazione la TIM rispondeva solo dopo sei mesi, cioè il 21 maggio 2019, precisando che l'offerta comprendeva il router in vendita rateizzata in 48 rate con fatturazione bimestrale di euro 6,10 al mese e che in caso di cessazione dell'offerta il Cliente sarebbe stato tenuto a corrispondere le eventuali rate residue a scadere in unica soluzione. In base a tali premesse, l'istante ha chiesto, quanto segue: 1) l'eliminazione dell'addebito delle rate residue del router considerata la mancata informazione la restituzione di quanto già pagato a tale titolo; 2) indennizzo di euro 400,00 (quattrocento/00), quale risarcimento per il tempo perso dietro alla vicenda dal mese di dicembre 2018.

TIM XXX con memoria depositata nei termini di legge, contesta sia in fatto che in diritto le richieste di parte ricorrente chiedendone il rigetto. In particolare, l'operatore ha dedotto quanto segue: a) l'operatore eccepisce preliminarmente l'inammissibilità dell'istanza per quanto concerne la richiesta di una somma a titolo di risarcimento del danno non di competenza del Corecom; b) l'operatore ha regolarmente e correttamente provveduto all'applicazione delle condizioni previste dal contratto "Tim Business" sottoscritto dall'utente; c) che tale contratto ha previsto l'addebito mensile in fattura dei costi del modem per 48 mesi pari ad euro 6,10 (sei/10) mensili per un importo complessivo di euro 292,80 (duecentonovantadue/80) come è stato chiarito con nota del 21 maggio 2019 in risposta alla segnalazione di errata fatturazione inviata dall'utente; d) TIM per avvalorare la sua tesi difensiva ha depositato agli atti copia del contratto "Tim Business" sottoscritto dall'utente, copia delle fatture di luglio e settembre 2019 e copia della nota del 21 maggio 2019.

In via preliminare, si rende opportuno chiarire che la richiesta di risarcimento del danno formulata dalla parte istante al punto sub 2) non può trovare accoglimento in questa sede. In particolare, sia la quantificazione che la liquidazione del danno esulano dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie "ove riscontri la fondatezza dell'istanza può ordinare all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o di corrispondere indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità", come previsto espressamente dal comma 4 dell'articolo 20 del "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche" di cui all'allegato A alla delibera Agcom n. 203/18/CONS, come da ultimo modificato dalla delibera Agcom n. 358/22/CONS. Ai sensi del comma 5 del medesimo articolo 20, invece, resta salvo il diritto dell'utente di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno (v. Corecom. Marche delibera n.3/2019).

Peraltro, per consolidato orientamento dell'Agcom e dei Corecom., tutte le richieste di risarcimento danni vanno interpretate come richieste di indennizzo se e nella misura in cui sussiste in capo all'operatore una responsabilità per inadempimento relativamente alle fattispecie di cui al Regolamento indennizzi. Tanto premesso, passando al merito della questione si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'articolo 14 del Regolamento di procedura ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile. La domanda sub 1) volta ad ottenere l'eliminazione dell'addebito delle rate residue del router e la restituzione di quanto già pagato a tale titolo è meritevole di accoglimento nei termini di seguito indicati. Nel caso in esame l'istante si duole dell'addebito in fattura delle rate del modem in seguito alla sottoscrizione del contratto "TIM Business". Rispetto a tali costi l'istante ha dedotto nel GU14 che l'agente aveva garantito che il router era compreso nel prezzo e sottolineava altresì che il costo del router fosse spalmato su 48 (quarantotto) rate rispetto ad un contratto che lo vincolava solo per 24 (ventiquattro) mesi. Con riferimento alla contestazione qui in esame l'utente ha allegato numerose mail scambiate con l'agente TIM mentre il gestore ha allegato la proposta di abbonamento sottoscritta, senza fornire però prova in ordine al consenso univoco dell'istante in merito ai costi dell'apparato in uso ed in merito al periodo temporale dell'addebito. Ne consegue che in forza del consolidato principio sull'onere della prova più volte richiamato da questa Autorità (cfr. Sentenza SS.UU. della Corte di Cassazione del 30 ottobre 2001 n. 13533), secondo il quale il creditore della prestazione, oltre a provare la fonte del rapporto, può limitarsi alla semplice deduzione dell'inesattezza dell'adempimento, mentre l'onere di provare il contrario grava sul debitore, spettava a TIM provare che l'utente ha sottoscritto un contratto che prevedeva l'addebito mensile in fattura di euro 6,10 (sei/10) per 48 (quarantotto) mesi. Pertanto TIM non ha assolto all'onere probatorio in merito alla corretta fatturazione del router con conseguente obbligo da parte dell'operatore di regolarizzare la posizione amministrativa e contabile inerente l'utenza telefonica numero 071-736XXXX mediante storno e/o rimborso di quanto addebitato a tale titolo per complessivi euro 292,80 (duecentonovantadue/80). Sotto questo profilo a nulla rileva il fatto che TIM abbia risposto alla segnalazione di errata fatturazione con nota del 21 maggio 2019, in quanto tale informativa è stata comunicata oltre sei mesi dopo la sottoscrizione della proposta contrattuale non consentendo, quindi, all'utente di recedere dall'offerta nei tempi utili. Questa Autorità, infine, non ritiene di liquidare alcun indennizzo per mancata risposta ai reclami poiché l'istante non ha dato prova di aver inoltrato reclami scritti all'operatore ma solo mail all'agente e una segnalazione al servizio clienti. L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro dell'eventuale connessa pratica di recupero credito a propria cura e spesa.

DETERMINA

- TIM XXX (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 11/11/2019, è tenuta a definizione della controversia tra l'utente XXX e TIM XXX a: • regolarizzare la posizione amministrativa e contabile inerente l'utenza telefonica numero 071-736XXXX, intestata all'istante mediante storno e/o rimborso di quanto addebitato per il router con conseguente ritiro dell'eventuale pratica di recupero crediti a propria cura e spesa.

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
Maria-Rosa Zampa