



DETERMINA Fascicolo n. GU14/651026/2023

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM SpA (Telecom Italia, 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 della società XXX, del 15/12/2023 acquisita con protocollo n. 0321764 del 15/12/2023

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Posizione istante: OMESSO RILASCIO ATTESTAZIONE CESSAZIONE UTENZA, richiesta regolarmente inviata a mezzo pec in data 5.02.2020; - OMESSA COMUNICAZIONE ALL'AGENZIA DELLE ENTRATE di intervenuta cessazione utenza - STORNO FATTURE SCOPERTE (DALLA DATA DI CESSAZIONE UTENZA FEBBRAIO 2020 AD OGGI), fatture mai ricevute negli anni, ricevuta unica nota di debito in seguito all'avvio della procedura di conciliazione - Comunicazione all'AdE PER Revoca RICHIESTA PAGAMENTO TASSE SULLA CONCESSIONE GOVERNATIVA (v. PROVVEDIMENTI AdE ALLEGATI) - Richieste: RILASCIO ATTESTAZIONE CESSAZIONE UTENZA, ANNULLAMENTO POSIZIONI DEBITORIE APERTE CON TIM E AdE STORNO FATTURE TIM INDENNIZZO

Posizione operatore: riferimento alla presente istanza di definizione si evidenzia, in via preliminare che l’utenza in contestazione n. XXX risulta attivata 21/07/2011 come abbonamento consumer (residenziale e non affari come indicato dall’istante nel formulario) per il quale è prevista emissione di fattura bimestrale, su cui viene addebitata, oltre agli eventuali canoni e traffico svolto, la tassa di concessione governativa, per la quale Tim svolge la funzione di sostituto d’imposta. In merito alla contestazione de quo si rileva, da verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia, che in data 24/10/2023 il legale rappresentante

della Federazione presenta, tramite sito Conciliaweb, l'istanza di conciliazione per quanto in trattazione, UG 640104, salvo poi richiederne l'archiviazione per errori di forma in fase d'inserimento dell'istanza. Il Corecom archivia in data 07/11/2023 ed in pari data il delegato della parte istante ripresenta nuovamente ed in forma corretta l'istanza di conciliazione UG 642919. In data 06/12/2023 l'utenza, ancora attiva, considerate le motivazioni dell'istanza, viene cessata. Attualmente, come da schermata SAP (allegata), è presente una posizione d'insoluto pari ad € 2770,30 per fatture insolute dal 1° bim. 2020 al 1° bim. 2024 (fattura di cessazione). Tim, inoltre, ha rimesso a Sogei il mancato pagamento della tassa di concessione governativa di € 25,82 bimestrale delle fatture dal 1° bimestre 2020 al 3° bimestre 2023, per cui l'istante riceverà gli atti di accertamenti dall'Agenzia delle Entrate, distinti per anni solari (all'istanza di conciliazione sono stati allegati gli accertamenti ricevuti per gli anni 2020 e 2021. Non è ancora stata scaricata a Sogei la tassa concessione governativa relativa alle fatture dal 4° al 6° bimestre 2023. Non si riscontrano inadempimenti contrattuali da parte della società convenuta, in quanto non è presente nessuna richiesta di cessazione pervenuta alla Tim per l'utenza in contestazione. La normativa contrattuale all'art. 13 delle Condizioni generali di abbonamento ai Servizi Mobili di TIM prevede che : il cliente può recedere in qualunque momento dal servizio dandone comunicazione per iscritto all'indirizzo indicato sulla fattura, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento con allegata fotocopia di un documento di identità in corso di validità. L'istante dichiara di aver inoltrato una Pec di recesso in data 05.02.2020, ma ha prodotto un semplice modulo di recesso compilato senza la prova dell'invio e della ricezione da parte della società convenuta. Va ricordato che per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità dell'operatore qualora questi, a fronte di un disservizio lamentato dall'utente, non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto (art. 1218 c.c.). Dall'altro canto, invece, incombe sull'utente l'onere probatorio. Nel caso di specie, tale onere non è stato assolto, mancando, come detto, apposita documentazione a supporto di quanto affermato. Ad abundantiam, si richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, che stabilisce: " la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia all'onere probatorio che su di lui incombe" (Delibera Corecom Calabria n. 28/2020). Appare evidente che l'istante ha, inoltre, formulato un'istanza priva di elementi precisi e dettagliati, ed ha prodotto una scarsa documentazione, dalla quale non emergono elementi probanti e circostanziati tali da rendere condivisibili le doglianze asserite. In punto, poi, rilevano pure le regole in materia di onere probatorio circa l'adempimento di obbligazioni, richiamate anche dalla delibera Agcom n. 276/13/CONS, secondo cui l'utente deve dedurre l'esistenza del contratto, mentre l'operatore è tenuto a fornire la prova del proprio adempimento. Pertanto, se è vero che, per andare esente da responsabilità l'operatore deve dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, è pur vero che è l'istante a dover fornire la prova della fonte del diritto vantato, cosa che non è avvenuta nel caso che ci occupa. Vi è di più l'istante non ha mai presentato nessun tipo di reclamo in merito alle contestazioni de quo, nonostante la ricezione delle fatture. Agli atti è presente un solo reclamo di Giugno 2022, dopo due anni dall'invio della presunta richiesta di cessazione, pertanto tardivo. Per mero scrupolo difensivo si chiarisce un punto essenziale, che l'eventuale mancata disattivazione di una linea telefonica non rientra nelle fattispecie indennizzabili. Infatti la Delibera AGCOM n. 73/11/CONS, non prevede nessun indennizzo, in caso di ritardata e/o mancata disdetta dell'utenza telefonica, ma solo lo storno delle fatture emesse successivamente alla richiesta di cessazione (se quest'ultima è documentata) . L'esclusione di indennizzi per la fattispecie oggetto della presente istanza è stata acclarata anche da diverse delibere AGCOM, le quali hanno asserito che l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di fatturazione, non risulta oggettivamente apprezzabile, e non può essere ricondotta nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazione elettronica (Delibera AGCOM n.14/15/ CIR e n. 18/16/CIR). Alla luce di quanto esposto, non si ravvedono responsabilità contrattuali della Telecom Italia S.p.A., pertanto, l'utente non ha diritto a nessun tipo di indennizzo, e di conseguenza la presente istanza non merita accoglimento e se ne chiede il rigetto totale.

Motivazione del provvedimento: considerato che l'intera vicenda deve essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e documentato in atti dalle parti, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante sono suscettibili di parziale accoglimento per le motivazioni che seguono. Va premesso che nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal codice civile ed applicabili al rito ordinario. Ne consegue che, trattandosi nella maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 cod. civ. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, quindi, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio

adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Premesso ciò, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Dalla ricostruzione dei fatti operata dalle parti e dalla documentazione depositata l'istanza dovrà essere rigettata. La disdetta datata 05.02.2020 allegata e posta a fondamento della domanda dell'istante è priva di alcuna attestazione di invio e ricezione, tale circostanza è assorbente di tutte le altre richieste formulate. Trattandosi di rigetto, il valore del decisum è da considerarsi pari a 0 €.

DETERMINA

CORECOM Campania, rigetta l'istanza della società XXX, del 15/12/2023, per i motivi di cui in premessa.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

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
Vincenza Vassallo