

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/193271/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM (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 dell’utente XXX, del 23/10/2019 acquisita con protocollo N. 0444597 del 23/10/2019

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:

A conclusione del procedimento di conciliazione semplificata, come da verbale del 27/08/2019, l’istante ha presentato istanza di definizione in data 23/10/2019. L’istante lamenta attivazione servizi non richiesti nei confronti della società TIM X (KENA MOBILE), d’ora in poi TIM. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue. - “... titolare di un Conto Telefonico TELECOM per la fruizione di servizi di Telefonia mobile relativo all’utilizzo della numerazione telefonica 328XXXX036, all’interno del dettaglio costi riscontrava addebiti relativi a servizi aggiuntivi mai richiesti nè tantomeno usufruiti”, come da allegato all’istanza; - - “in particolare, a titolo meramente esemplificativo, venivano addebitati i seguenti importi: - riscontrati addebiti dalla data 01/09/2018 per l’importo pari ad euro 5,08”. In base a tali premesse, l’utente ha richiesto: a) di “dichiarare l’operatore telefonico responsabile per i fatti descritti in premessa”; b) l’immediata disattivazione dei servizi arbitrariamente attivati e sopra individuati ove già non avvenuta; c) indennizzo per mancata risposta ai reclami; d) la “restituzione degli importi eventualmente corrisposti per i servizi arbitrariamente attivati come sopra identificati e come da importi risultanti nelle diverse fatture emesse dall’operatore, che qui si quantificano in euro 5,08”; e) liquidazione spese di procedura. Quantifica rimborsi e indennizzi richiesti in euro 455,08. L’istante ha replicato alla memoria dell’operatore ribadendo l’assoluta assenza di qualsivoglia forma di consenso all’attivazione di suddetti servizi e di aver provveduto più volte a segnalarlo, sia telefonicamente a mezzo servizio clienti che con PEC del 20/12/2018, rimasta senza riscontro. Chiede all’Autorità di voler provvedere all’acquisizione d’ufficio, sollecitando a tal fine l’operatore, della documentazione attestante l’inoltro delle segnalazioni telefoniche di reclamo dell’utente (screenshot) e delle fatture emesse in cui venivano addebitati costi per servizi non richiesti.

L'operatore ritiene le doglianze avversarie infondate in fatto ed in diritto ed in quanto tali da rigettare evidenziando come l'utente lamenti, in maniera del tutto generica e senza minimamente assolvere all'onere probatorio che gli incombe, l'addebito di costi per servizi, a suo dire, mai richiesti. TIM rileva come, secondo quanto disposto dalle Norme d'uso per le TimCard, le utenze Tim sono abilitate all'attivazione di servizi accessori a pagamento: per l'art.1: "La TIM Card può essere utilizzata sui telefonini GSM e sui telefonini di nuova generazione permettendo di utilizzarne al meglio le potenzialità. Ogni TIM Card dà diritto all'accesso alla rete mobile di TIM S.p.A. (di seguito anche "TIM") e all'utilizzo di una numerazione che, in base alla normativa vigente, è soggetta a condizioni d'uso effettivo ed efficiente. La TIM Card, una volta inserita nel telefonino, consente di effettuare e ricevere chiamate e videochiamate, nonché di inviare e ricevere messaggi SMS e MMS, in ambito nazionale e dall'Italia verso l'estero. La TIM Card consente inoltre di effettuare traffico dati per la navigazione Internet in ambito nazionale. La TIM Card è altresì abilitata all'accesso ed alla fruizione a pagamento dei servizi a valore aggiunto - detti anche servizi premium o a contenuto (quali ad es. loghi, suonerie, oroscopi, meteo, news, giochi, sfondi ecc.) - forniti, da parte anche di società esterne, attraverso SMS, MMS o connessione dati da rete fissa (WEB) o in mobilità (WAP) che possono essere attivati dal cliente seguendo la procedura di attivazione prevista per ciascuno dei canali sopra indicati e fruiti su terminali abilitati (quali ad es. smartphone, tablet, PC, ecc.), il cui costo viene addebitato sul credito telefonico della TIM Card". TIM evidenzia ancora come i servizi a valore aggiunto (o CSP), oggetto dell'odierna controversia, permettano all'utilizzatore della linea di ricevere informazioni su vari argomenti e/o contenuti e possono essere attivati o disattivati direttamente dall'apparato in dotazione all'utente oppure tramite web. Tali addebiti sono comunque ascrivibili ad un eventuale uso improprio della carta Sim da parte dell'intestatario o di terzi con il suo consenso. Tim, dunque, non è in alcun modo responsabile di tali addebiti, imputabili unicamente all'utilizzatore della linea. Tim garantisce la disattivazione dei servizi citati dal momento in cui l'utente ne richiede la cessazione e sono rimborsabili solo se la disattivazione venga richiesta entro 20 giorni dall'attivazione (in merito ai 20 gg si precisa che la precedente policy gestionale prevedeva un arco temporale massimo fra la data di attivazione e la cessazione di 12 giorni). Aggiunge che la pec inoltrata da uno studio legale in data 12.9.2018, in nome e per conto dell'istante, lungi dal configurarsi come reclamo, difettava di delega/mandato o comunque di una procura conferita al proprio legale di fiducia, così come risulta priva del documento di riconoscimento dell'intestatario della linea. Tim ritiene ovvio che, in assenza di detta documentazione, non poteva, nel rispetto della normativa sulla privacy, fornire informazioni riguardo alla linea di cui si discute. Ne consegue che la comunicazione del 12.9.2018 non potrà essere considerata come reclamo, tale definendosi, ai sensi del regolamento, "l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata". La lettera inviata a mezzo pec non fa inoltre riferimento alcuno né alla tipologia di servizio attivato, né ai costi addebitati, né a quale periodo detti addebiti si riferiscano, contravvenendo in tal modo le vigenti disposizioni regolamentari che prevedono espressamente che un reclamo, per essere considerato tale, deve quanto meno indicare chiaramente la tipologia di disservizio (non essendo sufficiente la generica indicazione di "disservizio"), i costi addebitati per il disservizio nonché il periodo temporale in cui questi disservizi sono stati addebitati all'utente. Tali prescrizioni regolamentari rispondono evidentemente all'esigenza di consentire all'operatore di effettuare le verifiche del caso ed eventualmente intervenire per risolvere il problema segnalato dall'utente. È evidente, alla luce di quanto evidenziato, che detta comunicazione non potrà qualificarsi reclamo, dalla cui mancata risposta possa derivare un diritto all'indennizzo in favore dell'utente.

