

**DELIBERA N. 223/20/CIR**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
BIANCHIMANO / TISCALI S.P.A. / TIM S.P.A.  
(GU14/149133/2019)**

**L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 13 maggio 2020;

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 “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” (convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132), come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27), ai sensi del quale “*Il Presidente e i componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*

*di cui all'articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni fino a non oltre i sessanta giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020";*

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, recante *"Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19"*) e, in particolare, l'art. 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante *"Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali"* e, in particolare, l'art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare *"ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti"*, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza di Bianchimano, del 15 luglio 2019, registrata con protocollo n.0308878;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante, titolare delle utenze n. 0981994xxx e n. 0981992xxx con l'operatore Tiscali S.p.A. (d'ora in poi, Tiscali) ubicate presso abitazioni differenti, ha rappresentato quanto segue: *«[n]el mese di Febbraio del 2018 l'Utente stipulava - a mezzo V.O. - contratto con Tim per la fornitura dei servizi "Fonia" ed "Adsl" e, contestualmente, richiedeva la portabilità del n. 0981994xxx dal precedente gestore Tiscali. Invero, all'atto della ricezione dell'informativa contrattuale, il Sig. Bianchiamano denotava delle discrepanze tra quanto pattuito telefonicamente e quanto previsto dalle condizioni inviate da Tim. Pertanto, in data 27/02/2018, l'istante esperiva ius poenitendi relativo al contratto di migrazione della risorsa n. 0981994xxx (All.1). Tuttavia, ... a far data dal 13/04/2018 Tim operava abusivamente la portabilità dell'altra utenza n. 0981992xxx, sita*

*presso altra abitazione dell'istante e non oggetto dell'unica richiesta di migrazione che, si ricorda, riguardava esclusivamente l'utenza 0981994xxx (All.2). ... A mezzo reclamo sporto con fax del 26/04/2018 l'istante disconosceva con forza qualsiasi contratto stipulato con Tim in ordine all'utenza 0981992xxx (All.3). Nuovo reclamo scritto veniva inoltre effettuato con Racc. A/R n. 124692316214 del 06/06/2018, a mezzo del quale l'istante intimava l'immediato ripristino dello status quo ante, con rientro dell'utenza presso il precedente gestore (All.4). Tuttavia, nonostante l'istante avesse più volte disconosciuto la portabilità dell'utenza n. 0981992xxx, questa non veniva rientrata presso il precedente gestore e veniva perpetrata un'abusiva fatturazione Tim integralmente contestata (All.5). Con il reclamo scritto a mezzo Fax del 27/08/2018 l'Utente intimava a Tim la produzione della registrazione vocale (All.6). All'inizio del mese di Settembre del 2018, dopo aver ricevuto da Tim l'indicazione del codice di migrazione, l'istante contattava Tiscali, forniva il predetto codice e richiedeva formalmente il rientro. A causa di un'asserita impossibilità riferita da Tiscali circa il rientro della risorsa ed al fine di trovare una soluzione al protrarsi del disservizio, in data 21/09/2018 l'istante stipulava - telefonicamente - nuovo contratto con Tim, accettando per la prima volta l'attivazione - sul numero 0981992xxx - dell'offerta "Tim Connect Fibra" al canone mensile di € 19,90/mese. Queste circostanze venivano puntualmente riportate nel reclamo scritto a mezzo fax del 21/09/2018, a mezzo del quale l'istante reiterava la richiesta di storno integrale della fatturazione emessa da Tim sino a quella data (All.7). Invero, dall'analisi dei conti telefonici, l'istante constatava che, a decorrere dal 10/10/2018 Tim aveva attivato un profilo tariffario difforme e mai richiesto, denominato "Tim Connect XDLS", ad un canone mensile di € 30,90/mese (All.8.)».*

L'istante ha rappresentato quindi che l'operatore TIM S.p.A. (d'ora in poi, TIM) non ha stornato gli importi illegittimamente fatturati sino alla data del 21 settembre 2018 (sebbene relativi a un periodo in cui l'istante disconosceva totalmente il rapporto contrattuale con TIM); non ha cessato il profilo tariffario non richiesto "TIM Connect XDLS"; addebitava le rate residue del relativo contributo di attivazione; operava in assenza di preavviso l'illegittima sospensione dei servizi fonia e *internet* per morosità pregressa. Stante la mancata risoluzione del disservizio, l'istante effettuava recesso contrattuale a mezzo PEC.

