



DETERMINA Fascicolo n. GU14/525962/2022

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - TIM XXX (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 19/05/2022 acquisita con protocollo n. 0161995 del 19/05/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'istante lamenta l'addebito in fattura di importi non dovuti nonché la mancata attivazione della fatturazione convergente. In particolare nell'istanza introduttiva rappresenta: a) di essere in fornitura con una serie di numerazioni mobili collegate al codice cliente guscio 88801206XXXX, oltre che numerazioni dati (0731 – 87XXXX, 0732-1351XXXX, 0731-1351XXXX); b) di aver lamentato prima al proprio referente commerciale e successivamente a mezzo del servizio clienti per le vie brevi la fatturazione di servizi in special modo sulla componente connettività venendo imposti costi per servizi "Internet Xdsl Bmg 256K; c) che avrebbe dovuto conservare la sua numerazione storica su unico contratto convergente fisso e mobile, a seguito di una contrattualizzazione, nei fatti mai avvenuta con conseguente messa in essere di fatturazione separata; d) di non aver avuto riscontro della copia conforme contrattuale richiesta; e) di aver dovuto effettuare recesso contrattuale a seguito delle motivazione sopra indicate.

In base a tali premesse, la società istante chiede: 1) storno totale della posizione debitoria; 2) indennizzo per mancato riscontro alle segnalazioni; 3) indennizzo per mancato rispetto degli oneri contrattuali.

TIM XXX, con memoria depositata nei termini di legge in via preliminare, eccepisce l'inammissibilità delle domande avanzate dall'utente in quanto l'istanza risulta del tutto generica e priva di un corredo documentale atto a sostenere la fondatezza della stessa e contesta, altresì, sia in fatto che in diritto le richieste di parte ricorrente chiedendone il rigetto. Nel merito, l'operatore deduce che: a) la parte istante, a corredo della descrizione dei fatti non produce né la richiesta dell'attivazione della fatturazione convergente né una segnalazione in merito agli importi che dichiara non essere dovuti; b) nessuna fattura oggetto di contestazione è allegata agli atti del procedimento; c) all'operatore TIM non è mai pervenuto alcun reclamo o segnalazione relativa all'oggetto del procedimento, a è pervenuta la sola richiesta di cessazione delle linee in data 6 luglio 2020 e 20 ottobre 2020; d) la società istante formula l'istanza priva di elementi precisi e dettagliati, quindi, non producendo agli atti alcuna documentazione non è possibile ricostruire in modo preciso e circostanziato la questione controversa; e) che se è vero che l'operatore deve dimostrare l'avvenuto esatto adempimento è altrettanto vero che l'istante deve fornire la prova della fonte del diritto vantato, cosa non avvenuta; f) risulta avere assolto diligentemente agli obblighi contrattuali assunti; g) tutti gli importi fatturati all'istante titolare delle seguenti numerazioni fisse: 0731 – 87XXXX, 0731 – 1351XXXX e 0731 – 1351XXXX nonché del contratto mobile numero 88801206XXXX sono da considerarsi conformi con quanto concordato con l'utente; h) l'istante non allega le fatture recanti le somme contestate né produce nulla per dimostrare la non conformità delle fatture stesse con quanto contrattualizzato; i) l'istante non produce né la richiesta di fatturazione integrata né alcun reclamo avanzato; j) ogni richiesta di storno o di indennizzo avanzata deve essere rigettata; k) ad oggi è presente un insoluto complessivo di euro 365,14 (trecentosessantacinque/14) per il lato mobile e di euro 1.777,87 (millesettecentosettantasette/87) per il lato fisso che devono essere integralmente saldati.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'articolo 14 del "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi" di cui all'Allegato B alla delibera AGCOM n. 358/22/ CONS ed è pertanto proponibile ed ammissibile. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate da parte istante devono essere rigettate per i motivi di seguito esposti. In primo luogo, si rilevano le modalità di redazione dell'istanza, del tutto generica, indeterminata e priva di qualsivoglia supporto probatorio atto a supportarne la fondatezza.

Si assiste, infatti, nel caso de quo al mancato assolvimento del minimo onere di allegazione di fatti e circostanze da parte dell'istante, alla genericità anche temporale, delle contestazioni nonché alla mancanza in atti di elementi sufficienti per valutare la condotta dell'operatore oltre a non essere prodotto alcun reclamo sulla procedura oggetto di questa definizione. In particolare non si comprende se il disservizio lamentato sia la mancata fatturazione convergente ovvero l'addebito di costi non dovuti quanto piuttosto che un disservizio è conseguenza dell'altro. Sul punto l'orientamento dell'AGCOM e dei Co.re.com. non lascia spazi interpretativi: in tema di disservizi indennizzabili la normativa di settore ed in particolare la delibera AGCOM n. 69/11/CIR nonché unanime orientamento dell'AGCOM stessa prevede che "non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore ... qualora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla risoluzione" (si veda per tutte le delibere AGCOM n. 100/12/CIR, n.127/12/CIR, n. 130/12/CIR, n. 82/12/CIR, n. 38/12/CIR e n. 69/10/CIR). La mancanza di opportune segnalazioni o reclami in ordine ai presunti disservizi patiti, pertanto, assume un particolare rilievo, secondo quanto stabilito dall'Autorità, che pone in diretta correlazione l'obbligo dell'operatore di provvedere al ripristino del servizio con l'obbligo dell'utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi attraverso una tempestiva segnalazione della problematica. Inoltre si evidenzia che la disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'articolo 2697 c.c. impone che "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda".

Applicando il su ricordato principio generale dell'ordinamento giuridico al caso concreto, va da se che l'utente, non avendo lamentato il disservizio al gestore, né avendo depositato agli atti il contratto stipulato ovvero l'offerta cui ha aderito né tanto meno le fatture emesse e contestate non ha adempiuto all'onere probatorio di cui al su citato appunto articolo 2697 c.c. A ciò si aggiunga, come anzidetto, che in assenza di alcuna segnalazione in merito ab origine l'operatore non è stato messo nella condizione di provvedere alle opportune verifiche ed, eventualmente, alla soluzione del disservizio. In conclusione, sulla base della documentazione presente in atti, non può essere accolta la richiesta di storno poiché nessuna valutazione sulla asserita illegittimità della fatturazione può essere effettuata, in assenza di reclami sulle fatture, ovvero, di altre segnalazioni sul disservizio lamentato. Con riferimento, poi, alla lamentata mancata risposta ai reclami e alla mancata applicazione delle condizioni contrattuali con richiesta di liquidazione del relativo indennizzo, in considerazione dell'assoluta genericità delle deduzioni e dell'assenza di qualsivoglia elemento probatorio e rilevato che nulla di quanto è stato dichiarato dall'utente trova riscontro nella documentazione depositata (reclami scritti, contratto e fatture), sia in questa procedura (GU14/525962/2022) che nella correlata procedura di conciliazione (UG/519264/2022), le richieste di indennizzo devono essere parimenti rigettate.

DETERMINA

- CORECOM Marche , rigetta l'istanza della società XXX, del 19/05/2022, 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

Maria-Rosa Zampa

(firma autografa omessa ai sensi dell'art. 3 del D.lgs. n. 39/1993)