

DELIBERA N.37

**XXX XXX / TIM SPA
(GU14/687858/2024)**

NELLA riunione del Co.Re.Com. Abruzzo del 17/12/2024

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 modificato 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. 358/22/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Co.Re.Com. Abruzzo;

VISTA la delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022 recante “*Approvazione dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee*”;

legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni";

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta in data 31/03/2023 tra il Presidente dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Presidente del Corecom Abruzzo;

VISTA l'istanza di XXX XXX del 24/06/2024 acquisita con protocollo n. 0175129 del 24/06/2024;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, con il presente procedimento, contesta quanto di seguito: *“Appropriazione indebita con prelievo credito da parte di TIM senza alcun utilizzo della sim, né per voce né per dati. La sim è inutilizzata da anni e vi sono solo ricariche annuali per mantenere il numero telefonico”.*

In base a tali premesse, l'istante chiede:

- a. il riaccredito di quanto indebitamente prelevato
- b. l'attestazione dei consumi relativi agli ultimi tre anni
- c. l'indennizzo per prelievo indebito

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, nelle proprie memorie difensive, rappresenta quanto di seguito: *“Si eccepisce nel merito che le avverse deduzioni e richieste sono infondate e, comunque, sono totalmente prive di allegazioni e riscontro documentale. Parte istante sostiene, di fatto, di aver subito l'applicazione di condizioni contrattuali non approvate e, alla luce di quanto sopra, insiste nella richiesta di storni e indennizzi. Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche*

*sotto il profilo temporale; non viene infatti indicato il periodo temporale durante il quale TIM avrebbe applicato i presunti costi non richiesti. Non viene, inoltre, individuato l'ammontare di tali presunti costi asseritamente non dovuti; informazioni tutte indispensabili anche per consentire alla società una adeguata difesa. 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. *** Tutto ciò premesso, alla luce di quanto sopra dedotto ed eccepito, si richiede all'adito organo di rigettare l'avversa istanza perchè infondata in fatto ed in diritto. P.Q.M. TIM S.p.A. chiede al Corecom Abruzzo di voler: 1. Nel merito, respingere l'istanza per i motivi sopra esposti.”.*

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante non possono trovare accoglimento per le ragioni di seguito rappresentate.

La controversia si fonda sull'asserito illegittimo addebito da parte di Tim di importi non dovuti sulla sim n. xxx, inutilizzata da anni e oggetto di ricarica annuale al solo fine di mantenere attivo il numero telefonico. Parte istante lamenta, inoltre, l'inutilizzabilità della sim a causa del credito insufficiente alla data del 26/04/2024 e di aver eseguito invano, in pari data, un reclamo al gestore tramite call center e, in particolare, mediante l'operatore n. CN 493, con apertura del ticket n. 9 – 760 74444 74128. L'istante chiede, pertanto: il riaccredito di quanto indebitamente prelevato dalla sim; l'esibizione del report dei consumi rilevati dal gestore negli ultimi tre anni; l'indennizzo per illegittimo addebito di costi.

Tim, nelle proprie memorie difensive, sostiene l'infondatezza delle richieste di parte istante per genericità e indeterminatezza delle stesse sia a livello descrittivo, nella narrazione dei fatti, sia a livello documentale, stante la totale assenza di allegazioni probatorie a sostegno della richiesta di rimborso. Evidenzia, altresì, la mancanza di indicazione dello specifico periodo in cui l'indebita applicazione di costi sarebbe avvenuta, come pure l'omessa precisazione dell'esatto ammontare dei costi addebitati illegittimamente.

Orbene, nella fattispecie in esame risulta particolarmente evidente come tanto la posizione della parte istante quanto quella della convenuta risultino estremamente scarse dal punto di vista motivazionale in ordine alla rappresentazione delle ragioni

fondanti le rispettive posizioni, data l'assenza totale di documenti depositati in atti che avrebbero potuto/dovuto consentire all'adito Corecom di individuare con chiarezza e nel concreto, l'effettiva fondatezza o meno delle doglianze della Sig.ra XXX.

Più in particolare, lato istante non è stata indicata né depositata in atti evidenza del profilo tariffario sottoscritto con il gestore che si è assunto violato, né precisato l'ammontare e l'arco temporale dell'indebito plus di addebiti che è stato riscontrato.

