

DELIBERA N. 139/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / TIM S.p.A. (Telecom Italia, Kena Mobile)
(GU14/667637/2024)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 31 luglio 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 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitato Regionale per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 08/03/2024 acquisita con protocollo n. 0074103 del 08/03/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto relativo all’utenza mobile ricaricabile n. 392 400xxxx, contesta all’operatore Tim S.p.A. (Telecom Italia, Kena Mobile) (di seguito, per comodità, Tim) l’attivazione non richiesta delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell’utenza mobile n. 334 84xxxx nonché la mancata risposta al reclamo.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- di essere “titolare di un contratto Tim relativo all’utenza mobile ricaricabile n. 392400xxxx”;
- di avere riscontrato che Tim “da luglio 2022 (...) oltre all’addebito relativo alla suindicata SIM [n. 392400xxxx], addebitava [al cliente] il costo di € 84,00 circa relativo ad ulteriori tre utenze (due fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx e (...)) [una] mobile n. 33484xxxx) mai richieste, né pattuite;
- di avere inviato all’operatore “il 6.7.2023 (...) [un] reclamo scritto (...)” avente ad oggetto la contestazione dell’indebita attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx, “con [la conseguente] richiesta di cessazione [delle stesse]”;
- di avere inviato a Tim, in data 13 luglio 2023, un’ulteriore email con la quale l’utente sollecitava il gestore a fornire una risposta al precedente reclamo del 6 luglio 2023, non riscontrato;
- di aver inviato, via Pec, una ulteriore comunicazione al gestore telefonico “il 3.8.2023 (...) [recante altresì] una richiesta di documenti giustificativi di tali attivazioni (...)”, non richieste;

- che, successivamente, *“TIM fornì solo una lettera autoprodotta priva di qualsiasi accettazione [dell’utente] e con riferimento alla sola linea 057154xxxx”*;
- che *“questi servizi non sono mai stati attivati né goduti”* dall’istante.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) la *“cessazione immediata delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx”*;
- ii) lo *“storno integrale delle somme ad esse relative fino alla chiusura del ciclo contabile di fatturazione”*;
- iii) il *“rimborso delle somm[e] addebitate, dal 2021 ad oggi, relative alle utenze [de quibus] non richieste nè pattuite [pari ad] € 977,21”*;
- iv) un *“indennizzo per [l’] attivazione di servizio non richiesto [in relazione alle] utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n.33484xxxx”*;
- v) un *“indennizzo per il mancato riscontro al reclamo”*.

In data 12 dicembre 2023 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore TIM tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore TIM ha fatto pervenire, in data 8 aprile 2024, nei termini stabiliti dal vigente regolamento di cui all’allegato A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS e successive modifiche, una memoria difensiva con documentazione allegata nella quale, nel confermare che la presente controversia riguarda le *“utenze fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx e utenza mobile n. 33484xxxx private -cessate”*, ha preliminarmente eccepito la *“genericità ed indeterminatezza nella descrizione dei fatti ed assenza di allegazioni probatorie in punto di storno”* precisando inoltre che *“le avverse deduzioni e richieste sono infondate”*.

Al riguardo, Tim ha specificato che l’utente *“si limita a rivolgere all’operatore contestazioni generiche”*, non fornendo *“prova alcuna degli addebiti contestati”* e non depositando *“le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno/rimborso, né tantomeno la prova del pagamento delle somme asseritamente non dovute”*.

L’operatore, sul punto, ha ricordato che *“in termini generali, in caso di domanda di storno/rimborso, sulla parte istante grava sempre l’onere di depositare tutte le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali si richiede il rimborso o lo storno [e che] in mancanza di tale allegazione a sostegno delle richieste formulate, l’istanza risulta generica e indeterminata ... stante l’impossibilità di accertare l’an, il quomodo ed il quantum della fatturazione asseritamente indebita”* (ex multis Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

Il gestore telefonico, a sostegno di tale posizione, ha inoltre richiamato in memoria le Delibere del Corecom Lazio DL/193/15/CRL e DL 186/15/CRL nonché la Delibera AGCOM n. 161/16/CIR.

