

DELIBERA 035/2024/CRL/UD del 01/03/2024
P. P. Fxxx / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/514962/2022)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 01/03/2024;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l'istanza di P. P. Fxxx del 05/04/2022 acquisita con protocollo n. 0115215 del 05/04/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, Sig. Fxxx P. P., cliente della Soc. Tim S.p.a., esponeva di essere stato contattato dal servizio clienti ed informato di una rimodulazione del costo della precedente offerta Tim Smart Casa, a partire dal mese di novembre 2018. L'istante, all'inizio del mese di agosto decideva pertanto, di aderire all'offerta commerciale Tim Connect che veniva appunto attivata in data 17.8.18, per l'importo concordato telefonicamente di € 29,90, comprensivo di chiamate illimitate, connettività e modem. Al ricevimento della prima fattura dell'importo di € 64,37, l'utente si avvedeva che Tim aveva ommesso di attivare, nel quadro dell'offerta Tim Connect, l'opzione concordata che consentiva chiamate illimitate (già comprese peraltro nella precedente Tim Smart Casa), provocando l'addebito di € 20,90 per le chiamate a consumo nel solo periodo dal 17 al 31 agosto ed inoltre, aveva provveduto ad attivare il servizio Tim Expert, mai richiesto né accettato dal cliente, che forniva una fantomatica assistenza tecnica "una tantum" per la configurazione della connessione e del servizio Wifi, a fronte dell'importo rateale di euro 5,90 mensili per 48 rate. Pertanto, in data 28.9.18, a mezzo fax, l'istante provvedeva ad inoltrare lettera di recesso, a seguito della quale peraltro, perdeva il numero di telefono avuto sino ad allora e sottoscriveva un contratto per una nuova linea con altro operatore. Ciò nonostante, Tim S.p.a., continuava ad emettere fatture sino al mese di agosto 2019, provvedendo alla definitiva cessazione del contratto soltanto in data 13.7.19, con contestuale emissione di una fattura dell'importo di € 247,95. Come se non bastasse, l'operatore conferiva altresì, mandato alla Società Advancing Trade di recuperare tutte le fatture risultanti non pagate dall'utente per un totale di € 489,82. Stando così le cose, in data 19.6.20, l'istante inviava formale pec di reclamo, a mezzo del proprio legale, alla quale però non seguiva riscontro alcuno. L'utente chiedeva quindi: "Storno dell'insoluto e contestuale ritiro della pratica di recupero crediti, con sanatoria delle posizioni CRIF e SIMOITEL. Indennizzo per l'attivazione del servizio Tim Expert mai richiesto e per l'attivazione di offerta commerciale a consumo mai richiesta. Rimborso delle fatture di novembre e dicembre 2018". La quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti dall'istante ammontavano ad € 3.000,00.

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva la Tim S.p.a. eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate, in quanto "...Si deve rilevare l'infondatezza delle avverse deduzioni e richieste che si rivelano generiche, infondate per diversi motivi e, comunque, totalmente prive di riscontro documentale. In particolare, la parte istante sostiene di aver subito l'applicazione di condizioni differenti rispetto a quelle concordate con TIM e, comunque,

