



**DETERMINA Fascicolo n. GU14/619364/2023**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM  
SpA (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 07/07/2023 acquisita con protocollo n. 0182523 del 07/07/2023

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’utente era titolare di un contratto con la Vostra società, utenza n. XXX con offerta “TIM DELUXE XXL” sull’utenza mobile XXX e offerta “TIM SENZA LIMIT XDSL” sull’utenza fissa XXX; - Sin dal principio non venivano rispettate le condizioni dell’offerta, ovvero, l’importo di € 24,99 tutto incluso, che comprendeva anche il modem senza costi aggiuntivi e l’offerta sulla ricaricabile; - Difatti, in contrasto con l’offerta proposta e sottoscritta veniva illegittimamente addebitato il modem per € 12,20 nonché il costo della Tim Deluxe FULL per € 15,00 mensile (€ 30,00 bimestrale); - In data 17.10.2022, vista la modifica delle condizioni contrattuali, anche con riferimento alla fatturazione e le spese di spedizione (da bimestrali a mensili) procedeva al passaggio con portabilità a nuovo operatore WIND TRE per l’utenza XXX e contestualmente inviava disdetta per l’offerta “TIM DELUXE XXL” n. XXX; - Infine, in data 28.11.2022 restituiva, a mezzo corriere, il modem Tim HUB; - Non veniva restituita dalla TIM la cauzione anticipo conversazioni di € 100,00 nonché rimborsati i costi del modem non dovuti pari ad € 12,20 e non venivano disattivati tutti i costi dell’Offerta Deluxe XXL mobile; - Difatti, nella fattura n.42XXX38 del 12.12.2022, la nostra cliente verificava che era ancora addebitato il costo dell’offerta TIM DELUXE XXL di €14,49, oltre l’addebito del costo del modem; - Alla luce di quanto anzidetto si richiede la copia del contratto nonché di tutte le fatture fino alla data odierna nonché l’estratto contabile di tutta la posizione; - Richieste:

Storno importi fatture Restituzione deposito cauzionale Mancata risposta al reclamo attivazione di servizi non richiesti Mobile e Costo modem

In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva, che l'oggetto del procedimento è il Bac XXX: al suo interno erano presenti il contratto mobile XXX e l'utenza fissa XXX. Nel contratto mobile era attiva l'ut. XXX. Le fatture sono state regolarmente emesse con i costi conformi all'offerta sottoscritta a luglio 2021. Si precisa che l'istante con la sottoscrizione del contratto dichiara di essere a conoscenza e di aver ricevuto le condizioni economiche e contrattuali dell'offerta richiesta. Il profilo TIM SENZA LIMITI FIBRA/HDSL prevedeva i seguenti costi attivando contestualmente un contratto per la telefonia mobile: euro 19,90 + iva al mese per i primi 12 mesi, poi successivamente euro 24,90 + iva al mese; euro 5,00 + iva al mese per 48 mesi per il router (il prodotto è opzionale, ma in fase di rientro e stata oncordata la consegna del prodotto); contributo di attivazione di euro 15,00 + iva al mese per 24 mesi per un totale di euro 360,00 + iva (azzerato con un bonus dello stesso importo e della stessa durata). In data 18/11/2022 il cliente richiede la cessazione dell'utenza XXX, la quale risulta cessata in data 29.11.2022. L'utenza mobile viene cessata in data 29 novembre, 11 gg dopo la richiesta di cessazione, quindi entro 30 gg così come previsto dalla Carta Servizi In data 20/11/2022 l'utenza XXX cessa per NP. Nelle fatture successive alla cessazione delle utenze non sono state addebitate penali. Nella fattura 42XXX38 è stato addebitato il costo di disattivazione dell'utenza fissa, importo euro 19,51 + iva, così come previsto dalle Condizioni Generali del Contratto e dal profilo tariffario attivo sull'utenza. L'addebito è dovuto perché non erano scaduti i 24 mesi previsti. La fatturazione non si è interrotta con la cessazione delle utenze perché il cliente non ha inviato richiesta di cessazione del contratto XXX, al cui interno erano presenti dette utenze. Le modalità di richiesta cessazione sono descritte nelle Condizioni Generali del contratto business. Nelle fatture insolute sono stati addebitate le rate del Cao, fisso e mobile e le rate del modem. Nel fascicolo documentale è presente una fattura di spedizione che il cliente sostiene faccia riferimento al modem, ma a sistema il reso non è stato caricato. La mancata o impropria ricezione del reso dipende dal fatto che il cliente non ha utilizzato la modulistica corretta: in caso di contatto telefonico al 191, il cliente avrebbe ricevuto una ns comunicazione con il Modulo di restituzione modem. Inoltre, il cliente non ci ha comunicato detta spedizione per consentirci di effettuare le verifiche del caso. L'istante ha interrotto i pagamenti a partire dalla fattura di Gennaio 2023. Inpaci è presente uno scoperto pari ad euro 356,74. Si suole evidenziare che l'istante in tutto l'arco temporale di vigenza dei suddetti contratti non ha mai effettuato nessun tipo di reclamo, l'unico reclamo presente è datato 07/02/2023 circa due anni dopo l'attivazione della linea e circa tre mesi dopo la chiusura dei contratti. L'art. 23 delle C.G.A. stabilisce che: "i reclami riguardanti addebiti in fattura devono essere inviati all'indirizzo indicato in fattura entro i termini di scadenza della fattura stessa", evenienza che non si è verificata nel caso de quo. Tale circostanza esclude il diritto al riconoscimento di un eventuale indennizzo e/o 3 storni ai sensi dell'art. 14 del Regolamento indennizzi di cui all'All. A alla Delibera n. 347/18/CONS a norma del quale "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza". Si deve evidenziare, inoltre, che l'istante ha 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 doglian ze 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. Alla luce di quanto esposto, non si ravvedono responsabilità contrattuali della Telecom Italia S.p.A., pertanto, si insiste per l'estromissione della Tim per carenza di legittimazione passiva ed in subordine si ribadisce che 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:** 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 ed in particolare, dall'operatore nonché dalla documentazione allegata, la domanda può essere parzialmente accolta per le motivazioni che seguono. Preliminarmente si rileva che nessuna doglianza veniva evidenziata dall'utente per tutto il periodo in cui l'utenza era fornita dall'operatore oggi citato, solo dopo circa due anni dall'attivazione si contestava quanto evidenziato. In merito alla domanda formulata per la restituzione del deposito cauzionale la stessa dovrà essere rigettata in quanto non risulta versato il deposito cauzionale trattandosi di addebito su conto corrente con l'applicazione di un bonus per la domiciliazione bancaria. In riferimento alla seconda domanda ovvero l'indennizzo per mancato riscontro questo sarà dovuto nella misura di euro 62,50 dovendo considerare la data del reclamo ovvero il 07.02.2023 e la data del riscontro prodotto ovvero il 17.04.2023 dopo 69 giorni che detratto il termine di giorni 45 determinano un ritardo indennizzabile di giorni 25 per un totale di euro 62,50. Si rigetta infine ogni contestazione in merito all'addebito dei costi di rateizzazione del modem espressamente scelto dal cliente (pag. 7 del contratto depositato)

#### DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 07/07/2023, è tenuta a corrispondere all'istante la somma complessiva di euro 62,50 (sessantadue, 50), a titolo di indennizzo, entro il termine di 60 gg. dalla data di notifica del presente atto mediante assegno circolare o bonifico da intestare all'istante. Ogni altra richiesta di indennizzo è rigettata per la motivazione 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  
ALFREDO AURILIO