In base a tali premesse, l'istante ha formulato le seguenti richieste:

- i. Indennizzo per attivazione dei servizi non richiesti fonia e *internet* sull'utenza n. 0981992xxx;
- ii. Indennizzo per ritardata portabilità del n. 0981992xxx funzionale al rientro in Tiscali;
- iii. Indennizzo per attivazione del profilo tariffario non richiesto "TIM CONNECT XDLS";
- iv. Indennizzo per sospensione illegittima servizi fonia e *internet*;
- v. Indennizzo per mancata risposta ai reclami;
- vi. Annullamento delle morosità pendenti;
- vii. Rimborso spese di procedura e assistenza.

## **2. La posizione degli operatori**

L'operatore Tiscali, in qualità di *donating*, nelle proprie memorie ha rappresentato quanto segue: «[i]l contratto n. 438708496, sottoscritto dal Sig. Bianchimano, con numerazione telefonica 0981992xxx, aveva ad oggetto un Servizio adsl e voce denominato "Tutto Incluso Full" attivo dal 25/11/2015 (All.1). In data 3/04/2018 perveniva alla Scrivente una richiesta di migrazione da parte di TIM, per l'acquisizione della componente voce, identificata dal codice servizio 005 e della componente dati, identificata dal codice servizio 006 (All.2). A tale richiesta, pervenuta corretta, Tiscali notificava esito "OK" in "fase 2" con il rilascio del codice sessione: "TIS03/04/2018TLC812896" (cfr.All.2). La fase 3 del suddetto processo di migrazione veniva espletata in data 20/04/2018 per la parte voce (All.3) e in data 23/04/2018 per quella di connettività (All.4). A seguito della notifica di migrazione Tiscali provvedeva alla cessazione del Servizio sui propri sistemi (All.5).

Il contratto n. 438702976 sottoscritto dal Sig. Bianchimano, con numerazione telefonica 0981994xxx, ha ad oggetto un Servizio adsl e voce denominato "Tutto Incluso Full" attivo dal 18/11/2015 (All.15). In data 9/02/2018 perveniva alla Scrivente una richiesta di migrazione da parte di TIM, per l'acquisizione della componente dati, identificata dal codice servizio 006, e voce, identificata dal codice servizio 005 (All.16). Nonostante la notifica positiva di "fase 2" da parte di Tiscali, con il rilascio del codice sessione "TIS09/02/2018TLC804005" (cfr.All.16), non risulta che TIM abbia avviato la "fase 3" del suddetto processo di migrazione. Non essendosi concluso il processo di migrazione, per cause indipendenti dalla Scrivente, e non avendo ricevuto alcuna richiesta di disdetta, il contratto è rimasto attivo e il Servizio risulta regolarmente fruito dal Cliente».

In fase di udienza di discussione, alla luce delle proprie memorie, l'operatore Tiscali chiedeva pertanto l'estromissione dal procedimento.