Nel merito TIM ha dedotto che l'istante *“lamenta la pretesa errata fatturazione con applicazione di costi, a suo dire, non dovuti poiché riferiti a servizi e linee non richiesti [ma che] la domanda avversaria risulta completamente destituita di fondamento [in quanto] TIM, per tutta la durata del rapporto contrattuale si limitava ad applicare le sole condizioni approvate dalla controparte”*.

Sul punto, Tim ha poi aggiunto che *“a sistema (...) a nome dell'istante risulta attiva la linea 057154xxxx in data 15.01.21 e, oggi, cessata per disdetta dal 05.08.23. La linea era attiva con profilo tariffario PREMIUM FWA, con ubicazione VIA xxx [e che] l'utenza veniva attivata a seguito di sottoscrizione di proposta in data 4.1.2021 e invio di Welcome Letter datata 18.01.21 (Doc.1-2)”*.

L'operatore ha, inoltre, dedotto che *“a nome dell'istante risulta anche la linea 057152xxxx attivata in data 04.10.21 e cessata per disdetta il 06.08.23, anche questa linea risultava attiva con profilo tariffario PREMIUM FWA e ubicazione V. xxx [e che] l'utenza anche in questo caso, veniva attivata a seguito di sottoscrizione di proposta da parte dell'istante e dell'invio di apposita Welcome Letter datata 05.10.21 (Doc.3-4)”*.

L'operatore ha, quindi, aggiunto che *“a sistema sull'anagrafica dell'istante è, infine, presente anche la mobile 334844xxxx (Doc.5), attivata da negozio il 16/06/2020. Sulla stessa linea, poi, è presente adesione all'offerta Supergiga 50 AL 50GB/mese a 13,99€/mese. Sull'utenza è stata poi attivata, presso negozio, l'offerta TIM UNICA su linea 057154xxxx con associata linea mobile principale 392400xxxx e linea mobile aggiuntiva 334844xxxx (Doc. 6)”*.

Da ciò, ne consegue che *“nessuna censura può, dunque, essere mossa nei confronti dell'operatore [in quanto] TIM, (...), si limitava ad attivare linee e servizi, in base alle singole proposte e richieste ricevute dall'istante, dotate di apposito documento di identità (Doc.7) [ed] in ogni caso TIM, non appena ricevuta la prima contestazione da parte dell'istante ha provveduto a cessare le linee contestate e a riscontrare puntualmente le richieste e doglianze della controparte (doc. 8-9)”*.

Secondo la posizione dell'operatore *“i conti telefonici emessi da TIM, oggi genericamente contestati ex adverso, sono legittimi e, come tali, integralmente dovuti. Non è, per l'effetto riconoscibile alcun rimborso o storno a favore della controparte. L'istante dovrà, dunque, restare anche obbligata al saldo degli eventuali insoluti presenti a sistema, maturati sino alla chiusura dei singoli cicli di fatturazione [per cui] la domanda avversaria di storno/rimborso non può, pertanto, essere accolta [così come] al pari infondata risulta anche la domanda volta alla liquidazione di indennizzi.”*

A detta di Tim, *“dalla ricostruzione dei fatti poco sopra operata è emerso come l'operatore 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 (...) [avendo] documentato l'esistenza di appositi contratti siglati per ogni line[a telefonica] oggi contestata (...) [e] dimostrato di aver semplicemente adempiuto ad obbligazioni contrattuali scaturenti di validi e regolari contratti. A ciò si aggiunga che TIM, come dedotto, ha cessato linee e servizi non appena ricevuta apposita richiesta/reclamo e ha riscontrato tutti i reclami ricevuti dall'istante con apposita comunicazione scritta (cfr. Doc.8-9)”*.

Infine, Tim, ha concluso per il rigetto dell'istanza.

3. La replica dell'istante

Parte istante nell'ambito del contraddittorio, con nota del 9 aprile 2024, ha contestato quanto dedotto in memoria dall'operatore, confermando che *“l'utente ha sempre usufruito solo dei servizi relativi all'utenza n. 392400xxxx”*.

Nel merito, l'utente ha ribadito che *“l'attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx, non è mai stata [da Lui] richiesta (...) disconoscen[ndo] (...) le firme apposte ai contratti allegati da Tim [e precisando che] le stesse (...) non sono state apposte dall'istante e risultano, oltre che palesemente differenti tra i diversi contratti allegati, totalmente diverse dall'unica firma valida, apposta al mandato di rappresentanza”*.

Secondo la posizione dell'istante *“l'operatore, (...), non dimostra in alcuna maniera di avere effettivamente attivato i servizi che ha fatturato e di cui produce contratti, in ogni caso contestati”*.

La parte istante, inoltre, *“in opposizione a quanto asserito da Tim, (...) [ha] sottolineat[o] che, l'insoluto relativo alle utenze arbitrariamente attivate, si riferisce a costi rivendicati in assenza di alcuna controprestazione e /o servizio erogato. Dunque [che] tali somme non sono dovute e [che] andranno stornate integralmente e rimborsate”*.

Il cliente, a sostegno di tale posizione, ha richiamato la delibera AGCOM n 38/22/CIR.

L'utente ha, inoltre, ribadito *“il mancato riscontro al reclamo del 06/07/2023 e del 13/07/2023, precisando, inoltre, che le presunte comunicazioni allegate da Tim sono prive di qualsiasi elemento probatorio relativo all'effettivo invio / consegna delle stesse all'utente [e che] anche il loro contenuto, in ogni caso, non può certo considerarsi una risposta ai reclami inviati.*

Parte istante ha, infine, concluso insistendo sulla *“illegittimità dell'attivazione e degli addebiti relativi alle utenze contestate”*, n. 0571 54xxxx, n. 0571 52xxxx e n. 334 84xxxx.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis si evidenzia quanto segue:

- la presente disamina, avrà ad oggetto, esclusivamente, le utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx nonché l'utenza mobile n. 334 84xxxx riportate da parte istante nell'ambito dell'istanza di conciliazione e della successiva istanza di definizione della controversia ed oggetto delle memorie difensive del gestore telefonico, il quale conferma esplicitamente nelle stesse che la presente controversia riguarda le *“utenze fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx e [l']utenza mobile n. 33484xxxx private (...)”*.
- con riferimento alla richiesta dell'istante *sub i)* volta ad ottenere la *“cessazione immediata delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx”* si rileva la

cessata materia del contendere atteso che l'operatore, nelle proprie memorie difensive, ha espressamente dichiarato che le *“utenze fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx e [l']utenza mobile n. 33484xxxx private [sono state] cessate”*.

Non si ritiene, inoltre, meritevole di accoglimento l'eccezione dell'operatore circa la genericità e l'indeterminatezza nella descrizione dei fatti e la mancanza di documentazione probatoria atteso che, ad avviso di questo Corecom, la documentazione istruttoria complessivamente considerata permette una puntuale e precisa ricostruzione dei fatti oggetto della presente controversia. Nell'istanza, in particolare, risultano sufficientemente indicate le contestazioni avversarie e la stessa risulta sufficientemente supportata dalla documentazione prodotta, considerato che, comunque, l'utente ha tra l'altro prodotto, agli atti, in relazione alle utenze *de quibus*, due email rispettivamente del 6 e del 13 luglio 2023, la comunicazione Pec datata 3 agosto 2023 con relativa ricevuta di avvenuta consegna, nelle quali esplicitava a Tim le proprie doglianze, nonché un estratto del proprio conto corrente bancario recante evidenza degli importi contestati.

Con riferimento alle domande *sub ii)* e *sub iii)* congiuntamente considerate ed aventi ad oggetto, rispettivamente, la richiesta di *“storno integrale delle somme ad esse relative fino alla chiusura del ciclo contabile di fatturazione”*, e la domanda di *“rimborso delle somm[e] addebitate, dal 2021 ad oggi, relative alle utenze [de quibus] non richieste né pattuite [pari ad] € 977,21”*, a prescindere dalla loro generica formulazione, in un'ottica di *favor utentis*, verranno prese in esame secondo il loro significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione amministrativa, saranno ricondotte alla medesima vicenda contrattuale e correttamente valutate, in questa sede, congiuntamente alla domanda *sub iv)* nell'ambito della contestata attivazione non richiesta delle utenze fisse n. 0571 54xxxx, n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx.

Ciò premesso, la presente disamina avrà ad oggetto l'attivazione non richiesta delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx nonché la mancata risposta al reclamo.

Sull'attivazione non richiesta delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx

L'istante ha dedotto di aver subito, suo malgrado, l'attivazione, da parte dell'operatore Tim, delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx *“mai richieste né pattuite”* e disconosciute dallo stesso, richiedendo, di conseguenza, in relazione ad esse lo *“storno integrale”* della fatturazione emessa *“fino alla chiusura del ciclo contabile”*, il rimborso di quanto per esse pagato *“dal 2021 ad oggi (...) [pari ad] € 977,21”* nonché un indennizzo per l'avvenuta attivazione non richiesta delle stesse.

Di contro, l'operatore telefonico ha dedotto di avere correttamente operato e che, pertanto, *“i conti telefonici emessi da TIM, (...), sono legittimi e, come tali, integralmente dovuti”* dall'istante.

Le richieste *sub ii)* e *sub iii)*, considerate congiuntamente e rilette come in premessa, sono meritevoli di parziale accoglimento, nei termini che seguono.

In primis, a fronte della contestazione del cliente il quale, nelle proprie repliche, ha affermato che “*le firme apposte ai contratti allegati da Tim (...) non sono state apposte dall’istante*” si osserva che il Corecom non è competente in materia di disconoscimento della scrittura privata. Detta materia, infatti, è disciplinata dagli articoli 214 e 215 del codice di procedura civile che demandano all’autorità giudiziaria ordinaria la verifica circa l’autenticità delle sottoscrizioni (Cass. Sez. V, 22 gennaio 2004 n. 935), esulando, pertanto, dall’ambito di applicazione del vigente Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti. Nel caso di specie si ritiene, tuttavia, che i contestati contratti, sulla base dei quali, sono state attivate le utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx l’utenza mobile n. 334 84xxxx, meritino comunque una valutazione seppur esclusivamente ai fini di una ricostruzione cognitiva della vicenda e del completamento istruttorio.

Ciò premesso, in via generale si rileva che, a fronte della contestazione dell’utente circa l’esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell’operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. La fattispecie in esame rientra nell’ambito generale delle c.d. “*attivazioni di servizi non richiesti*” o “*prestazioni non richieste*”, previste e disciplinate dalle Delibere Agcom n. 41/09/CIR (art. 3), n. 179/03/CSP (art. 7, comma 5), nonché dal Codice delle Comunicazioni Elettroniche (art. 70) e dal Codice del Consumo (art. 57). Il gestore telefonico deve, altresì, fornire, la prova positiva anche delle condizioni pattuite nello stesso.

Sempre in merito alla attivazione di servizi non richiesti, l’art. 9 del vigente regolamento sugli indennizzi dispone che “*nelle ipotesi di attivazione di 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 a 5 euro per ogni giorno di attivazione*”.

Detta disposizione è integrata dall’art. 13 del citato regolamento sugli indennizzi che prevede che il calcolo dell’indennizzo sia effettuato dalla data del reclamo.

Relativamente alla contestata fatturazione delle utenze non richieste, si rammenta altresì (*ex pluribus*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006), che l’emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l’entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all’utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell’operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all’operatore l’onere di provare l’esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell’utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Le risultanze del contatore centrale non costituiscono piena prova se contestate dall’utente ed il disconoscimento dei dati registrati determina lo scadimento della prova legale a presunzione semplice della rappresentazione e la necessità, ai fini probatori, di ulteriori elementi.

Nel caso di specie, l’istante nel reclamo del 6 luglio 2023 ha, per la prima volta, contestato l’indebita attivazione non richiesta delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571

52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx, richiedendone di conseguenza la loro cessazione.

Di contro l'operatore telefonico, nelle proprie memorie difensive, in tema di attivazione di utenze non richieste ed al fine di dimostrare la correttezza del proprio operato ha dedotto che *“nessuna censura può, (...), essere mossa nei confronti dell'operatore [in quanto] TIM, (...), si limitava ad attivare linee e servizi, in base alle singole proposte e richieste ricevute dall'istante, dotate di apposito documento di identità (Doc.7).*

Inoltre, l'operatore ha precisato che *“TIM, non appena ricevuta la prima contestazione da parte dell'istante [in data 6 luglio 2023] ha provveduto a cessare le linee contestate”* n. 0571 54xxxx, n. 0571 52xxxx e n. 334 84xxxx.

A sostegno della propria posizione, Tim ha prodotto agli atti le copie contrattuali della *“proposta di attivazione delle offerte per la linea fissa di Tim”*, del 4 gennaio 2021 e del 4 ottobre 2021 relative, rispettivamente, all'utenza n. 0571 54xxxx e all'utenza n. 0571 52xxxx nonché il modulo con il quale l'utenza *“mobile 334844xxxx (Doc.5), [è stata] attivata da negozio il 16/06/2020”* e la successiva proposta di inserimento, datata 31 maggio 2021, della linea mobile *de qua* quale *“linea mobile aggiuntiva”*, nell'ambito dell'*“offerta TIM UNICA su linea 057154xxxx”*, tutte però contestate da parte istante, a partire dal reclamo del 6 luglio 2023 e successivamente anche in data 3 agosto 2023.

Passando all'esame delle copie dei contratti del 4 gennaio 2021 e del 4 ottobre 2021, allegate da Tim quale valida prova della conclusione positiva del contratto ma contestate da parte istante ed aventi, rispettivamente ad oggetto l'attivazione della utenza fissa n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx, è d'obbligo osservare come esse, ciascuna formata solamente da n. 2 pagine, non risultino *“ictu oculi”* compilate in ogni loro parte, ad esempio non riportando, l'indicazione del *“codice [dell']incaricato alla vendita”*, per conto di Tim.

Analoghe osservazioni possono essere fatte anche in relazione al modulo di attivazione dell'utenza *“mobile 334844xxxx”* formato da una sola pagina, tra l'altro non chiaramente leggibile, che non consente, a questo CoReCom, una compiuta verifica di quanto contestato da parte istante e della successiva proposta di inserimento, datata 31 maggio 2021, della linea mobile *de qua* quale *“linea mobile aggiuntiva”*, nell'ambito dell'*“offerta TIM UNICA su linea 057154xxxx”*, non totalmente compilata ed anch'essa sprovvista dell'indicazione del *“codice [dell']incaricato alla vendita”*.

Nel caso che ci occupa la documentazione contrattuale prodotta dal gestore, non può pertanto essere considerata pienamente idonea ad attestare l'acquisizione, da parte di Tim, del consenso inequivoco ed informato dell'intestatario in merito all'attivazione delle utenze n. 0571 54xxxx, n. 0571 52xxxx e n. 334 84xxxx ed in conseguenza di ciò, l'operatore Tim deve ritenersi responsabile non avendo ottemperato, pertanto, all'onere probatorio su di esso gravante ai sensi dell'art. 1218 c.c. e del costante orientamento di questa Autorità, per l'attivazione non richiesta delle utenze fisse e mobili *de quibus*.

Inoltre, per quanto sia chiaramente esclusa la competenza del Corecom in materia di disconoscimento della scrittura privata, vale la pena osservare come le sottoscrizioni

delle proposte di attivazioni delle contestate utenze, risultino “*ictu oculi*”, graficamente, difforni tra loro.

A ciò, si aggiunga che Tim, a fronte della contestazione dell'istante, non ha provato di avere fornito riscontro, alla Pec dell'utente del “3.8.2023 (...) [*avente ad oggetto*] una richiesta di documenti giustificativi di tali attivazioni (...)” limitandosi invece a trasmettere, successivamente all'istante soltanto “una lettera autoprodotta priva di qualsiasi accettazione [*dell'utente*] e con riferimento alla sola linea 057154xxxx”, come dedotto dallo stesso istante.

