



**DETERMINA Fascicolo n. GU14/660820/2024**

**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 dell’utente XXX, del 05/02/2024 acquisita con protocollo n. 0034725 del 05/02/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Posizione istante: Nella domanda introduttiva del procedimento di definizione parte istante ha rappresentato la seguente doglianza nei confronti dell'operatore TIM S.p.A.: <Al momento della sottoscrizione del contratto di fornitura del servizio internet e voce, il rappresentato non ha concordato con Tim l'acquisto del modem ma più genericamente un abbonamento "tutto compreso". Dopo la ricezione della prima fattura il rappresentato ha constatato l'addebito del prodotto a 5€ al mese con una rateizzazione di 48 mesi ed ha contestato telefonicamente la circostanza ma non ha avuto alcun riscontro. Poiché non è possibile provare "in negativo" la mancata sottoscrizione del contratto e non avendo ricevuto alcuna documentazione dall'operatore dopo la sottoscrizione dell'abbonamento, si deve dedurre che l'addebito del modem è privo di una fonte contrattuale che lo giustifica e quindi è applicabile l'art. 12 delle condizioni generali di abbonamento che prevede la cd "Opzione di acquisto", ovvero la possibilità di restituire il prodotto entro 30 giorni dalla cessazione del contratto oppure di "esercitare l'opzione d'acquisto del modem che ha avuto in uso pagando a TIM il prezzo indicato nelle Condizioni Economiche dell'Offerta". Alla luce delle condizioni contrattuali previste proprio da Tim, il cliente ha dunque facoltà di utilizzare il modem fino alla fine del contratto e di decidere alla fine di esso se restituirlo o riscattarlo>. Tanto premesso l'istante ha effettuato le seguenti richieste: “Rimborso di € 240 e impegno a pagare le rate

rimanenti o in alternativa rimborso di quanto pagato e storno delle rate rimanenti; - Rimborso seppure per la procedura di definizione”.

Posizione operatore: L'operatore TIM S.p.A. in data 12 marzo 2024 ha prodotto memoria difensiva - cui ha allegato la fattura n. RTXXX09 del 5 marzo 2020, scadenza 8 aprile 2020, relativa all'utenza n. XXX - nella quale ha dedotto quanto segue: “... l'utenza in contestazione è attiva in Tim dal 21.03.2017. In data 27/02/2020 è stata effettuata una conversione in fibra ed è stato quindi consegnato al cliente il modem fibra in vendita rateale per 48 rate ad 5,00 /mese. La prima fattura emessa con l'addebito della prima rata è di Marzo 2020, nella quale alla pagina 2 è indicato: “In questa fattura trovi l'addebito della rata n. 1 di 48 rate totali del modem acquistato con l'offerta TIM Super”, per cui l'istante era a conoscenza dell'acquisto del modem in vendita rateale. Appare evidente che la condotta della società convenuta è stata posta in essere nel rispetto della normativa vigente, anche sotto il profilo informativo, per cui le doglianze sollevate dall'istante non possono trovare accoglimento, in quanto l'istante era pienamente a conoscenza dell'addebito del modem, il tutto comprovato dall'assenza di reclami, dalla mancata restituzione del prodotto e dal pagamento delle fatture. Appare opportuno evidenziare, che l'istante non ha mai inviato nessun tipo di reclamo in merito (pagg. 1 e 2 memoria difensiva TIM) ... Per completezza di informazione si evidenzia che la prima fattura emessa contenete l'addebito del modem è di Marzo 2020, l'istante ha esposto la suddetta contestazione solo in data 23.01.2024 con il deposito dell'istanza di conciliazione (circa quattro anni dopo il primo addebito) (pag. 2 memoria difensiva TIM). Ha, quindi, rassegnato le seguenti conclusioni: “... rigettare ogni richiesta di indennizzi e/o danni avanzati nei propri confronti, perché infondate in sia in fatto che in diritto”. Alla memoria difensiva dell'operatore ha replicato parte istante depositando controdeduzioni scritte nel fascicolo documentale in data 19 marzo 2024 nella quale ha sottolineato, tra l'altro, la: “1) INESISTENZA DI UNA FONTE CONTRATTUALE E INAPPLICABILITÀ DELLE CONDIZIONI GENERALI DI CONTRATTO SULLA VENDITA DEL MODEM” sostenendo che “... non esiste una fonte contrattuale che dimostri che la vendita del modem sia stata concordata dalle parti ... controparte non allega alcun documento che attesti la volontà dell'istante di acquistare un prodotto rateizzato e per tale motivo gli importi fatturati e riscossi dall'operatore per l'addebito del modem devono essere restituiti e quelli non ancora fatturati devono essere stornati o rimborsati anticipatamente” (pag. 1 delle controdeduzioni di parte istante).