L'operatore TIM, in qualità di *recipient*, nelle proprie memorie ha rappresentato quanto segue: «[i]n data 16/2/18, l'istante ha sottoscritto la richiesta di rientro per i numeri 0981994xxx e 0981992xxx (Doc. 1 e 2). Nella stessa giornata, l'istante ha inoltrato un fax per comunicare che la richiesta di rientro deve riguardare solo il numero 0981994xxx e ha allegato il modulo di recesso per la linea 0981992xxx. Successivamente, in data 27/2/18, l'istante ha inoltrato il recesso anche per la linea 0981994xxx (Doc. 3). Il 19/3/18, l'istante ha sottoscritto un nuovo modulo di rientro per la linea 0981992xxx, con l'offerta TIM SMART CASA (Doc. 4 e 5). In data 20/4/18, la linea 0981992xxx è rientrata da ull con l'offerta TIM SMART solo linea. In data 26/4/18, l'istante ha inoltrato un reclamo scritto per contestare il rientro, non richiesto, della linea in oggetto. Il reclamo è definito infondato. Successivamente, in data 6/6/18, l'istante ha inoltrato un ulteriore reclamo scritto per quanto sopra e TIM ha inviato la lettera del 28/6/18 (Doc. 6), non verificando che, successivamente al recesso, l'istante aveva sottoscritto una nuova richiesta di rientro. In data 27/6/18, l'istante ha inoltrato un nuovo fax di reclamo. Il reclamo è stato definito infondato con lettera del 4/7/18 (Doc. 7). Ed ancora, in data 18/7/18, l'istante ha inviato l'ennesimo reclamo scritto per il rientro non richiesto a cui

*è seguita, in data 30/7/18, una pec dell'unione consumatori, con due lettere del 5/9/19 e del 13/9/18. Poi, in data 27/8/18, l'istante ha chiesto la copia della richiesta di rientro e TIM, con lettera del 20/9/18 (Doc. 8), l'ha informato di aver sollecitato l'invio. In data 21/9/18, è pervenuto un altro fax di reclamo con cui l'istante evidenzia le incongruenze delle precedenti comunicazioni e comunica di avere chiesto la migrazione della linea a Tiscali, non andata a buon fine per loro problematiche tecniche; per cui, essendo obbligato a rimanere in Tim, chiede lo storno delle fatture scoperte e informa di avere chiesto al 187 l'attivazione dell'offerta "TIM CONNECT FIBRA" a € 19,90/mese per sempre. In data 21/9/18, su ordini CRM, TIM ha emesso un ordine di variazione. In data 10/10/18, TIM ha eseguito la conversione della linea in TIM CONNECT FIBRA A 100 MEGA a € 30,90/mese, di cui è stata inviata la welcome letter il 12/10/18 (Doc. 9). In data 23/10/18, l'istante ha reclamato al 187 il mancato storno delle fatture scoperte, come gli era stato promesso e in data 6/11/18 reclama nuovamente al 187 per l'attivazione di TIM CONNECT FIBRA. A ciò è seguito un fax, in data 16/11/18, con cui l'istante disconosce l'attivazione dell'offerta TIM CONNECT GOLD, ribadendo che aveva chiesto TIM CONNECT a € 19,90/mese. In data 14/12/18, l'istante ha inoltrato una pec per le problematiche note, a cui TIM ha risposto, con lettera del 15/2/19, con la quale conferma all'istante che ha esercitato il recesso per il rientro entro i termini. La posizione amministrativa del cliente, ad oggi, vede una morosità di € 507,67».*

In sede di udienza l'operatore TIM ha formulato un'offerta in ottica puramente conciliativa, rifiutata da parte istante in quanto non ritenuta congrua.

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce delle risultanze istruttorie le richieste di parte istante possono essere parzialmente accolte, per le motivazioni di seguito riportate.