A fronte delle segnalazioni documentate agli atti e delle richieste dell'utente, non risulta che il gestore abbia informato in maniera esaustiva la parte istante in merito alla contestata attivazione, non richiesta, delle utenze *de quibus*, omettendo altresì di comunicare gli esiti degli eventuali controlli di gestione e degli eventuali accertamenti contabili effettuati.

Al riguardo si osserva, inoltre, che le “*welcome letter*”, del 18 gennaio 2021 e del 5 ottobre 2021 relative, rispettivamente, all'utenza 0571 54xxxx e all'utenza n. 0571 52xxxx e allegate in memoria dall'operatore a sostegno della propria posizione risultano prive di qualsivoglia valore probatorio in quanto, a fronte della contestazione dell'istante, il quale ha affermato che “*l'operatore, (...), non dimostra in alcuna maniera di avere effettivamente attivato i servizi che ha fatturato e di cui produce contratti, in ogni caso contestati*”, Tim non ha fornito agli atti prova dell'avvenuto ricevimento di tali lettere di benvenuto, da parte dell'utente.

Anche, l'ulteriore affermazione del gestore di avere “*provveduto (...) a riscontrare puntualmente le richieste e [le] doglianze della controparte (doc. 8-9)*” risulta palesemente smentita dalle evidenze documentali che dimostrano come l'utente, nel reclamo del 6 luglio 2023, aveva contestato l'indebita attivazione delle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx, richiedendone la cessazione, mentre non risulta che il gestore abbia riscontrato, nel merito ed in maniera esaustiva, tale doglianza limitandosi, con la comunicazione “*Num. Prot. C3346xxxx del 19/07/2023*” a prendere in carico la segnalazione dell'utente, omettendo poi di comunicare successivamente gli esiti degli eventuali controlli di gestione e degli eventuali accertamenti contabili effettuati.

Sul punto, si evidenzia inoltre che il contratto avente ad oggetto la fornitura dei servizi telefonici è un contratto di somministrazione a carattere continuativo a prestazioni corrispettive, per cui il diritto del gestore telefonico a pretendere la controprestazione del pagamento del prezzo da parte dell'utente sorge, esclusivamente, nel caso vi sia stata la regolare fornitura del servizio da parte dell'operatore stesso.

Il gestore telefonico, a fronte della contestazione dell'utente il quale ha dedotto che “*questi servizi non sono mai stati attivati né goduti*” si è limitato a dedurre genericamente, in memoria, di avere “*attiva[to] linee e servizi, in base alle singole proposte e richieste ricevute dall'istante (...)*” senza fornire evidenza della regolare erogazione del servizio, come avrebbe ben potuto fare, attraverso il deposito, agli atti, dei tabulati del traffico proprio a riprova della fruizione servizio di telefonia, in relazione alle contestate utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e dell'utenza mobile n. 334 84xxxx, perlomeno a partire dal 6 luglio 2023 data del primo reclamo dell'istante.

In altre parole l'operatore avrebbe dovuto, al fine di provare l'esattezza della fatturazione, in relazione alle utenze *de quibus*, depositare copia del traffico voce e dei *files di log*, indicanti la durata delle connessioni internet, la riferibilità temporale delle medesime, nonché la correttezza degli importi addebitati sulla base delle caratteristiche tecniche ed economiche del servizio contrattualizzato. Viceversa la società TIM si è limitata ad affermare genericamente l'utilizzo delle utenze *de quibus*, disconosciute dall'istante.

Ne consegue che, in parziale accoglimento delle domande *sub ii) e sub iii)* gli addebiti sulle utenze *de quibus* non richieste sono prive di causa e, pertanto, l'operatore Tim è tenuto alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, il rimborso) di quanto fatturato in relazione alle utenze fisse n. 0571 54xxxx e n. 0571 52xxxx e all'utenza mobile n. 334 84xxxx, tutte disconosciute dall'istante, al netto delle note di credito eventualmente già corrisposte dal gestore telefonico a tale titolo, dal sorgere dei rapporti contrattuali sino a fine ciclo di fatturazione ed al ritiro, a cura e spese di detto gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta.

Viceversa la richiesta *sub iv)*, dell'utente, d'indennizzo per l'attivazione dei servizi non richiesti, non può essere accolta, in quanto le pretese indennitarie, ai sensi del Regolamento indennizzi, debbono essere precedute da un reclamo tempestivo avente ad oggetto il disconoscimento delle utenze *de quibus*, con il quale l'operatore viene reso edotto del disservizio lamentato.

Nella fattispecie in esame trova quindi applicazione l'art. 14, comma 4, del Regolamento suddetto, in base al 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, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte*".

Dalla documentazione acquisita agli atti si evidenzia che, a fronte della contestata attivazione delle utenze *de quibus* avvenuta, come dedotto dal gestore, rispettivamente "*il 16/06/2020 [per] la [linea] mobile 334844xxxx (Doc.5)*", quindi "*in data 15.01.21 [per] la linea 057154xxxx*", ed infine "*in data 04.10.21 [per] la linea 057152xxxx*" non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo di disservizio da parte dell'istante precedente al 6 luglio 2023, data del reclamo con il quale il cliente contestava l'indebita attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx, richiedendone la conseguente cessazione.

E' lo stesso utente che, in istanza, ha dedotto di avere riscontrato che Tim "*da luglio 2022 (...) oltre all'addebito relativo alla suindicata SIM [n. 392400xxxx], addebitava [al cliente] il costo di € 84,00 circa relativo ad ulteriori tre utenze (due fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx e (...) [una] mobile n. 33484xxxx) mai richieste, né pattuite*", provvedendo però ad inviare il relativo reclamo al gestore soltanto in data 6 luglio 2023, ovvero a distanza di circa un anno rispetto alla rilevazione del disservizio, consistente nell'attivazione non richiesta delle utenze *de quibus*.

Alla luce di quanto sopra dedotto non può, pertanto, essere accolta alcuna richiesta di indennizzo per l'attivazione non richiesta delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx

e n. 33484xxxx, rispetto alle quali è stato comunque disposto lo storno/rimborso di tutti gli importi addebitati.

Sulla mancata risposta al reclamo

Parte istante ha lamentato la mancata risposta al reclamo, laddove l'operatore ha, di contro, dedotto di avere *“riscontrato tutti i reclami ricevuti dall'istante con apposita comunicazione scritta (cfr. Doc.8-9)”*.

La doglianza dell'istante *sub v)* è meritevole di parziale accoglimento, per le ragioni che seguono.

In via generale si richiama l'articolo 1, lett. d) della delibera 179/03/CSP nel quale si definisce *“reclamo, l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata”*.

Dalla documentazione agli atti si evince che la parte istante ha inviato, in data 6 luglio 2023, formale reclamo all'operatore, mediante email trasmessa al recapito documenti119@telecomitalia.it di Tim con la quale contestava l'indebita attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx richiedendone, altresì, la conseguente cessazione. In tale reclamo, l'utente precisava altresì che *“risultavano attive a (...) nome [dell'istante] n. 4 utenze nonostante (...) [lo stesso] usufrui[va] solo di una (392 400xxxx)”*.

Sul punto, si evidenzia che tale reclamo è entrato, inequivocabilmente, nella sfera di conoscenza del gestore telefonico che non ne ha contestato il ricevimento ma, anzi, nella propria comunicazione *“Num. Prot. C3346xxxx del 19/07/2023”*, allegata in memoria, Tim ha dato esplicitamente atto di avere preso in carico il reclamo stesso, datato 6 luglio 2023.

Successivamente al reclamo del 6 luglio 2023, l'utente provvedeva ad inviare all'operatore ulteriori comunicazioni, allegate in atti, prima in data 13 luglio 2023, mediante mail ordinaria, con la quale sollecitava Tim a fornire una risposta al precedente reclamo del 6 luglio 2023 non riscontrato e successivamente, mediante Pec, in data 3 agosto 2023 con la quale l'istante, riferendosi comunque implicitamente alla doglianza relativa alla indebita attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxx e n. 33484xxxx, inviava al gestore *“una richiesta di documenti giustificativi di tali attivazioni (...)”*, non richieste né volute.

Pertanto, ai fini della presente disamina, verrà preso in considerazione il primo reclamo tracciato in atti e rimasto incontestato dal gestore telefonico ovvero il reclamo effettuato dall'utente in data 6 luglio 2023 in quanto le successive comunicazioni del 13 luglio 2023 e del 3 agosto 2023 fanno, sostanzialmente, riferimento alla medesima *res controversa* (art. 11, comma 2, del citato regolamento sugli indennizzi).

D'altro canto, l'operatore nelle proprie memorie, ad esonero della propria responsabilità, si è limitato a dedurre genericamente di avere *“riscontrato tutti i reclami ricevuti dall'istante con apposita comunicazione scritta”*.

In concreto, la società Tim, al fine di escludere la propria responsabilità, avrebbe dovuto fornire nel corso dell'istruttoria idonea documentazione attestante l'avvenuta corretta gestione del reclamo, da essa ricevuto in data 6 luglio 2023.

Dagli atti del procedimento non risulta che detta società abbia prodotto elementi probatori attestanti la regolare ed esaustiva gestione del cliente in pendenza del reclamo inviato, non fornendo allo stesso, nel merito, un riscontro scritto al reclamo del 6 luglio 2023 sulle questioni in esso lamentate, sostanzialmente consistenti nell'indebita attivazione delle utenze n. 057154xxxx, n. 057152xxxx e n. 33484xxxx, alla quale è poi seguita una indebita fatturazione delle stesse.

La comunicazione "*Num. Prot. C3346xxxx del 19/07/2023*" dell'operatore, nella quale Tim "*in riferimento alla (...) segnalazione [dell'istante] del 6/07/2023 comunica[va, allo stesso] di avere inoltrato la (...) richiesta al settore di competenza (...)*" non può, infatti, ritenersi qualificabile come sostanziale riscontro alle contestazioni dell'istante del 6 luglio 2023, essendo palesemente interlocutoria e di mera presa in carico del reclamo medesimo.

Inoltre il gestore telefonico, a fronte della contestazione dell'istante il quale ha dedotto "*il mancato riscontro al reclamo del 06/07/2023 (...)*", non ha comunque fornito agli atti la prova del ricevimento, da parte dell'utente, della propria comunicazione del 19 luglio 2023, asseritamente inviata allo stesso.

Ciò premesso, parte istante ha diritto all'indennizzo, di cui all'art. 12 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS che dispone quanto segue: "*l'operatore se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*".

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba 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 nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*".

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti, 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.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata o ritardata risposta ai reclami inviati, come è da considerarsi la fattispecie, 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 "*per mancata o ritardata risposta al reclamo*", ai sensi delle citate previsioni.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore per l'omessa risposta al reclamo ricevuto da Tim il 6 luglio 2023, si determina il *dies a quo* nella data del 5 agosto 2023 ed il *dies ad quem* nel giorno 12 dicembre 2023, data dell'udienza di conciliazione, in occasione della quale l'istante ha potuto interagire con l'operatore.

In relazione a tanto, Tim è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del richiamato art. 12 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS, per i 129 giorni di mancata risposta al reclamo, la somma complessiva di euro 300,00 (trecento/00), computata nella misura massima.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata da XXX nei confronti di TIM S.p.A., (Telecom Italia, Kena Mobile) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società TIM S.p.A. (Telecom Italia, Kena Mobile) è tenuta a corrispondere, entro 60 giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo pari a euro 300,00 (trecento/00) maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 6 luglio 2023;
3. La società TIM S.p.A. (Telecom Italia, Kena Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa, mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) di quanto fatturato in relazione alle utenze fisse n. 057154xxxx e n. 057152xxxx ed all'utenza mobile n. 334 84xxxx, tutte disconosciute dall'utente, al netto delle note di credito eventualmente già corrisposte dal gestore telefonico a tale titolo, dalla data di avvenuta attivazione non richiesta delle stesse, fino alla fine del ciclo di fatturazione. L'operatore è tenuto altresì al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito aperta.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale 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 entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 31 luglio 2024

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell’Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)