Preliminarmente, si rileva l'inammissibilità delle richieste di cui ai punti a), b) ed e) in quanto non trovano menzione nel formulario UG presentato illo tempore da parte istante. Dette richieste si pongono pertanto come domande nuove 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 è valutato inoltre di disattendere la richiesta di parte istante - avanzata nelle repliche all'operatore - per l'acquisizione di screenshot comprovanti reclami telefonici e fatturazioni su importi non dovuti avendo considerato che entrambe le parti hanno avuto a disposizione un ampio termine per le produzioni documentali e le relative repliche - entro il quale hanno ritualmente depositato quanto ritenuto opportuno ai fini della decisione - e che l'intestato Corecom abbia sufficienti elementi per decidere sul petitum come cristallizzato dagli atti e dai documenti prodotti. Tanto premesso, le rimanenti richieste vengono parzialmente accolte come nel seguito. La richiesta di indennizzo per

mancata risposta a reclami di cui al punto c) viene respinta stante l'evidente genericità dell'allegata PEC del 12 settembre 2018. La missiva, infatti, si riferisce genericamente all'attivazione di servizi non richiesti senza alcuna specificazione in merito agli stessi, ai relativi costi addebitati e al periodo di riferimento in cui questi costi sarebbero stati addebitati, contrastando quindi con le vigenti disposizioni regolamentari che prevedono espressamente che un reclamo, per essere considerato tale, deve quanto meno indicare chiaramente la tipologia di disservizio, i costi addebitati per il disservizio nonché il periodo temporale in cui questi disservizi sono stati addebitati all'utente. Tali prescrizioni regolamentari rispondono evidentemente all'esigenza di consentire all'operatore di effettuare le verifiche del caso ed eventualmente intervenire per risolvere il problema segnalato dall'utente (conformi, v. determine Corecom Emilia-Romagna n. 9 e 11/2020). Quanto alle segnalazioni telefoniche riferite dall'istante, preme evidenziare come ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo, immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo. Pertanto, assenti nel caso di specie elementi idonei a consentire tracciabilità e verosimiglianza di quanto dichiarato, non si può ritenere che siano stati presentati reclami in modalità telefonica. La richiesta di rimborso di cui al punto d) viene accolta parzialmente, in relazione all'importo di euro 5,08 addebitato in data 05/09/2018, non avendo l'operatore dato prova che la cifra sia riferibile ad attivazioni volontarie e consapevoli dell'utente, né che siano stati inviati all'utente gli sms di caring per avvisarlo dell'abbonamento attivo. Pertanto, alla luce del mancato assolvimento dell'onere probatorio da parte del gestore, in assenza di documentazione attestante la volontà dell'utente alla sottoscrizione dei servizi a sovrapprezzo (quale, ad esempio, copia dei log di attivazione o dell'URL della landing page navigata dal cliente, ecc.), si ritiene di accogliere la domanda dell'utente riconoscendogli il diritto al rimborso della somma per servizi a sovrapprezzo addebitata con riferimento al periodo 1-10 settembre come da screenshot in atti. Non si può ritenere fondata la contestazione relativa ad importi fatturati in conti che non sono stati prodotti essendo impossibile per il Corecom verificare l'effettiva attivazione di servizi non richiesti o della fatturazione di traffico extra soglia, né del quantum delle somme contestate a tale titolo. Ciò vale ancor più in caso di assenza, come si è visto, di reclami all'operatore. In tali casi, essendo in assenza di elementi precisi e dettagliati e di idonea documentazione, non è possibile ricostruire in modo preciso e circostanziato la questione controversa, non emergendo elementi probanti e circostanziati tali da rendere condivisibili le doglianze genericamente asserite, ma non adeguatamente esplicitate e documentate. Per questi motivi, accertata la regolarità amministrativa del presente atto,

DETERMINA

- TIM X (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 23/10/2019, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti della società TIM X(KENA MOBILE) per le motivazioni di cui in premessa. 2. La società TIM X è tenuta al rimborso di complessivi euro 5,08, oltre agli interessi legali decorrenti dalla presentazione della presente istanza di definizione. 3. La società TIM X è tenuta altresì 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