



DETERMINA Fascicolo n. GU14/111385/2019

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 dell’utente XXX, del 15/04/2019 acquisita con protocollo n. 0166044 del 15/04/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’utente XXX, codice fiscale XXX, presentava in data 15.04.2019 l’istanza ai sensi degli art. 14 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società TIM SPA. Nell’istanza introduttiva del procedimento, l’utente - avente codice cliente/numero contratto XXX72 - dichiarava che in data 13 giugno 2018 presentava reclamo a cui non veniva mai fornito riscontro. Inoltre, l’utente affermava che l’operatore avanzava la pretesa illegittima dei costi relativi alla penale nonché ai costi di attivazione e della quota contributo nonostante fossero esclusi dal contratto sottoscritto. Le richieste dell’utente, dunque, sono sinteticamente rappresentate come segue: 1) Rimborso di euro 233,18; 2) Risarcimento danni di euro 500,00, per un totale complessivamente quantizzato in euro 733,18.

L’operatore TIM SPA con propria memoria difensiva rappresentava che dalle verifiche effettuate negli applicativi in uso, si rilevava che in data 27.03.2018 veniva attivato il contratto n. XXX72 avente in consistenza n.5 linee telefoniche, con il profilo tariffario BONUS 5+FLAG 10MESI; TIM EUROPA 5GB con applicato sconto, e cessato in data 21.10.2019, per MNP Donor. A seguito di ciò veniva emessa la fattura n. 6/19 con l’addebito dei costi per cessazione anticipata. L’operatore, inoltre, evidenziava che l’art. 13 (recesso del cliente), comma 2 recita: “In caso di recesso del cliente da offerte che prevedono particolari termini e condizioni

a fronte di una durata minima determinata in 24 mesi (a titolo esemplificativo offerte promozionate, con bonus, sconti etc), Tim addebiterà al cliente, per ogni utenza per la quale l'offerta viene cessata, il corrispettivo di 83,33 € (oltre iva). La TIM SPA, inoltre, afferma che l'istante, in merito alle doglianze de quo, non ha presentato nessun tipo di reclamo. Parimenti, non risulta agli atti alcun elemento che possa ricondursi, neanche ad eventuali ulteriori reclami telefonici.

MOTIVAZIONE: Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria svolta dal dott. XXX, nel caso di specie, l'utente lamenta: - L'addebito dei costi di recesso e disattivazione per i quali chiede il rimborso complessivo di euro 733,18, comprensivo di risarcimento danni. Nel merito della fattispecie in esame, nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito specificato. Orbene, un consumatore ha diritto di recedere dal contratto secondo le previsioni contrattuali, normative e delle delibere Agcom o di trasferire la propria utenza presso altro operatore con il solo obbligo di preavviso, altresì è stabilito che il recesso o il trasferimento debbano essere garantiti senza ritardi e senza penali. Gli unici importi consentiti sono le spese giustificate dai costi dell'operatore, vale a dire quelle spese per cui sia dimostrabile il costo "pertinente e correlato" sopportato dall'operatore per procedere alla disattivazione o al trasferimento dell'utenza. A tal proposito, Agcom ha avuto modo di precisare che dalla semplice lettura del contratto l'utente deve poter conoscere anche le eventuali spese richieste per l'esercizio della facoltà di recesso o di trasferimento, così da essere agevolato nell'esercizio di tali facoltà, potendone valutare le conseguenze sotto ogni profilo. In ogni caso, l'utente non deve versare alcuna "penale", comunque denominata, a fronte dell'esercizio della facoltà di recesso o di trasferimento delle utenze, poiché gli unici importi ammessi in caso di recesso sono quelli giustificati da costi degli operatori e nel caso di passaggio da un operatore all'altro le attività di disattivazione del profilo preesistente coincidono con le lavorazioni tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente pertanto, eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente non sono in linea di massima giustificati in quanto già remunerati dal nuovo gestore. Per quanto concerne la richiesta di riconoscimento del risarcimento del danno avanzata dall'utente punto 2), non può trovare accoglimento in quanto non costituisce materia indennizzabile ai sensi dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS - Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche. Sul rito. Va preliminarmente analizzato se l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento. In particolare, la richiesta di risarcimento danni per spese legali e danni morali avanzata dall'istante nell'istanza introduttiva del presente procedimento deve ritenersi non accoglibile per le seguenti motivazioni. Si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia in sede Corecom esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere Agcom. La domanda di condanna al risarcimento danni avanzata dall'istante esula, pertanto, dalle competenze dell'Autorità, la quale in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera n. 173/07/CONS, è chiamata solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento dell'operatore, cui si correla il riconoscimento di un indennizzo. Resta, comunque, salva la possibilità per l'utente di rivolgersi all'autorità giudiziaria ordinaria per ottenere la liquidazione dell'eventuale maggior danno secondo le regole ordinarie di ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal Codice civile per l'inadempimento dei rapporti contrattuali. Peraltro, in applicazione del criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, nonché, nell'ottica di tutela del contraente più debole, sempre sulla base della documentazione prodotta dall'istante, la richiesta di risarcimento può essere interpretata come condanna dell'operatore telefonico in ordine alla restituzione di somme pagate indebitamente, al loro storno, ovvero, al pagamento di un indennizzo in conseguenza di un eventuale inadempimento contrattuale da parte dell'operatore. In tal caso, la richiesta non può trovare accoglimento, come già opportunamente evidenziato, stante l'incompetenza dell'Autorità in materia. Pertanto, si rileva che la richiesta dell'utente può essere solo parzialmente accolta, ed, in particolare, è limitata alla corresponsione dell'importo di euro 375,00 (TRECENTOSETTANTACINQUE/00) richiesto per il "Corrispettivo Recesso Servizi opz", come da fattura depositata nel fascicolo n. 7X04532377 del 15/11/2019 - 6° 2019: Settembre - Ottobre;

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 15/04/2019, è tenuta a corrispondere per i motivi in premessa all'istante l'indennizzo totale di euro 375,00 (TRECENTOSETTANTACINQUE/00) da

accreditarsi a mezzo bonifico bancario/assegno circolare all'istante entro il termine di 60 gg a decorrere dalla data di notifica del presente provvedimento. Ogni altra richiesta è rigettata per i motivi in premessa.

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, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, 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.

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