Motivazione del provvedimento: Considerato, pertanto, 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 possono essere accolte entro i limiti e con 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, 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. 1. La richiesta di: <Rimborso di € 240 e impegno a pagare le rate rimanenti o in alternativa rimborso di quanto pagato e storno delle rate rimanenti > merita parziale accoglimento. La delibera Agcom n. 348/18/CONS prevede che gli utenti finali hanno il diritto di utilizzare apparecchiature terminali di accesso a internet di loro scelta e che gli operatori di comunicazioni elettroniche non possono imporre agli utenti oneri aggiuntivi in caso di collegamento ad un'apparecchiatura terminale scelta dal cliente. L'articolo 4, comma 1, lett. b) della menzionata delibera, prevede che “i fornitori di servizi di accesso ad Internet formulano, per ciascuna offerta commerciale che prevede la fornitura dei servizi di accesso alla rete Internet in abbinamento con un'apparecchiatura terminale, un'offerta corrispondente che non includa quest'ultima ed i relativi costi. In alternativa, rendono opzionale la fornitura dell'apparecchiatura terminale”. Ciò stante, va evidenziato che non risulta che l'operatore abbia fatto all'istante la “doppia offerta” indicata dalla norma sopra riportata. Vi è di più. Nella propria memoria difensiva la TIM ha asserito che: “In data 27/02/2020 è stata effettuata una conversione in fibra ed è stato quindi consegnato al cliente il modem fibra in vendita rateale per 48 rate ad 5,00 /mese. La prima fattura emessa con l'addebito della prima rata è di Marzo 2020, nella quale alla pagina 2 è indicato: “In questa fattura trovi l'addebito della rata n. 1 di 48 rate totali del modem acquistato con l'offerta TIM Super”, per cui l'istante era a conoscenza dell'acquisto del modem in vendita