la fatturazione di somme non dovute. Sulla scorta di tali presupposti, dunque, il Sig. Fxxx domanda di ottenere storni/rimborsi ed indennizzi. Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la data di attivazione del presunto piano non richiesto e la durata della presunta applicazione di servizi non voluti. Il Sig. Farinacci, inoltre, non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha allegato né provato la fonte negoziale del 3 rapporto che si pretende inadempito da TIM. La controparte, poi, non specifica sotto quale profilo, le condizioni economiche attivate risulterebbero deteriori rispetto a quelle asseritamente pattuite e non quantificata mai la differenza degli importi maggiori, asseritamente addebitati. La controparte non ha nemmeno dimostrato l'invio di reclami o segnalazioni relative alle singole doglianze oggi sottoposte all'attenzione del Corecom in data antecedente al recesso. L'istate, infine, non ha depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno/rimborso. Non vengono, inoltre, documentati i pagamenti per i quali viene formulata domanda di restituzione... Controparte, dunque, non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa. Si confida, pertanto, già sotto tale profilo, che tutte le domande avversarie vengano rigettate. 3) Applicazione da parte di TIM delle condizioni contrattuali regolarmente approvate dall'istante. Infondatezza delle doglianze avversarie in punto di storno/rimborso. Insussistenza dei presupposti per la liquidazione di indennizzi. Fermo restando quanto sopra rilevato, ad ogni buon conto, l'esponente società reputa opportuno fornire le seguenti considerazioni nel merito della 4 vicenda controversa, alla luce anche delle verifiche effettuate all'interno dei propri sistemi. Ferma la genericità poco sopra eccepita, si deve comunque rilevare come le doglianze avversarie non siano fondate e, comunque, non trovino conferma nei sistemi di TIM e nelle allegazioni documentali che la comparente deposita con la presente memoria. Infatti, nei sistemi dell'operatore, la linea oggetto di contestazione risulta cessata, all'esito di apposito recesso comunicato dal Sig. Farinacci il 28.9.2018. non risulta, invece, operato alcun cambio di profilo tariffario. Alcuna censura può, dunque, essere mossa nei confronti di TIM che ha provveduto a cessare la linea, entro i termini di cui alle condizioni di contratto. Si deve solamente segnalare che, a causa di un breve disallineamento, la fatturazione è proseguita per alcuni mesi successivi al recesso ma che, in ogni caso, TIM ha tempestivamente provveduto a regolarizzare la posizione dell'istante addebitando allo stesso le sole fatture riferibili al periodo antecedente al recesso. In ragione di quanto sopra, tutti i conti emessi da TIM e oggi insoluti, risultano legittimi ed integralmente dovuti, poiché riferiti solo a servizi richiesti, fruiti e comunque mai contestati da parte istante; conseguentemente, alcun rimborso/storno potrà essere riconosciuto in favore del Sig. Farinacci, il quale dovrà anche restare obbligato al saldo degli insoluti presenti a sistema ammontanti ad €400,95. Al pari infondata risulta anche la domanda volta alla liquidazione di indennizzi. In primo luogo, dalla ricostruzione dei fatti poco sopra operata è emerso come TIM abbia tenuto un comportamento diligente e corretto. Pertanto, l'esponente società non ha in alcun modo determinato l'insorgenza di fattispecie suscettibili di valutazione ai fini dell'indennizzo richiesto ex adverso. Comunque, fermo quanto sopra e a tutto voler concedere, la prosecuzione del ciclo di fatturazione non può ridondare in alcuna delle fattispecie ricomprese nell'ambito

oggettivo della delibera 347/18/CONS come invocato dalla parte istante. Di conseguenza, non solo l'adito Corecom è incompetente ma, anche laddove volesse pronunciarsi sul caso in esame, non potrebbe liquidare alcunché non essendo le ipotesi sopra descritte indennizzabili ai sensi della delibera 347/18/CONS, perché non ricomprese nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarle ad alcuna di esse...Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l'annullamento e/o il rimborso degli importi) si ritiene che la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto, laddove, come nella fattispecie de qua, non precluda la possibilità di ricorrere al servizio di altri gestori, non comporti per l'utente un disagio indennizzabile...".