In merito al punto *sub i.*, occorre rilevare quanto segue. La richiesta verte in ordine alla portabilità non richiesta della numerazione 0981992xxx nello scenario Tiscali *donating* e TIM *recipient*. In proposito, l'operatore TIM ha asserito che nel febbraio 2018 l'istante aderiva a un'offerta per il rientro delle numerazioni 0981994xxx e 0981992xxx, per poi esercitare facoltà di recesso in ordine alle medesime, sebbene sfalsata dal punto di vista temporale (il recesso ha riguardato dapprima la linea 0981992xxx e, successivamente, in data 27 febbraio 2018, la linea 0981994xxx). L'operatore asserisce, inoltre, che il 19 marzo 2018 l'istante avrebbe sottoscritto un nuovo modulo di rientro per la linea 0981992xxx, con il profilo tariffario TIM SMART CASA. Tuttavia, a fronte delle contestazioni dell'istante, il quale lamenta di aver aderito alla proposta di TIM in merito alla numerazione 0981992xxx soltanto in data 21 settembre 2018, l'operatore medesimo non ha allegato documentazione probatoria idonea a dimostrare che la richiesta medesima fosse antecedente, cioè risalente al marzo 2018. Fermo restando che il disconoscimento della firma apposta sul modulo di adesione contrattuale del marzo 2018 esula le competenze di questa Autorità, deve rilevarsi che la copia del modulo medesimo, allegata agli atti da TIM, non assolve all'onere probatorio su questi gravante. Difatti, la documentazione contrattuale allegata (doc. 1) si riferisce alle numerazioni oggetto di

controversia, ma la firma è apposta su pagina diversa (doc. 2); il doc. 4 riporta copia di una pagina relativa a un modulo recante data 19 marzo 2018, sul quale risulta apposta la firma dell'istante, ma sulla medesima non è riportata la numerazione oggetto del contratto, né viene specificato quali fossero i servizi richiesti. Il doc. 5, invece, riporta la numerazione 0981992xxx, e i servizi richiesti, ma non reca firma alcuna. Siffatta documentazione, pertanto, è composta da immagini fra loro disgiunte, cioè prive di consequenzialità logica: come tali, queste non consentono di ricostruire l'unicità della documentazione contrattuale, né dalle medesime è possibile evincere che la firma dell'istante – segno inequivocabile della sua volontà – si riferisca alla richiesta di portabilità del numero 0981992xxx. Tale allegazione di TIM, pertanto, non può considerarsi idonea a soddisfare l'onere della prova contraria ex art. 1218 c.c. gravante, secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, sull'operatore *recipient*. Né la missiva del 28 giugno 2018 di TIM dimostra l'avvenuto recapito all'istante. Ciò stante, in accoglimento della richiesta *sub* i., si dispone l'obbligo di corresponsione, in capo all'operatore TIM, dell'indennizzo di cui all'art. 9, comma 1 del *Regolamento indennizzi*, riguardante l'applicazione di servizi non richiesti, pari a euro 5 *pro die*, in merito al servizio voce e dati, nel periodo compreso dal 20 aprile 2018 (data di migrazione non richiesta in TIM) al 21 settembre 2018 (data di adesione contrattuale all'offerta di TIM), pari a 154 giorni, per un totale di euro 1.540,00, oltre lo storno/rimborso degli importi fatturati nel periodo suddetto.

La richiesta *sub* ii. non può essere accolta per le motivazioni di seguito riportate. Dalla documentazione allegata risulta che la numerazione 0981992xxx sia migrata in TIM nell'aprile 2018; stante la mancanza di volontà di proseguire il rapporto contrattuale con TIM, l'istante riferisce di aver ottenuto il codice di migrazione e di aver formalizzato il rientro in Tiscali a settembre 2018, ma quest'ultimo lo informava tempestivamente di non poter procedere alla portabilità, ragion per cui l'istante medesimo, in data 21 settembre 2018, aderiva all'offerta di TIM (cfr. PEC del 14 dicembre 2018). Pertanto, non risulta che Tiscali, in qualità di *recipient*, abbia omesso di ottemperare ai propri oneri informativi, in ragione del fatto che, come dichiarato dall'utente, questi tempestivamente comunicava l'impossibilità di perfezionare il passaggio. Inoltre, non risultano documentati agli atti eventuali KO dell'operatore TIM, o ritardi nella fornitura del codice di migrazione. Pertanto, non sono ravvisabili inadempienze neanche da parte di TIM, in questo caso operatore *donating* che, tra l'altro, come da consolidato orientamento dell'Autorità, riveste ruolo meramente passivo nelle procedure di passaggio fra operatori.

La richiesta *sub* iii. può trovare accoglimento, per le motivazioni di seguito riportate. A fronte del disservizio evidenziato, l'operatore TIM non ha fornito prova che il profilo tariffario applicato fosse conforme ai desiderata del cliente (nella specie, l'operatore attivava il profilo "TIM Connect XDLS", a un canone mensile di euro 30,90 al mese a decorrere dal 10 ottobre 2018, anziché "TIM Connect Fibra" al canone mensile di euro 19,90/mese, come risulta dall'allegato 8) nel periodo compreso dal 10 ottobre 2018 (data di attivazione del profilo tariffario non richiesto) al 21 febbraio 2019 (data di esercizio del diritto di recesso). Ciò stante, si dispone l'obbligo di corresponsione in capo all'operatore TIM dell'indennizzo di cui all'art. 9, comma 2, del *Regolamento sugli indennizzi*, riguardante l'applicazione di profili tariffari non richiesti, pari a euro 2,50 *pro*

*die*, in merito al servizio voce e dati, nel periodo suddetto, pari a 135 giorni, per un totale di euro 675,00.

La richiesta *sub* iv. non può essere accolta in quanto l'operatore ha prodotto agli atti evidenza documentale con la quale dimostra di aver sollecitato l'utente in merito ai ripetuti mancati pagamenti, in conformità all'art. 5 del *Regolamento*.

La richiesta *sub* v. non può essere accolta in quanto l'assenza di risposta al reclamo è già stata valutata ai fini del riconoscimento, più favorevole, dell'indennizzo per attivazione di servizi e profili tariffari non richiesti e dunque, diversamente operando, la stessa condotta verrebbe sanzionata, in termini compensatori, due volte.

La richiesta *sub* vi. può trovare accoglimento nei termini di seguito riportati. L'oggetto dell'indagine non è sufficientemente chiaro, in ragione del fatto che il periodo di morosità non risulta circostanziato ma si riduce a una richiesta generica di annullamento, tuttavia la richiesta appare soddisfatta alla luce dell'indennizzo e dello storno/rimborso riconosciuti ai punti *sub* i. e *sub* ii. Si ritiene, altresì, dover disporre lo storno/rimborso degli importi fatturati nel periodo compreso tra la data di sospensione del servizio e la data di cessazione del rapporto contrattuale con TIM.

La richiesta *sub* vii. non può essere accolta, stante la gratuità della procedura e la mancata allegazione, agli atti, della prova di eventuali spese sostenute.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza presentata dal sig. Bianchimano nei confronti dell'operatore TIM S.p.A.
2. La società TIM S.p.A. è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore di parte istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali, a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
  - i. euro 1.540,00 (millecinquecentoquaranta/00) a titolo di indennizzo per attivazione non richiesta del servizio voce e dati, oltre lo storno/rimborso degli importi fatturati per i servizi suddetti nel periodo di attivazione non richiesta;
  - ii. euro 675,00 (seicentosestantacinque/00) a titolo di indennizzo per attivazione non richiesta di profili tariffari relativi ai servizi voce e dati, oltre lo storno/rimborso degli importi fatturati nel periodo compreso tra la sospensione del servizio e sino alla data di cessazione del rapporto contrattuale.

3. La società TIM S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. I termini per l'esecuzione del presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, e dalla proroga intervenuta ai sensi dell'art. 37 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

5. 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.

6. 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, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 84, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, e della proroga intervenuta ai sensi dell'art. 36, comma 3, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 13 maggio 2020

IL PRESIDENTE  
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE  
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.  
Nicola Sansalone