rateale” (pag. 1 memoria difensiva TIM). Tuttavia dalla fattura n. RTXXX09 del 5 marzo 2020, scadenza 8 aprile 2020, relativa all'utenza n. XXX prodotta in atti proprio dalla TIM non si evince il dato di cui sopra relativo all'addebito della rata n. 1 di 48 rate totali del modem acquistato con l'offerta TIM Super, atteso che in fattura leggesi soltanto: “Attivazione TIM Super: solo in questa fattura trovi la nuova offerta con un costo che comprende sia l'importo relativo al mese precedente, calcolato a partire dalla data di attivazione, sia l'intero importo relativo al mese corrente. Per l'offerta non più attiva è presente il costo residuo calcolato fino al giorno precedente la data di attivazione della TIM Super. Dalla prossima fattura troverai esclusivamente l'importo mensile della nuova offerta”. Manca, dunque, la prova idonea alla dimostrazione che la vendita del modem sia stata concordata dalle parti. Di contro, tuttavia, la documentazione agli atti e, segnatamente, la fattura n. RTXXX81 del 16 gennaio 2024, scadenza 8 febbraio 2024 relativa all'utenza per cui è procedimento n. XXX, prodotta in atti da parte istante, evidenzia che il cliente non poteva non essere a conoscenza della fornitura del modem da parte dell'operatore TIM al costo addebitato in rate dell'importo di 5 euro mensili atteso che in essa espressamente leggesi: “In questa fattura trovi l'addebito della rata n. 46 di 48 rate totali del modem acquistato con l'offerta Premium”. Inoltre, prima della proposizione dell'istanza di conciliazione effettivamente - come evidenziato dall'operatore nella propria memoria difensiva (pag.2) - non risultano agli atti altre contestazioni riguardanti il modem di cui l'istante ha regolarmente usufruito, nonostante la somma di 5 euro mensili a titolo di “rata modem” venisse addebitata allo stesso istante già a far data dal 2020 ossia nonostante l'addebito mensile del modem risalisse a ben 4 (quattro) anni prima. Alla luce di quanto precede, considerato, da un lato, che il gestore non ha dimostrato di aver proposto all'istante un'offerta alternativa, nei termini di cui all'articolo 4, comma 1 lett. b) sopra riportato, ma che, dal canto suo, l'istante - come si evince dalla documentazione prodotta in atti - non solo non poteva non essere a conoscenza degli addebiti mensili riguardanti il modem quanto poi non ne ha mai contestato né la fonte contrattuale né l'entità degli stessi se non a distanza di ben quattro anni dall'inizio della loro fatturazione, si ritiene, in applicazione anche dei principi di correttezza e buona fede di cui agli articoli 1175 e 1375 del codice civile, tenuto conto anche dell'articolo 1227 del codice civile, che l'utente abbia diritto unicamente al rimborso delle rate dell'apparato (modem) addebitategli in fattura a far data dalla fattura n. RTXXX81 del 16 gennaio 2024, la cui scadenza - fissata all'8 febbraio 2024 - è successiva alla proposizione dell'istanza di conciliazione del 23 gennaio 2024, ossia delle rate nn. 46, 47 e 48 per un ammontare di €. 15,00. Fermo restando che, comunque, l'apparato “modem” rimarrà in proprietà dell'istante. 2. La richiesta di “Rimborso spese per la procedura di definizione” non può, invece, essere accolta. A giustificazione della richiesta l'istante, nelle proprie controdeduzioni, richiama “Le linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori approvate con la delibera n. 276/13/CONS che - come riferisce l'istante - hanno chiarito che la liquidazione delle spese di procedura non debba necessariamente coincidere con gli importi documentati dalle parti, bensì debba essere decisa dall'Amministrazione secondo criteri non solo di giustificazione e necessità delle voci di spesa, ma anche di equità e proporzionalità” L'istante, tuttavia, offre una interpretazione non corretta del principio espresso dalle richiamate Linee Guida, atteso che l'articolo 20, comma 6, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A della delibera Agcom n. 353/19/CONS, come modificato dalla delibera n. 390/21/CONS, dispone espressamente il rimborso delle sole spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura. Queste spese, e soltanto queste, laddove ricorrenti nella fattispecie concreta possono poi essere liquidate secondo criteri di proporzionalità ed equità. Nella fattispecie che ci occupa, invece, non solo l'istante si limita a chiedere genericamente le spese di procedura senza che risultino documentate in atti spese giustificate, ma, soprattutto, le suddette spese non rientrano tra quelle necessarie all'espletamento della procedura di risoluzione delle controversie, considerato che questa si svolge tramite la piattaforma Conciliaweb ed è completamente gratuita.

#### DETERMINA

- TIM SpA (Telecom Italia, Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 05/02/2024, è tenuta a rimborsare all'istante, per le considerazioni di cui in parte motiva, l'importo di €. 15,00 (Euro quindici/00), computato come da motivazioni di cui in premessa, oltre interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza, entro il termine di 60 giorni dalla notifica del presente atto mediante assegno circolare ovvero bonifico bancario all'istante. Ogni ulteriore richiesta è da intendere rigettata 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