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. Lamenta l'odierna istante l'applicazione da parte dell'operatore di un piano tariffario non richiesto, a far data dal 17.8.18 al 28.9.18, che comprendeva le chiamate a consumo anziché comprese nell'offerta, l'attivazione di un servizio anch'esso non richiesto: Tim Expert, a far data dal 17.8.18 al 13.7.19, l'errata pubblicazione nell'elenco telefonico per quattro anni, dal 2019 al 2022, del numero cessato, la mancata lavorazione della richiesta di disdetta inoltrata all'operatore, via fax, in data 28.9.18, nonché la mancata risposta al reclamo del 19.6.20, inviato al gestore via pec a mezzo del proprio legale. Eccepisce in risposta l'operatore, l'indeterminatezza e la genericità delle avverse deduzioni, non avendo provveduto l'odierno istante ad indicare la data della presunta attivazione del piano tariffario non richiesto e la durata di applicazione dei servizi non voluti, la mancanza di prove a fondamento di quanto dal medesimo assunto, dal momento che non risulterebbero depositati né i reclami, né le fatture, la non indennizzabilità della presunta mancata lavorazione del recesso, nonché la correttezza della condotta della società convenuta, avendo la stessa provveduto a far cessare la linea quando richiesto dal cliente in data 28.9.18 e non avendo effettuato alcun cambio del profilo tariffario. Stando a quanto assunto dal convenuto inoltre, il Sig. Farinacci sarebbe ancora debitore nei confronti di Tim S.p.a. del complessivo importo di € 400,95. Per quanto attiene l'avvenuta applicazione da parte dell'operatore di un piano tariffario non richiesto, si evidenzia innanzitutto, che in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, vige il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cassaz. Civ. n.13533/01, Cassaz. Civ. n.2387/07, Cassaz. Civ. n.1743/07, Cassaz. Civ. n.936/10), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando

ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art.1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla carta servizi. Dello stesso avviso anche la Delibera Corecom Abruzzo n.10/11 nella quale è espressamente prescritto che "In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art.2697 C.c., il creditore che agisce per l'inadempimento può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento" (Corecom Lazio 35/11, Corecom Lazio 46/11, Corecom Lazio 48/11, Corecom Lazio 62/11, Corecom Lazio 74/11, Corecom Lazio 18/12). Per l'effetto, l'onere della prova grava sull'operatore e nel caso de quo sulla Tim S.p.a. L'onere della prova in capo all'operatore viene meno, come prescritto dalla Delibera AgCom 59/11/CIR, solo nel caso in cui questi non possa disporre alcuna verifica, circostanza questa mai eccepita dalla Tim S.p.a. Pertanto, spetta all'operatore provare di aver provveduto ad attivare un piano tariffario con il consenso dell'istante o comunque di non aver modificato alcun piano tariffario rispetto a quello concordato dall'istante presso il call center, screditando quanto dichiarato ed eccepito dal Sig. Farinacci. Dalla documentazione in atti però, non è possibile rilevare alcun documento prodotto dalla parte convenuta di rilevanza probatoria alcuna. Agcom nella Delibera n.13/10/CIR, stabilisce che: "Qualora l'operatore recepisca in ritardo la variazione del piano tariffario richiesta dall'utente, quest'ultimo ha diritto al rimborso di quanto indebitamente fatturato rispetto al nuovo piano tariffario contrattualmente pattuito". Conformi: Agcom Delibera n.89/10/CIR, Agcom Delibera n.104/10/CIR. Ancora, Agcom con la Delibera n.126/10/CIR ribadisce che: "L'operatore è tenuto a rimborsare l'utente delle somme richieste in eccedenza rispetto al piano tariffario contrattualmente pattuito". Conformi: Agcom Delibera n.77/11/CIR, Agcom Delibera n.37/11/CIR. Anche nella Delibera n.110/12/CIR, emessa da Agcom viene riportato che: "Qualora l'operatore non fornisca alcuna motivazione circa l'applicazione di un piano tariffario diverso da quello sottoscritto dall'utente, quest'ultimo ha diritto ad ottenere il rimborso di quanto indebitamente fatturatogli". Orbene, nel caso che ci riguarda, il gestore non avrebbe fornito prova alcuna circa l'esistenza di una valida richiesta all'attivazione del piano tariffario in questione, ma solamente mere argomentazioni, omettendo altresì di produrre documentazione atta a dimostrare l'accettazione da parte dell'utente. La prova di aver ricevuto il consenso favorevole da parte dell'istante spetta, come si è visto, all'operatore dal momento che il contratto di utenza telefonica rientra nella categoria giuridica del contratto di somministrazione e va inquadrato nei contratti di adesione di stampo privatistico, in quanto tali, soggetti al regime contrattuale di diritto comune ed alle regole di adempimento e di prestazione secondo buona fede (Corte Costituzionale n°4/98). A fronte della contestazione dell'utente circa l'esistenza e la valida richiesta di attivazione del piano tariffario non richiesto, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva dell'avvenuto, espresso consenso a conclusione del contratto ed in difetto di tale prova deve affermarsi l'esclusiva responsabilità per indebita attivazione di un piano tariffario non richiesto (Corecom Lazio delibere n°51/2010 e n°92/13), nella specie in contestazione, l'offerta commerciale a consumo, anziché compresa nell'offerta stessa.

