

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX Camerini /Telecom Italia XXX**

Presenti:

<b>SANDRO VANNINI</b>	<i>Presidente</i>
<b>GIANCARLO MAGNI</b>	<i>Vice Presidente</i>
<b>RENATO BURIGANA</b>	<i>Componente</i>
<b>LETIZIA SALVESTRINI</b>	<i>Componente</i>
<b>MAURIZIO ZINGONI</b>	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

*Allegati N. 0*

## **II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI**

### **VISTI:**

- la legge 14 novembre 1995, n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";
- la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 664/06/CONS "Adozione del regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza";
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";
- 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 Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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 4 dicembre 2008;
- la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);
- l'istanza n. 212 del 7 luglio 2015 con cui la Sig.ra XXX Camerini chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia XXX (di seguito, per brevità, Telecom Italia) ai sensi dell'art. 14

del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;

- la nota del 7 luglio 2015 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 12 agosto 2015 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 7 ottobre 2015;

**UDITO** il solo operatore Telecom Italia, vista l'assenza della parte istante;

**ESAMINATO** pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

**ESAMINATI** gli atti del procedimento;

**CONSIDERATO** quanto segue:

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

La Sig.ra Camerini, titolare di un contratto *business* sull'utenza n. 348 5218XXX con la società Telecom Italia, lamenta, da parte dell'operatore, la consegna di quattro telefoni cellulari mai richiesti con i relativi addebiti non dovuti.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 29 gennaio 2011 sottoscriveva un contratto con l'operatore Telecom Italia per l'utenza n. 348 5218XXX con MNP da altro operatore "ed un apparato BB con euro 40 una tantum";
- successivamente riceveva quattro apparati non richiesti con addebiti in fattura non dovuti;
- provvedeva, quindi, a segnalare la problematica al 191 ed ad inviare molti fax senza ricevere risposta alcuna; tra questi il reclamo inviato via fax all'operatore in data 29 maggio 2011;
- provvedeva al pagamento delle fatture sino a quando un operatore del *call center* dedicato consigliava "di bloccare i pagamenti e disdire il contratto con una lettera anche dell'avvocato", che veniva mandata nel novembre 2014;
- nessuno riscontrava i reclami né provvedeva a ritirare gli apparati.

In data 29 aprile 2015 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) "l'azzeramento della posizione debitoria";
- ii) "l'indennizzo di € 600,00 per tutte le mancaterisposte e contributo spese";
- iii) di poter "restituire i terminali".

### **2. La posizione dell'operatore.**

In data 21 luglio 2015 la società Telecom Italia ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha, dedotto "l'infondatezza (...) dell'istanza presentata".

In particolare, nel merito, ha precisato che “l'istante, a seguito di rientro in Telecom, in data 29 gennaio 2011 sottoscrive un contratto con il quale chiede ed ottiene l'attivazione dell'Offerta TIM Valore 15. Si tratta di un'offerta ricaricabile rivolta alle Aziende e/o persone fisiche intestatarie di Partita IVA, già titolari o contestualmente sottoscrittori di un Contratto Multibusiness. Contestualmente, l'istante richiede l'attivazione del servizio di ricarica automatica e la disponibilità di un BB 9300. Successivamente, a tali apparati si aggiungono BlackBerry 8520 - due chiavette HUAWEI Nokia ES, nonché 2 BB 9700 e al BB Pearl 3G, attivati nel mese di ottobre come da VO che ci si riserva di produrre all'ascolto in occasione dell'udienza su specifica disposizione del Corecom. Invero, in data 1 ottobre Telecom invia all'istante e mail di conferma della avvenuta attivazione dei servizi richiesti e contestualmente la documentazione rilevante. A tal riguardo, in data 07 ottobre 2011 l'istante viene contattato per associare gli apparati acquisiti alle utenze già attive di cui la stessa era titolare. In particolare, (NOKIA ES associato all'utenza n. 3280288XXX; il BB associato 8520 al n. 3332909XXX; BB 8520 associato al n. 3384173XXX). A partire dal 5 novembre 2011 l'istante presenta reclami per denunciare il mancato invio delle fatture emesse in relazione ai servizi usufruiti. Questo come i successivi reclami vengono da Telecom tutti evasi sebbene con esito negativo, una volta verificata la correttezza dell'indirizzo di spedizione delle fatture e non essendo presente nei contratti alcuno specifico servizio che potesse precludere la ricezione delle stesse. A tal riguardo, diversamente da quanto sostenuto dall'istante. Telecom provvede ad inviare risposta scritta alla segnalazione ricevuta come da documentazione che si allega (cfr. doc. 1) Esito negativo riceve anche il successivo reclamo, presentato in data 29 dicembre 2011, per contestare tramite un legale l'addebito degli apparati, la mancata ricezione delle fatture e la sospensione delle proprie utenze (cfr. doc. 2). Inoltre, verificata la correttezza dei contratti e accertata la morosità dell'istante a partire dal conto Telecom 6/2011, Telecom contatta il legale dal quale viene rassicurata in ordine alla ricezione delle stesse.

In data 4 aprile 2012, tramite il proprio legale, l'istante chiede la cessazione del contratto in oggetto e il rimborso delle fatture, a far data dal 28 dicembre 2011. Anche in questo caso Telecom provvede ad effettuare le dovute verifiche e a chiarire all'istante l'impossibilità di ricevere una richiesta di cessazione che non sia presentata con racc a/r., firmata dal titolare delle utenze interessate (cfr. doc. 3). Alla luce di quanto dedotto e prodotto è evidente che Telecom ha operato correttamente, non incorrendo in alcun tipo di inadempimento, né attuando alcun comportamento lesivo degli interessi dell'istante”.

Infine, l'operatore conclude sostenendo la legittimità del proprio comportamento e “l'assenza di responsabilità in capo a Telecom nella vicenda”.

### **3. La replica dell'istante.**

In data 23 luglio 2015 la parte istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una replica, con allegata documentazione, nella quale, in risposta alle memorie dell'operatore, ha sottolineato nuovamente di non aver mai effettuato alcun ordine di acquisto degli apparati oggetto della presente istanza. Ha, altresì, lamentato “la mancata ricezione delle fatture TIM”.

### **4. Motivazione della decisione.**

In via preliminare si osserva che:

- con riferimento alla domanda di cui al punto *iii*) nella quale l'istante dichiara di essere disponibile alla restituzione dei terminali la stessa non è ammissibile in quanto estranea alla cognizione del Corecom ai sensi del comma 4 dell'art. 19 del Regolamento, poiché l'oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità;

- i disagi connessi alla mancata ricezione della fatturazione ed al “*blocco delle linee*” lamentati per la prima volta nelle memorie di replica non possono essere analizzati in questa sede perché mai menzionati con l’istanza introduttiva del presente procedimento né risultano essere stati oggetto del precedente tentativo di conciliazione essendo tali lamentazioni del tutto assenti nella descrizione dei fatti contenuta nel formulario UG. Pertanto è preclusa ogni trattazione in questa sede perché domande nuove.

Ciò premesso l’oggetto della controversia è circoscritto alla lamentata consegna di quattro terminali non richiesti e alla mancata risposta a reclamo.

Nel merito

Sulla consegna dei quattro apparati non richiesti.

L’istante ha dedotto di aver ricevuto la consegna da parte dell’operatore Telecom Italia di quattro apparati mai richiesti laddove il gestore ne evidenzia la legittima consegna.

La doglianza dell’istante è fondata e meritevole di accoglimento, nei limiti che seguono.

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 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).

Con riferimento alla fattispecie oggi in esame giova osservare anche che la stessa rientra nell’ambito disciplinare dei c.d. “contratti a distanza” di cui all’art. 50 e segg. del “Codice del consumo” (Decreto Legislativo n. 206 del 6 settembre 2005), disciplina ripresa e dettagliata dalla Delibera Agcom n. 664/06/CONS.

Nel caso di specie, attesa la contestazione dell’utente, occorre accertare se la dinamica di prospettazione dell’offerta, acquisizione del consenso ed assolvimento degli obblighi informativi conseguenti, abbia integrato i requisiti posti dalla normativa succitata.

Sul punto, l’operatore Telecom Italia, che risulta aver inviato i quattro terminali, non ha fornito la prova di avere ricevuto una valida richiesta dell’utente o che l’utente abbia altrimenti accettato una proposta contrattuale dell’operatore nel rispetto della normativa sopra richiamata.

Pur volendo considerare il *vocal ordering*, che è stato prodotto da Telecom Italia oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento per la produzione delle memorie, giova ricordare che il predetto gestore non ha provato di aver assolto comunque agli oneri informativi previsti dalla normativa soprarichiamata nel caso di contratti conclusi a distanza.

Sul punto assume rilievo, infatti, il combinato disposto dei commi 5 e 6 dell’art. 2 dell’allegato A alla Delibera Agcom n. 664/06/CONS, il quale stabilisce, in linea generale, che la volontà inequivoca dell’utente di concludere il contratto deve risultare da un modulo, ovvero altro documento contrattuale anche elettronico. In particolare, nel caso venga utilizzata la comunicazione telefonica, è previsto che:

- l’adempimento degli obblighi informativi sul contratto stipulando ed il consenso informato dell’utente, “*possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica*”,

*“sempre che l’operatore abbia adempiuto anche agli oneri” informativi di cui art. 2, Delibera n. 664/06/CONS, mediante l’invio di un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni previste dal “Codice del Consumo”;*

- in alternativa al modulo di conferma, l’operatore può redigere un vero e proprio contratto in base alle informazioni risultanti dal *vocal ordering*, ed inviarlo all’utente per la sottoscrizione, “al più tardi al momento dell’inizio dell’esecuzione del contratto” (art. 2, comma 7, Delibera n.664/06/CONS).

Ebbene, Telecom Italia non ha fornito alcuna prova di aver redatto ed inviato un vero e proprio contratto destinato alla sottoscrizione da parte dell’utente, ai sensi dell’ art. 2, comma 7, della Delibera sopracitata; neppure ha fornito prova di avere inviato la conferma del contratto per iscritto, limitandosi ad allegare la prova del consenso vocale da parte dell’utente alla conclusione del contratto mediante produzione in atti della registrazione della telefonata, la quale peraltro si conclude con la comunicazione che sarebbe stata inviata via e-mail “la documentazione”.

Ciò premesso, la responsabilità dell’invio dei terminali non richiesti è esclusivamente imputabile all’operatore Telecom Italia, atteso che in atti non risulta alcuna documentazione idonea ad attestare la reale volontà dell’istante all’acquisto degli apparati e, in difetto di tale prova, deve affermarsi la esclusiva responsabilità dell’operatore ex art. 1218 del codice civile.

Ne consegue che l’utente ha diritto allo storno (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi addebitati per l’acquisto degli apparati non richiesti. Tuttavia nessun indennizzo può trovare accoglimento per la consegna dei terminali non richiesti, tenuto conto che i predetti terminali non possono ritenersi servizi di comunicazione elettronica, né servizi accessori, secondo le definizioni di cui all’art. 1, lett. i) e lett. j) della Delibera Agcom n. 73/11/CONS (*ex plurimis* Delibera Agcom n. 53/16/CIR).

#### Sulla mancata risposta ai reclami.

L’istante deduce la mancata risposta al reclamo da parte dell’operatore.

La doglianza è fondata e meritevole di accoglimento nei limiti che seguono.

In generale si richiama il disposto dell’articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui 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 nei casi di rigetto.

La società istante risulta aver inviato all’operatore, nelle dovute forme, vari reclami. Di questi risulta inesitato il reclamo del 29 maggio 2011; pertanto viene riconosciuta la legittimità della richiesta di indennizzo per la mancata risposta a reclamo con riferimento a detta contestazione.

La mancata risposta al reclamo inviato, in quanto è da considerarsi 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 “da mancata risposta al reclamo”, di cui all’art. 11 dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede nel caso in cui “l’operatore non fornisca 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 1,00 per ogni giorno di ritardo fino ad un massimo di euro 300,00”.

Per la determinazione dell’indennizzo nella fattispecie in esame, considerato che il reclamo è stato ricevuto, come da documentazione in atti, dalla società Telecom Italia in data 29 maggio 2011, detratto

il tempo utile alla risposta (30 giorni) dal lasso di tempo intercorso fino alla data dell'udienza di conciliazione (29 aprile 2015), si riconosce all'utente l'indennizzo computato nella misura massima di euro 300,00.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, si ritiene equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

**CONSIDERATO** tutto quanto sopra esposto;

**VISTI** la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

**UDITA** l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 5 dicembre 2016;

Con voti unanimi

## **D E L I B E R A**

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 7 luglio 2015 dalla Sig.ra XXX Camerini nei confronti di Telecom Italia XXX, che l'operatore provveda:

- 1) allo storno (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi addebitati per l'acquisto degli apparati non richiesti;
- 2) a corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario:
  - a) l'importo di euro 300,00 a titolo d'indennizzo per la mancata risposta a reclamo;
  - b) la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) e 2) lettera a) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

**DELIBERAZIONE**  
**n. 70 del 5 dicembre 2016**

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

**Il Segretario**  
*Luciano Moretti*

**Il Presidente**  
*Sandro Vannini*