Lato operatore, del pari, non vi è stata confutazione delle contestazioni di parte istante, per quanto sintetiche, sotto nessun aspetto, solo in quanto ritenute genericamente esposte dall'interessata. Neppure Tim, in sostanza, si è premunita di produrre evidenza del piano tariffario contrattualmente pattuito per la sim oggetto di doglianza, piuttosto che di eventuali applicazioni di legittimi aumenti tariffari unilaterali ma previamente comunicati all'istante nei tempi e modi contemplati dalla regolamentazione di riferimento. Non è stato, inoltre, riferito nulla in sede di formale memoria difensiva circa il reclamo del 26 aprile 2024 citato dall'istante e di cui solo in fase di tentata negoziazione in prima istanza Tim ha dichiarato di aver provveduto al riscontro mediante accredito di € 10,00 in data 10 maggio.

D'altro canto, ben avrebbe potuto l'istante sfruttare a proprio favore il tempo ancora a propria disposizione per la presentazione delle repliche in modo da contro dedurre alla tesi del gestore ragioni e documenti utili a rafforzare la propria, ma ciò non si è verificato.

In tema di onere probatorio, invero, alla luce del principio di cui all'art. 2697 c.c.: *“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”*, l'orientamento dell'Autorità è costante nel ribadire: *“in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall'utente, l'istanza risulta sul punto generica ed indeterminata”* (cfr. Del. Agcom 68/16/CIR; Del. Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016; Det. Corecom Toscana n. 26/2015; Det. Corecom Campania 2024).

In materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettronica, infatti, trova applicazione il principio sancito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza 30 ottobre 2001 n. 13533 (cui si è conformata tutta la giurisprudenza di legittimità successiva: ex multis, Cassazione civile: sez. III, 18 febbraio 2020, n. 3996, sez. II, 24 gennaio 2020, n. 1634), secondo cui spetta al debitore, a cui sia stato addebitato l'inadempimento, provare il fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento, ovvero dall'impossibilità sopravvenuta

della prestazione. In particolare, nel caso in cui sia dedotto l'inesatto adempimento di un'obbligazione, il creditore della prestazione deve provare la fonte del suo diritto e dedurre l'inesattezza dell'adempimento, mentre l'onere di provare il contrario, ovvero dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, grava sul debitore (delibera Agcom n. 36/19/CIR).

Ancora. Nella fattispecie in esame trova applicazione l'ulteriore principio secondo cui: *“Allorquando l'utente non chiarisca quali siano i documenti contabili oggetto di contestazione, tantomeno precisi l'ammontare dei relativi importi, né all'istanza risulti allegata alcuna documentazione idonea a circoscrivere l'oggetto delle doglianze e nulla è prodotto in replica all'eccezione sollevata dall'operatore, deve rilevarsi l'assoluta genericità dell'istanza medesima e, pertanto, le richieste dell'utente non possono trovare accoglimento”* (cfr. Del. 118/12/CIR; Del. 150/18/CIR; Del. 73/19/CIR). La mancanza in atti di documenti che consentano di individuare con puntualità l'oggetto della domanda e di verificare l'illegittimità degli addebiti, non consente infatti di disporre ricalcoli, storni, rimborsi o indennizzi per indebita fatturazione, posto che: *“La richiesta della parte istante avente a oggetto la corresponsione di un indennizzo non merita accoglimento qualora risulta l'impossibilità di accertare l'an, il quomodo e il quantum del verificarsi del disservizio”* (delibere Agcom nn. 180/16/CIR, 510/16/CONS, 128/21/CIR, 127/22/CONS).

Per tutto quanto sin qui esposto, tenuto conto che l'istante non ha assolto al proprio onere probatorio ai fini della dimostrazione della fondatezza delle proprie doglianze in ordine all'illegittimo prelievo imputato al gestore, nessuna delle domande di parte attorea risulta accoglibile per genericità e indeterminatezza delle stesse.

UDITA la relazione del Responsabile del procedimento, svolta su proposta del Presidente,

DELIBERA

1. Il Corecom Abruzzo rigetta integralmente l'istanza presentata dalla Sig.ra XXX XXX nei confronti dell'operatore Tim SpA per le motivazioni sopra evidenziate.
2. Resta salva la possibilità per l'utente di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno.

3. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.
4. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* dell'Autorità e del Corecom Abruzzo.

L'Aquila, li 17/12/2024

IL PRESIDENTE
f.to Avv. Giuseppe La Rana

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e ii.