Quanto sopra, trova specifica conferma con la riforma del Codice del Consumo, entrata in vigore nel giugno 2014, che rileva espressamente che è sul fornitore del servizio che grava l'onere della prova riguardante l'adempimento degli obblighi di informazione del consumatore e la prestazione del consenso del consumatore alla conclusione del contratto (Art.49 e 67 vices del D.Lg. n°206/05). Da ciò deriva la responsabilità della Tim S.p.a. per indebita attivazione di un piano tariffario non richiesto ed il diritto all'indennizzo a favore dell'istante, anche in base a quanto prescritto dall'art.9 dell'allegato A alla delibera indennizzi n.347/18/CONS: "Indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti .1.Nelle ipotesi di attivazione dei servizi non richiesti, fatto salvo il diritto degli utenti di non pagare alcun corrispettivo per tali servizi o di ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad Euro 5 per ogni giorno di attivazione. 2.Nei casi di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, l'indennizzo è applicato in misura pari a Euro 2,50 per ogni giorno di attivazione. Nel caso di fornitura non richiesta di apparecchiature terminali o di Sim si applica un indennizzo forfettario di Euro 25,00 per ogni apparecchiatura o Sim". Orbene, considerato che l'attivazione del piano tariffario ha avuto inizio in data 17.8.18 ed è durata sino al 28.9.18, data dell'inoltro da parte dell'istante del fax di recesso, l'operatore sarà tenuto ad indennizzare il medesimo di € 210,00, corrispondenti ad € 5,00 x giorni 42 di attivazione del profilo tariffario non richiesto nonché a rimborsare le somme contabilizzate a titolo di "chiamate". Nessun ulteriore rimborso però di quanto pagato, può essere disposto a favore dell'istante, dal momento che lo stesso, in atti, non ha indicato esattamente la differenza tra l'importo in eccesso addebitato dall'operatore e quello che invece, il gestore avrebbe dovuto imputare rispetto all'offerta originariamente attivata. Lamenta inoltre l'istante l'avvenuta attivazione da parte del gestore del servizio Tim Expert dal 17.8.18 al 13.7.19 (data di cessazione del contratto), servizio mai richiesto, sul quale non sarebbe presente agli atti del giudizio nessuna comunicazione di richiesta in tal senso, né sottoscrizione alcuna da parte del Sig. Farinacci. In punto valga quanto segue. Tim Expert rappresenta un'opzione e non un profilo tariffario e l'indennizzo per la sua attivazione può essere preteso solo fino alla data del 28.9.2018, data della richiesta di cessazione del contratto, dal 28.9.2018 l'utente ha diritto solo allo storno/rimborso di quanto illegittimamente contabilizzato dal momento che la "mancata lavorazione della disdetta" non dà diritto ad autonomi indennizzi ma solo allo storno/rimborso delle somme illegittimamente contabilizzate. Tutto quanto sopra esposto e dedotto in ordine all'attivazione di un'opzione non richiesta, trova applicazione anche nella fattispecie che ci riguarda l'art.9, comma 2, dell'allegato A alla delibera indennizzi n.347/18/CONS: "Nei casi di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, l'indennizzo è applicato in misura pari a Euro 2,50 per ogni giorno di attivazione e pertanto, l'operatore sarà tenuto ad indennizzare l'istante per l'importo di € 105,00, corrispondenti ad € 2,5 x giorni 42, dal 17.8.18(giorno dell'attivazione) al 28.9.20 (giorno della richiesta di recesso). Altra eccezione sollevata dall'odierno istante è quella relativa alla mancata lavorazione della disdetta, inviata a mezzo fax in data 28.9.18. Agli atti, contrariamente a quanto assunto dalla società convenuta, è stata correttamente prodotta la lettera fax inviata dal Sig. Farinacci, allo scopo di veder cessato il contratto attivato presso il call center dell'operatore, proprio in conseguenza della persistenza delle

problematiche sopra evidenziate. Mentre come già evidenziato alcun indennizzo può essere riconosciuto, quanto alla fatturazione emessa, Agcom con la Delibera n.103/10/CIR, stabilisce espressamente che “devono essere considerate illegittime le fatture emesse dall’operatore successivamente al recesso regolarmente esercitato dall’utente, il quale ha pertanto diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile”. Conformi: Agcom Delibera n.140/10/CIR e Agcom Delibera n.137/10/CIR, quest’ultima delibera in particolare, evidenzia che “In caso di ritardata lavorazione del recesso comunicato dall’utente, deve essere dichiarato il diritto dell’utente al rimborso/storno degli importi addebitati in un periodo successivo a quello di efficacia del recesso, in osservanza al disposto della legge n. 40/2007, che all’articolo 1, comma 3, statuisce: “i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell’operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni”. Conformi: Agcom Delibera n.24/11/CIR, Agcom Delibera n.75/11/CIR, Agcom Delibera n.152/11/CIR, Agcom Delibera n.32/12/CIR, Agcom Delibera n.39/12/CIR, Agcom Delibera n.43/12/CIR. Ancora, il Corecom Calabria nella Delibera n.25/11 ribadisce che “Nei contratti per adesione il diritto di recesso è previsto dalla legge...Ogni fattura emessa successivamente alla cessazione del contratto a seguito di recesso è pertanto illegittima. Inoltre, la violazione delle norme sul diritto di recesso e la pretesa di somme, da parte dell’operatore, a fronte di servizi non usufruiti dall’utente, integra una condotta vessatoria, che dà diritto all’utente di ottenere un indennizzo per violazione dei canoni di lealtà, diligenza e buona fede”, allo stesso modo il Corecom Emilia-Romagna nella Determinazione n.6/12 riporta quanto segue: “L’operatore è tenuto a recepire il recesso esercitato dall’utente entro il termine legislativamente previsto di 30 giorni. Deve perciò essere riconosciuto il diritto dell’utente allo storno e/o al rimborso di tutte le fatture riferite al periodo successivo a tale termine”. Spetta, pertanto, all’utente lo storno/rimborso delle somme contabilizzate dal gestore dai trenta gg successivi al recesso del 28.9.2018 e fino a chiusura del ciclo di fatturazione con contestuale ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese. Circa la lamentata, errata pubblicazione nell’elenco telefonico per gli anni 2019, 2020, 2021 e 2022, del numero di telefono intestato all’istante, si precisa che Agcom con la Delibera n.1/11/CIR riconosce che: “In materia di inserimento delle utenze nell’elenco telefonico, l’operatore, in ossequio ai principi di buona fede e diligenza nell’esecuzione del contratto, deve informare espressamente l’utente sulla necessità di attivarsi per l’inserimento della propria ditta nell’elenco degli abbonati, specificandone le relative modalità, in conformità a quanto disposto dall’articolo 4, comma 3, lettera f) della delibera Agcom n.179/03/CSP secondo il quale “gli organismi di telecomunicazioni si impegnano a informare gli utenti del loro diritto di scelta di essere inseriti o meno negli elenchi telefonici a disposizione del pubblico e circa le modalità dell’inserimento, della modifica, dell’utilizzo e della cancellazione dei dati personali, nonché le modalità di fornitura degli elenchi secondo quanto stabilito dalle delibere n. 36/02/CONS e n. 180/02/CONS”. In assenza di tale esplicita informativa all’utente da parte dell’operatore, non può non rilevarsi una

responsabilità in capo all'operatore stesso". Ancora, Agcom nella Delibera n.84/11/CIR stabilisce che: "In assenza di elementi probatori da parte dell'operatore, e a fronte della richiesta dell'utente di inserimento negli elenchi telefonici, richiesta che risulta essere stata disattesa dall'operatore, sussiste la responsabilità di quest'ultimo per inadempimento e il conseguente diritto dell'utente all'indennizzo". Conformi: Agcom Delibera n.140/11/CIR, Agcom Delibera n.99/12/CIR. Appurato pertanto, che l'operatore ha l'onere di informare l'utente della possibilità di essere inserito negli elenchi di cui sopra e di attivarsi per porre in essere detto inserimento, è rilevante far riferimento a quanto stabilisce in materia dall'Agcom con la Delibera n.118/11/CIR, nella quale così l'autorità decide: "Non sussiste alcuna responsabilità dell'operatore in ordine all'omesso inserimento del numero nell'elenco abbonati, in assenza del modulo di richiesta attestante la manifestazione espressa di consenso dell'istante alla pubblicazione dei dati personali nell'elenco cartaceo, tale da autorizzare l'operatore all'inserimento del nominativo nel database utilizzato per l'aggiornamento degli elenchi telefonici". Ciò significa che, in assenza del modulo predisposto dall'operatore con il quale l'utente abbia manifestato, in modo esplicito, il proprio consenso all'inserimento del numero a sé intestato, non può eccepirsi l'errore commesso dal gestore nell'inserimento suddetto. Dal momento che agli atti del procedimento non è possibile rinvenire alcun modulo, la domanda di indennizzo avanzata dall'istante per l'erroneo inserimento del numero di telefono a sé intestato, non è accoglibile. In ordine invece, alla mancata risposta al reclamo inoltrato dall'istante all'operatore in data 19.6.20, a mezzo del proprio legale, la domanda di indennizzo avanzata dallo stesso può trovare accoglimento, considerato che agli atti del procedimento non è possibile rinvenire alcuna risposta fornita dal gestore. Si rammenta a tale proposito, che in base a quanto prescritto anche dall'art.8, comma 4 della delibera n°179 del 2003 CSP, la risposta al reclamo deve essere in forma scritta, adeguatamente motivata e comprensiva degli accertamenti compiuti: "La risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta. La mancata o ritardata risposta al reclamo inviato, da cui è derivata per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle previsioni di cui all'art.11, comma 2, della delibera 179/03/CSP per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato". Le delibere Agcom sono chiare sul punto, evidenziando che "meritano l'accoglimento le istanze relative alla liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami" (Agcom nn.9/10/CIR, 13/10/CIR, 32/12/CIR, 58/12/CIR). L'utente ha pertanto diritto al pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, per la cui determinazione, ci si riporta all'art.12 dell'allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che stabilisce espressamente che "L'operatore che non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere delle Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad Euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, sino ad un massimo di

Euro 300,00". L'operatore, sarà pertanto tenuto a versare all'istante, per la mancata risposta al reclamo (inviata in data 19.6.20), un indennizzo di € 300,00, dal momento che il calcolo pro die risulta essere superiore al tetto regolamentare.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere parzialmente l'istanza del Sig. Fxxx P. P. e pertanto, la Soc. Tim S.p.a. è tenuta a corrispondere a favore dello stesso: - un indennizzo di € 210,00 per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto; - un indennizzo di € 105,00 per l'attivazione del Tim Expert- - un indennizzo di € 300,00 per la mancata risposta al reclamo. Spetta, altresì, all'utente il rimborso delle somme contabilizzate a titolo di "chiamate" nel periodo dal 17.8.2018 al 28.9.2018 nonché lo storno/rimborso delle somme contabilizzate dal gestore dai trenta gg successivi al recesso del 28.9.2018 e fino a chiusura del ciclo di fatturazione con contestuale ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.

2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 01/03//2024

Il Dirigente

f.to

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini