

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/347669/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM XXX (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 02/11/2020 acquisita con protocollo n. 0454246 del 02/11/2020

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 XXX (di seguito Tim), dichiarando, nell’istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 02/11/2020; l’udienza di conciliazione si è svolta in data 03/08/2020), quanto segue: "Attivazione contratto - Mancata applicazione condizioni contrattuali (costi più elevati) - Addebito costi di recesso, che contesta in quanto trattasi di risoluzione per inadempimento (linea non funzionante, tale da giustificare il recesso antecedente lo scadere del vincolo dei 24 mesi previsti) Mancata produzione in atti del contratto e/o delle condizioni generali di contratto da cui risulterebbero sia la comunicazione all'utente dell'asserito vincolo contrattuale di 24 mesi sia i costi previsti per l'eventuale recesso anticipato, non essendo in tal modo verificabile la data del contratto, l'eventuale chiusura anticipata e se i costi di recesso siano stati accettati dall'utente al momento dell'adesione tramite sottoscrizione dell'apposita clausola - Contratto sottoscritto per una spesa di euro 30 + iva al mese, invece tutte le fatture sono d'importo maggiore (circa euro 760 euro illegittimamente fatturate) - Disattivazione temporanea (per 15 gg.) e senza preavviso, in data 30/05/2019, del numero principale 0524XXXX049, evento riscontrabile dal reclamo in data 31/05/2019 - Mancato riscontro ai reclami inviati (in data 31/05/2019 e 01/07/2019) - Verbale Corecom del 07/08/2019, che prevedeva "TIM XXX, relativamente all'utenza n. 0524597049, si impegna a stornare l'attuale insoluto, oggetto della fattura relativa al bimestre 4/2019"; in realtà la fattura era stata regolarmente pagata e pertanto se ne chiede il rimborso." Ciò premesso, l’istante richiede: 1) chiusura del contratto; 2) storno integrale della morosità esistente; 3) rimborso di quanto pagato e non dovuto; 4) liquidazione degli indennizzi in genere; 5) ritiro della pratica di recupero crediti. Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 1.000,00. L’istante deposita successiva memoria di replica in data 08/01/2021, da ritenersi tuttavia irricevibile in quanto tardiva ai sensi dell’art. 16, comma 2, dell’Allegato A alla delibera n. 353/19/CONS.

Tim, con memoria in data 16/12/2020, in relazione alla vicenda in esame, evidenzia quanto segue. Lato fisso, in via preliminare eccepisce l'inammissibilità del presente procedimento per violazione del principio del "ne bis in idem" avendo le parti, per i medesimi fatti e contestazioni, in data 07/08/2019, già raggiunto un accordo (allegato) in forza del quale Tim, "relativamente all'utenza n. 0524597049 si impegna a stornare l'attuale insoluto, oggetto della fattura relativa al bimestre 4/2019 e corrispondere a parte istante l'importo onnicomprensivo di € 456,00 (quattrocentocinquantasei/00), tramite bonifico, intestato all'istante, entro 120 giorni dalla data di comunicazione delle coordinate all'indirizzo: contenzioso.bu.ne@telecomitalia.it. Resta inteso che la somma di cui sopra sarà erogata fatta salva morosità: ovvero, qualora per il Codice fiscale del Cliente risultassero fatture non saldate, TIM tratterà gli importi a compensazione degli scoperti amministrativi antecedenti e successivi al presente accordo". Nel premettere che l'accordo ha riguardato il procedimento UG/202926/2019 (allegato) presentato in data 12/11/2019, afferma di avere diligentemente onorato l'accordo emettendo in data 07/08/2019 due note di credito, di cui una sul conto 4/2019 a storno di euro 8,69 (bozza 690XXXXXXXXXXXXXXXXXX532) ed una (690XXXXXXXXXXXXXXXXXX072) di euro 456,00 F.C.I. da rimborsare su iban del cliente. Precisa che la nota di credito di euro 8,69 è stata utilizzata a storno totale della fattura del 4/19, che il cliente asserisce di aver saldato (ma non produce l'estremo del pagamento), quando invece era insoluta, mentre l'importo di euro 456,00 è stato erogato a mezzo bonifico bancario. E poiché "Dinanzi all'Autorità non possono essere riproposte domande sulle quali le parti hanno già raggiunto un accordo conciliativo, anche solo in sede di conciliazione paritetica (principio del ne bis in idem)" (cfr. Corecom Lazio Delibera n. 70/11), rileva come l'odierno procedimento debba essere dichiarato inammissibile. Lato mobile, premesso che alcun reclamo, alcuna segnalazione, nulla di nulla, risulta nei sistemi di Tim in merito a quanto evidenziato nel formulario, precisa che il contratto mobile è stato sottoscritto in data 27/12/2018 (allegato) per la portabilità da altro gestore della linea 370XXXXX525 con profilo ricaricabile PROMO MNP - 15 - TIM Senza Limiti (data attivazione in Tim: 04/01/2019). Precisa altresì che: il profilo prevede(va) un canone di abbonamento di euro 15,00 + Iva per i primi 12 mesi per effetto dello Sconto senza Limiti 5 (sconto di euro 5,00 mensile sul canone di abbonamento mensile di euro 20,00) e poi dal 13° mese euro 20,00 + Iva; il profilo prevede(va) anche il Kaspersky Small Office Security (antivirus) in promozione a euro 0 per i primi 3 mesi e dal 4° mese euro 2,00 al mese/per licenza /linea. Evidenzia come gli addebiti in fattura risultino pertanto conformi a quanto sottoscritto (esempio fattura nr.7X0XXXXX048 del 3/19, allegata, entro i primi 12 mesi con Bonus; esempio fattura nr.7X0XXXXX343 del 6/20, allegata, dopo il 13° mese). Precisa come il contratto, pertanto, non abbia subito variazioni unilaterali e come l'istante fino ad oggi abbia sempre regolarmente pagato tutte le fatture.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. Deve innanzitutto precisarsi che è accoglibile, lato fisso, la richiesta di inammissibilità per violazione del principio "ne bis in idem" del presente procedimento, avanzata da Tim. L'istante, infatti, afferma trattarsi qui di fatture riferite ad un diverso e successivo contratto rispetto a quello, anteriore, produttivo delle fatture oggetto di precedente accordo conciliativo concluso in data 07/08/2019 e connesso a UG 122174/2019 (e non a UG 202926/2019, come erroneamente affermato dall'operatore) e come, dunque, essendo la materia del contendere del tutto diversa da quella trattata nel corso della precedente vertenza e conclusasi con il succitato accordo, il principio del "ne bis in idem" non gli sia in questa sede opponibile. Tuttavia, non produce, a supporto di quanto affermato, copia di tale asserito nuovo contratto, riguardante anche la linea fissa, non assolvendo in tal modo all'onere probatorio di cui all'art. 2697 c.c., anche su di lui incombente. Agli atti, risulta infatti solamente copia di prospetto illustrativo dei servizi e delle condizioni offerte, recante data 27/11/2018, privo, peraltro, di sottoscrizione alcuna. Deve pertanto ritenersi, alla luce della documentazione prodotta, che i lamentati disservizi relativi alla linea fissa abbiano già trovato soddisfazione in virtù dell'accordo conciliativo raggiunto in data 07/08/2019 e che dunque, in ragione di ciò, non possano essere qui riproposti. Ciò premesso, relativamente alla linea mobile n. 370XXXXX525 (oggetto del contratto, allegato da Tim, sottoscritto in data 27/12/2018), la richiesta di cui al punto 1) non può essere accolta. Alla luce della documentazione agli atti, l'istante non risulta infatti avere mai inoltrato a Tim alcuna richiesta di recesso, né, tantomeno, avere inoltrato richieste a ciò finalizzate rimaste inevase. La richiesta di cui al punto 2) non può essere accolta. L'operatore, relativamente alla linea mobile, illustra in memoria le ragioni alla base dei conteggi effettuati e, quindi, degli importi fatturati, qui contestati (peraltro del tutto genericamente, ovvero non specificando alcunché), ovvero: che il profilo prevedeva un canone di abbonamento di euro 15,00 + Iva per i primi 12 mesi per effetto dello Sconto senza Limiti 5, sconto pari ad

euro 5,00 mensile sul canone di abbonamento mensile di euro 20,00; che, dal 13° mese, il canone passava ad euro 20,00 + Iva; che, infine, il profilo prevedeva anche il Kaspersky Small Office Security, antivirus, in promozione ad euro 0 per i primi 3 mesi, e dal 4° mese ad euro 2,00 al mese/per licenza /linea, ed allega, a riprova di ciò, copia sia di fattura emessa entro i primi 12 mesi e, dunque, comprensiva di bonus, che di fattura emessa dopo il 13° mese, da cui risulterebbe, evidenzia lo stesso operatore, la piena conformità degli addebiti fatturati rispetto a quanto pattuito. Ebbene, rispetto a tali argomentazioni, fornite da Tim relativamente, si ribadisce, alla linea mobile, l'istante, non risulta avere replicato alcunché, né avere fornito ulteriori elementi di chiarimento in ordine a quanto lamentato. Deve poi precisarsi che, in memoria, Tim, comunque, afferma anche che "l'istante fino ad oggi ha sempre regolarmente pagato tutte le fatture" e che anche rispetto a tale affermazione, che parrebbe escludere l'esistenza di insoluti a suo carico, l'istante non risulta avere replicato alcunché. Alla luce di quanto riportato e in ossequio al "principio di non contestazione" ex art. 115 c.p.c., da considerarsi come disposizione espressiva di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti non specificamente contestati dalla parte costituita, quanto riferito da Tim deve dunque considerarsi confermato, ragion per cui la richiesta di storno avanzata dall'istante non può essere accolta. La richiesta di cui al punto 3) non può essere accolta. Premesso che trattasi di richiesta vertente sulla linea fissa, rispetto alla quale vale, come detto, il principio del "ne bis in idem", non vi è, comunque, in atti alcuna prova di avvenuto pagamento, tale da giustificare il richiesto rimborso. La richiesta di cui al punto 4) può essere parzialmente accolta. L'istante allega agli atti due reclami (e relativa ricevuta di avvenuta consegna), inoltrati, a mezzo pec, l'uno in data 31/05/2019, l'altro in data 01/07/2019, vertenti entrambi (sia pure in termini generici), tra l'altro, sulla non conformità delle bollette ricevute rispetto alle condizioni contrattuali sottoscritte in data 27/12/2018 e, dunque, su un asserito disservizio riguardante anche la linea mobile (non oggetto dell'accordo conciliativo raggiunto in data 07/08/2019). Tali reclami risultano essere rimasti privi di riscontro da parte di Tim, il che fonda il diritto dell'istante ad un equo indennizzo. La richiesta è, in particolare, accolta a partire dal giorno 16/07/2019 (data di inoltro del primo reclamo, il solo ad essere qui preso in considerazione ai fini del calcolo dell'indennizzo in ossequio al principio di equità di cui all'art. 12, comma 2, della delibera n. 347/18/CONS, stante l'identità di contenuto del secondo in ordine al disservizio qui considerato, interessante la linea mobile, aggiunti i 45 giorni entro i quali il gestore deve fornire riscontro ai sensi dell'art. 2, comma 3, della stessa delibera) fino al giorno 03/08/2020 (data di svolgimento dell'udienza di conciliazione, la quale rappresenta la prima occasione di interlocuzione diretta tra le parti in merito ai fatti contestati). Pertanto, in considerazione dell'arco di tempo indennizzabile (gg. 384), 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 (euro 2,50 pro die x 384 gg di disservizio = euro 300, importo massimo accordabile). Relativamente alla linea mobile, alla luce della documentazione a fascicolo, non emerge alcun altro disservizio meritevole di indennizzo. La richiesta di cui al punto 5) non può essere accolta, stante l'esito complessivo della presente vertenza. A fascicolo non risulta, comunque, alcuna pratica di recupero del credito avviata dall'operatore.

DETERMINA

- TIM XXX (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 02/11/2020, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di Società XXX nei confronti di Tim XXX per le motivazioni di cui in premessa. 2. Tim XXX è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorandolo 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 XXX è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento della 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