

DELIBERA N. 116/2020

**XXX / TIM X (KENA MOBILE)
(GU14/146610/2019)**

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 16/07/2020;

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, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 296/18/CONS, recante “*Modifiche alla delibera n. 203/18/CONS con riferimento all’entrata in funzione della piattaforma ConciliaWeb*”;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”; VISTA la delibera n. 353/19/CONS, recante “*Modifica del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

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 la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l’illustrazione svolta nella seduta del 16/07/2020;

VISTA l’istanza di MFGROUP S.R.L. del 09/07/2019 acquisita con protocollo n. 0299996 del 09/07/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

A conclusione del procedimento di conciliazione, come da verbale di mancato accordo del 03/07/2019, l’istante ha presentato istanza di definizione in data 09/07/2019. L’istante lamenta errata fatturazione nei confronti della società TIM X (KENA MOBILE), d’ora in poi TIM.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, nel corso dell’audizione e del procedimento stesso, l’istante ha dichiarato quanto segue.

- “Le condizioni contrattuali applicate da Tim risultano del tutto indeterminate o indeterminabili. In più occasioni XXX ha richiesto evidenze contabili e contrattuali, nonché delucidazioni circa i prezzi e le condizioni praticate, sempre con esito omesso o del tutto insufficiente a fornire adeguata contezza e ad allineare le rispettive contabilità.
- In data 18.12.18 Tim sollecitava il pagamento della somma di euro 106.297,83, quale insoluto a suo dire maturato nel corso dell’esecuzione del contratto. Tale richiesta veniva tempestivamente riscontrata e contestata da XXX per il tramite dello studio legale XY.
- XXX ritiene infatti di aver sempre corrisposto quanto effettivamente dovuto a Tim, avendo provveduto a determinare gli importi dei bonifici sulla scorta dei servizi effettivamente usufruiti e delle condizioni a suo tempo convenute, posto che ad ogni

bonifico dell'azienda seguiva una comunicazione a mezzo e-mail contenente un dettaglio riepilogativo con ogni singolo servizio che si era provveduto a pagare.

- Nei giorni 13 e 14 marzo 2019 Tim sospendeva unilateralmente e senza preavviso il servizio di telefonia mobile aziendale con gravi conseguenze e danni di natura patrimoniale”.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto quanto segue:

a) “Dettaglio contabile con esibizione e consegna dei contratti sottoscritti, riportanti le condizioni tariffarie conteggiate in fattura, al fine di evincere i reali costi applicati, e ciò sin dall'inizio del rapporto e per ogni singola voce di costo. Ridiscutere le tariffe dei contratti in essere e rideterminare in maniera chiara le tariffe da applicare ai vari servizi così da evitare future nuove vertenze. Identificare le linee telefoniche attivate e verificarne l'effettiva utilità. A soli fini transattivi, accordo per il pagamento di una somma minore rispetto a quella richiesta da Tim, da determinarsi in base alle evidenze documentali di cui sopra, con rinuncia da parte dell'operatore ad ogni azione per il pagamento del residuo. Si precisa che XX XX ha già presentato a Tim una proposta transattiva, rifiutata dopo due mesi”;

b) Storno in fattura delle somme pagate in eccesso o non dovute, nonché delle somme che saranno riconosciute a titolo di indennizzo/risarcimento per la sospensione del servizio di telefonia mobile.

L'istante ha integralmente contestato la memoria avversaria ed evidenziato la mancata trasparenza contrattuale da cui traggono origine gli importi oggetto di fatturazione ed il tentativo dell'operatore di sostituire le pattuizioni contrattuali sulle tariffe applicabili, regolarmente sottoscritte, con quanto informalmente discusso fra le parti nel corso dell'esecuzione del rapporto. Lamenta come la documentazione contrattuale prodotta TIM risulti del tutto incompleta e insufficiente a soddisfare quel diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche della prestazione dei servizi di cui alla Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi (delibera n. 179/03/CSP).

Seguono, nello specifico, alcune considerazioni sulle allegazioni di controparte, allegati docc. 20, 21 e 22.0. Ritiene che i documenti in parola altro non siano che delle semplici proposte contrattuali che non hanno trovato definitiva consacrazione in un contratto teso

a regolare l'intero rapporto, che non riportano le tariffe da applicarsi ai vari servizi resi dall'operatore e che, pur a voler prendere per buono l'unico parametro chiaro che si rinviene all'interno della documentazione contrattuale depositata da controparte, emerge immediatamente come gli importi annuali di euro 59.500,00 ed euro 21.717,27 siano di gran lunga inferiori a quanto successivamente richiesto dall'operatore nella sua prima lettera di messa in mora, pur a fronte dei pagamenti nel frattempo effettuati dall'istante nelle forme già descritte. Inoltre, tali importi non recano l'indicazione specifica dei singoli servizi e delle relative tariffe che concorrono a determinarlo, con conseguente violazione degli obblighi di trasparenza contrattuale e di diligenza altamente qualificata cui è soggetto l'operatore. In considerazione di quanto sinora rappresentato appare evidente, ritiene sempre l'istante, l'impossibilità di conoscere a priori l'importo complessivo dell'obbligazione assunta, né dei singoli servizi usufruiti.

L'istante ritiene infine illegittima la sospensione unilaterale e non informata del servizio di telefonia mobile per i giorni 13 e 14 marzo, posto che non possono essere ritenuti preavvisi di sospensione missive di semplice messa in mora che non rechino l'avvertimento esplicito dell'interruzione dei servizi e del periodo per cui la stessa perdurerà, in un momento in cui sono pendenti tentativi di risoluzione della controversia. Rappresenta, infine, come con missiva del proprio legale del 25/03/2019, comunicava di essersi trovata costretta a pagare la fattura n. 7X05488394 di ottobre - novembre 2018, posta a fondamento dell'interruzione, per vedersi ripristinato il servizio illegittimamente sospeso, e ciò nonostante il pagamento della suddetta fattura fosse stato concordemente rimandato in attesa di verifiche da parte di Tim. Insiste dunque per l'accoglimento delle proprie richieste.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore ritiene che le doglianze di parte istante non possano trovare accoglimento in quanto infondate in fatto e in diritto. Ripercorre tutte le occasioni d'incontro nonché gli scambi interscorsi con la società istante, così da confutare l'asserita carenza di trasparenza nell'esecuzione del rapporto contrattuale tra le due società. TIM ritiene di aver ripetutamente fornito alla società istante ogni chiarimento richiesto, nonché – più volte – il dettaglio dei costi fatturati sebbene l'istante abbia perseverato nel proprio inadempimento, non saldando quanto di spettanza. Per tale ragione TIM ha inviato un sollecito di pagamento per l'importo pari ad euro 106.297,83, cui ha fatto seguito un reclamo da parte del legale dell'istante, puntualmente riscontrato con missiva del

05/02/2019 riepilogativa di tutti i fatti nonché degli incontri intercorsi tra le parti. La corrispondenza è proseguita con PEC del 01/04/2019, riscontrata da TIM con missiva del 31/05/2019, mediante la quale l'operatore ha nuovamente – come richiesto dalla società istante – riepilogato tutte le voci di addebito, indicando specificatamente il riferimento di ogni importo richiesto in pagamento. Nonostante quest'ultima puntuale precisazione, l'istante non ha provveduto al saldo del dovuto. I costi addebitati nelle fatture emesse corrispondono a quanto contrattualmente pattuito per i n.3 progetti concordati, ovvero Id 52013 progetto 13NE1744, Id 65716 progetto 14NE2203 e Id 100361 progetto 16NE0575. Inoltre, preme alla resistente evidenziare come la domanda avanzata *ex adverso* sia assolutamente generica poiché l'istante contesta gli addebiti, a suo dire del tutto indeterminabili, senza indicare puntualmente quali costi siano disconosciuti. E' inconfontabilmente onere del debitore rilevare quali siano gli importi oggetto di contestazione ma, nel caso di specie, la società istante si limita ad inoltrare una genericissima richiesta di ricalcolo, senza neppure premurarsi di indicare quali importi – a suo dire – non sarebbero dovuti e perché.

Parimenti infondata è la domanda relativa all'asserita sospensione delle linee mobili nelle giornate del 13/04/2019 e del 14/04/2019. In primo luogo, questa non è stata lamentata neppure con il reclamo – successivo – del 10/06/2019 e, in aggiunta, anche ove questa sia occorsa – circostanza che non si conferma assolutamente – sarebbe da considerarsi pienamente legittima vista la situazione di perpetrata morosità dell'istante. TIM ricorda, sul punto, come in virtù dell'art. 5.6.1 delle Condizioni Generali di Contratto Multibusiness, accettate dall'utente al momento della conclusione dei contratti, si riserva il diritto, in caso di morosità e previo preavviso, di sospendere i servizi erogati. Ritiene che, visti i plurimi solleciti di pagamento inviati, non si potrà certamente dubitare del fatto che l'istante sia stato debitamente informato. Precisa in ultimo che parte del credito nei confronti dell'istante era stato ceduto senza mandato a società di factoring, sul cui conto corrente l'istante ha effettuato i parziali pagamenti. Le ultime fatture effettivamente cedute sono state quelle del 4° bimestre 2018. Vista la presente contestazione, Tim ha deciso, nel mese di luglio 2019, di revocare la cessione del credito. In data 24/09/2019 il cessionario ha informato il cliente della cessazione del rapporto di factoring.

Allo stato, risulta un debito in capo all'istante – le cui linee fisse sono attualmente attive e funzionanti con TIM – pari ad euro 186.670,32.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che le richieste di cui al punto b) è inammissibile in quanto non trova menzione nel formulario UG presentato *illo tempore* da parte istante. Detta richiesta si pone pertanto come domanda nuova rispetto a quanto richiesto nel prodromico e obbligatorio procedimento di conciliazione che, diversamente, verrebbe ad essere aggirato. Tale principio, del resto, trova costante applicazione nei provvedimenti dell'Autorità (ex pluribus, delibere 156/20/CIR, 148/20/CIR, 146/18/CIR, 126/18/CIR), oltre che dell'intestato Corecom (ex multis, delibere 94/20, 8/20, 172/19, 153/19). Si tratta di richieste inammissibili in quanto non previamente formulate in sede del prodromico tentativo obbligatorio di conciliazione e che si qualificano, pertanto, come "*ius novorum*". Principio ampiamente chiarito dall'Autorità in molteplici delibere. Tra le tante, la n. 276/13/CONS "l'oggetto della richiesta di definizione deve essere lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni". Con pregiudizio, si aggiunge, per il diritto di difesa di parte convenuta.

Vengono respinte le richieste di cui al punto a). In particolare, la richiesta di dettaglio contabile e consegna dei documenti sottoscritti rappresenta una richiesta istruttoria di acquisizione agli atti di documentazione ai sensi dell'art. 18 del Regolamento, più che l'oggetto di una delle possibili pronunce dell'Autorità ai sensi dell'art. 20 del citato Regolamento. Esulano pure da tale competenza la rinegoziazione dei contratti in essere e l'accordo a fini transattivi per il pagamento di una minor somma (aspetti rimessi alla libera e inviolabile volontà di ciascuna parte), come pure identificazione e verifica delle linee attive (di competenza dell'Autorità Giudiziaria).

Per questi motivi, il Corecom all'unanimità,

DELIBERA

1. Rigetta l'istanza di XXX nei confronti della società TIM s.p.a. (KENA MOBILE) per le motivazioni di cui in premessa.

2. 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.

Bologna, 16/07/2020

F.to
IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi