

**DELIBERA N. 61/2023/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**XXX / TIM S.p.A. (Kena mobile)  
(GU14/421139/2021)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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. 358/22/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 Comitati Regionali 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 della società XXX, del 04/05/2021 acquisita con protocollo n. 0209157 del 04/05/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

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

Parte istante, titolare di un contratto *business* avente ad oggetto le utenze fisse n.055 844xxxx, n. 055 1302xxxx, n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx contesta all'operatore Tim S.p.A. (Kena mobile) di seguito, per comodità, Tim, la difformità della fatturazione emessa rispetto alle condizioni contrattuali pattuite con un rappresentante Tim in data 17 gennaio 2018, la mancata lavorazione della disdetta ed il ricevimento della successiva indebita fatturazione, nonché la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato che:

- “in data 17/01/2018 attraverso un rappresentante, qualificatosi come dipendente TIM spa, [tale] sig. (...) [era stato] modificato il (...) [proprio] piano tariffario”;
- successivamente aveva rilevato che il piano tariffario applicato “non rispecchiava ciò che (...) era stato proposto dal suddetto rappresentante”;
- aveva “più volte segnalato il grosso disservizio al call center Tim spa, poi, non avendo ricevuto risposta, (...) [aveva] inviato da luglio 2018 numerose PEC [di reclamo];
- aveva quindi effettuato in data “19/10/2018 (...) una richiesta di risoluzione contrattuale inviata per raccomandata A/R e PEC (...) azioni che (...) non hanno portato ad alcun esito”;

- era passato, a partire *“dal 10/11/2018 (...) ad altro operatore, non utilizzando sulle linee fisse alcun servizio TIM spa”*;
- a seguito di tale passaggio aveva *“continuato a ricevere da TIM spa fatture, alternate a note di credito, senza mai avere una chiusura definitiva del contratto”*;
- aveva comunque continuato a pagare *“le fatture inviate da TIM relative al periodo tra il 3° bimestre (feb-mar) e il 5° bimestre (giu-lug) 2018 dell'abbonamento [denominato] "LINEA VALORE +”*.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) la *“chiusura definitiva del contratto legato alla telefonia fissa (...) a zero spese”*;
- ii) lo storno di *“tutte le eventuali spese (...)”*;
- iii) il *“riconoscimento di un indennizzo per il disservizio”*;
- iv) l'indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- v) l'indennizzo per *“le spese sostenute e il tempo perso”*.

In data 9 marzo 2021 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 18 giugno 2021, nei termini stabiliti dal vigente regolamento di cui all'allegato A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS e successive modifiche, una memoria difensiva nella quale ha preliminarmente eccepito *“che le avverse deduzioni e richieste sono infondate (...) e (...) totalmente prive di riscontro documentale (...) [aggiungendo che] nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la data dalla quale i costi contestati sarebbero stati applicati ed il loro ammontare; informazioni tutte indispensabili anche per consentire alla società una adeguata difesa”*. TIM ha eccepito, inoltre, *“l'infondatezza e la mancanza di prova delle allegazioni avversarie; l'istante, invero, non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha allegato né provato la fonte negoziale del rapporto che si pretende inadempito da TIM. L'istante non ha nemmeno indicato puntualmente l'ammontare delle differenze economiche contestate”*.

Sul punto l'operatore ha quindi precisato che *“l'istante (...) non ha depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno ed il rimborso e, comunque, non ha allegato la prova del pagamento degli importi per i quali viene richiesta la restituzione. Invero, 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. È anche onere dell'istante documentare il pagamento degli importi per i quali viene richiesto il rimborso. 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)”.*

A sostegno di tale posizione il gestore telefonico ha dedotto che *“tale impostazione è seguita in maniera condivisa da molteplici precedenti pronunce, in virtù delle quali è stato appunto stabilito il mancato accoglimento della domanda “non avendo l'utente prodotto copia delle fatture di cui chiede lo storno” (v., ex multis Corecom Lazio, Delibera DL/193/15/CRL e Delibera DL 186/15/CRL, ai sensi della quale “la richiesta di storno delle fatture non può essere accolta per il mancato deposito delle stesse”; ed anche Agcom, del. n. 161/16/CIR per la quale “non possono essere disposti rimborsi di fatture qualora l'istante non depositi in atti copia delle fatture contestate e prova dell'avvenuto pagamento, risultando in tal caso la domanda generica”.*

Sul punto, Tim ha poi precisato che *“controparte (...) non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa (...) non [avendo] (...), allegato nemmeno un reclamo successivo al recesso”.*

Con riguardo all'oggetto della controversia, l'operatore ha dedotto che parte istante “il 17.1.2018 sottoscriveva una proposta di attivazione di un piano con offerta ATC (AZIENDA TUTTO COMPRESO) (Doc.1), in virtù del quale TIM [aveva] attiva[to] diligentemente le seguenti linee: n. 055844xxxx (VOIP) e n. 0551302xxxx (ATC). Le linee di nuova attivazione, si aggiungevano alle linee n. 055844xxxx e n. 055844xxxx già attive, che per il piano ATC venivano trasformate in VOIP e alla utenza RTG n. 055844xxxx”.

Nella propria memoria difensiva, Tim ha quindi proseguito affermando che *“in data 2.1.2019, TIM riceveva comunicazione di recesso della sola linea 0551302xxxx che, pertanto, veniva cessata entro i termini di cui alle condizioni di contratto. Le altre linee attive a nome dell'istante, in assenza di indicazioni differenti, restavano attive in TIM, risultando regolarmente fruita dall'istante. Le linee in oggetto venivano cessate ad ottobre 2019, a causa della gravosa morosità maturata”.*

Tim ha poi ribadito che *“a sistema, è presente una sola missiva di recesso riferibile alla linea 055844xxxx e che, invece, per le altre utenze non risultano pervenute disdette, né tantomeno reclami (...) [di conseguenza] i conti telefonici emessi da TIM, per le linee non cessate sono (...), legittimi e, come tali, integralmente dovuti, (...) dunque [non è] previsto alcuno storno o rimborso e, anzi, l'istante dovrà restare obbligato al saldo degli insoluti a sistema allo stato quantificati in €25.610,28, portati dai conti dal 3/2018 al 3/2021”.*

Secondo il gestore telefonico *“la domanda di rimborso/storno formulata (...) è, dunque, del tutto infondata (...) [così come risulta] destituita di fondamento (...) la domanda volta alla liquidazione di indennizzi (...) [in quanto] TIM [ha] tenuto un comportamento diligente e corretto”.*

Il gestore telefonico ha sostenuto, in memoria, che *“le linee e i servizi attivati a nome dell'istante a far data dal mese di gennaio 2018 sono coincidenti con quelli espressamente richiesti nella proposta siglata il 17.1.2018 [precisando che] TIM, inoltre, ha provveduto a cessare la sola utenza 0551302xxxx, come richiesto dall'istante, a seguito della missiva datata 2.1.2019”.*

*“In ogni caso, [ha poi continuato l’operatore] nella denegata ipotesi in cui (...) [venisse accolta la] ricostruzione fattuale dell’istante, si deve notare come l’inadempimento contestato a TIM non costituisca, comunque, fattispecie indennizzabile ex Del. 347/2018. Infatti, a tutto voler concedere, TIM avrebbe semplicemente omesso la lavorazione del recesso di linee legittimamente attivate; circostanza che, di certo, non è coincidente con quella disciplinata dall’art. 9 del. 347/2018”.*

*Il gestore telefonico ha, sul punto, evidenziato, in memoria, che “la prosecuzione del ciclo di fatturazione non può, infatti, ridondare in alcuna delle fattispecie ricomprese nell’ambito oggettivo della delibera 347/18/CONS. di conseguenza, non solo l’adito Corecom è incompetente ma, anche laddove volesse pronunciarsi sul caso in esame, non potrebbe liquidare alcunché non essendo le ipotesi sopra descritte indennizzabili ai sensi della delibera 347/18/CONS, perché non ricomprese nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarle ad alcuna di esse”.*

*A sostegno di tale posizione il gestore telefonico ha richiamato la pronuncia del “Corecom Lazio Delibera n. 59/12 [secondo la quale] la domanda di indennizzo per la ritardata lavorazione della disdetta deve essere rigettata: infatti, con la dichiarazione di risoluzione contrattuale, l’utente manifesta di non avere più interesse all’adempimento della prestazione. Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l’annullamento e/o il rimborso degli importi) si ritiene che la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto, laddove, come nella fattispecie de qua, non precluda la possibilità di ricorrere al servizio di altri gestori, non comporti per l’utente un disagio indennizzabile”.*

*A detta dell’operatore “la mancata lavorazione di una disdetta (...) non è mai produttiva d’indennizzi e, per tale motivo (...) non può darsi luogo all’applicazione analogica dell’articolo 8 (oggi art. 9) del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l’eventuale disagio patito dall’istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell’alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell’art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall’ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell’Autorità Giudiziaria e non dell’Autorità”, cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR, 104/14/CIR e 126/17/CIR); resta salva, ovviamente, qualora ne sussistano i presupposti, la sola eventuale declaratoria di non debenza delle somme addebitate per l’utenza interessata successivamente alla richiesta di cessazione”.*

*Il gestore telefonico ha evidenziato, in memoria, che “non risultano comunque pervenuti reclami o segnalazione a TIM [di parte istante e che a tal proposito] giova richiamare il combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo i quali, da un lato, ogni eventuale indennizzo è precluso in assenza di reclamo (“Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell’indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell’utente”) e, dall’altro, il reclamo deve essere necessariamente caratterizzato, ai fini della liquidazione, da “continenza, anche in termini di tempo, rispetto al disservizio lamentato (“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").*

Tim ha quindi precisato che *“a mente del regolamento applicabile, (...) non è possibile riconoscere alcun indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo rispetto alla problematica oggetto di contestazione e, a fortiori, quando tale reclamo non è stato inoltrato o, comunque, non è stato opportunamente documentato, come nel caso di specie”.*

Il gestore telefonico ha evidenziato, in memoria, che *“non è possibile accogliere nemmeno la domanda volta alla liquidazione di un indennizzo, per l'asserita mancata risposta ai reclami [in quanto] per ottenere la liquidazione dell'indennizzo invocato, ex art. 12 Delibera 347/18 CONS, deve essere documentato - con onere a carico di parte istante - l'effettivo invio di un reclamo specifico e conferente rispetto alla problematica lamentata, capace di porre l'operatore in condizioni di effettuare le verifiche necessarie; reclamo che, come dedotto, nel caso di specie non è stato inoltrato o, comunque, non è stato opportunamente documentato”.*

Sul punto, TIM ha ritenuto opportuno precisare di avere *“anche riscontrato puntualmente quanto dedotto dall'istante nella missiva di recesso del 2.1.2019, inoltrando ben due comunicazioni scritte in data 16.1.2019 e 18.1.2019 (Doc.2-3)”.*

Pertanto, la società Tim, alla luce di quanto sopra esposto, ha concluso affermando che *“nessuna delle domande avversarie può (...) essere accolta”.*

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

Parte istante nell'ambito del contraddittorio, con nota di replica del 7 luglio 2021, ha contestato quanto dedotto in memoria dall'operatore allegando agli atti della *“nuova documentazione (...) [in particolare le] fatture ricevute dal 2019 al 2021 (...), [i] solleciti di pagamento inviati da TIM (...), [le] note di credito emesse da TIM S.p.A. in favore (...) [dell'utente ed infine le] lettere di reclamo inviate dalla (...) [parte istante] per sollecitare la chiusura del contratto”.*

L'istante ha poi proseguito ribadendo che *“la [propria] richiesta di recesso datata 02/01/2019, inviata per P.E.C, parla chiaramente della cessazione di tutte le linee fisse registrate a nome della (...) [parte istante] da parte di TIM S.p.A, [con la] specifica[zione] anche [del]le linee interessate e [del]le ultime fatture ricevute specificando anche le linee interessate e le ultime fatture ricevute a quella data [e] a loro inerenti”.*

Sul punto l'utente ha precisato che *“l'affermazione del[l'operatore in memoria] (...) [secondo cui] in data 2.1.2019, TIM riceveva comunicazione di recesso della sola linea 0551302xxxx che, pertanto, veniva cessata entro i termini di cui alle condizioni di contratto, è evidentemente non corretta, in quanto nella comunicazione in questione, come già detto, vengono specificate le linee telefoniche e le relative ultime fatture ricevute e contestate nel particolare e tutte le linee fisse in generale”.*

Parte istante ha quindi evidenziato, nelle proprie repliche, che *“le due missive [asseritamente] inviate [all'utente] da TIM S.p.A in data 16/01/2019 e 18/01/2019 [in risposta alla richiesta di recesso dell'utente datata 2.1.2019] (...) non risultano mai*

*pervenute alla (...) società [istante, precisando altresì che l'operatore non ha fornito] prova della spedizione/ricezione delle suddette missive (...) spedite [tra l'altro] in due giorni diversi (...) [ma con] stesso numero di protocollo”.*

*A detta dell'utente “la società TIM S.P.A. non ha tenuto un comportamento diligente e corretto, in quanto ha emesso numerose fatture per linee telefoniche che la società (...) [istante] ha più volte chiesto di cessare (le ultime fatture risalgono all'anno corrente), alternandole a note di credito, che tuttavia non vanno a stornare tutte le fatture ricevute, e [a] diffide ad adempiere [inviate] da vari studi legali”.*

*L'utente ha quindi ribadito la propria intenzione di non “saldare la cifra di € 25.610,28 pretesa da TIM S.P.A (non documentata), in quanto più volte è stata fatta richiesta di cessazione del servizio, attraverso vari canali (call center, fax, PEC), domanda che tuttavia non è stata mai accolta, sebbene TIM S.P.A. abbia emesso, come già dichiarato, alcune note di credito in favore della [società istante]”.*

*Parte istante ha quindi precisato di “non ave[re] mai ricevuto risposta [dall'operatore] alle sue numerose rimostranze [confermando altresì di essere] già passata ad altro operatore telefonico nel novembre 2018, fatto che di per sé avrebbe dovuto determinare la cessazione del contratto con TIM S.P.A. (...) [senza necessità di] inoltrare ulteriori richieste”.*

*L'utente, nelle proprie memorie, si è quindi “dichiara[to] disponibile a rinunciare all' indennizzo richiesto in precedenza di € 2000,00, ma sostene[ndo] con forza l'inesistenza del debito nei confronti di TIM S.p.A (...) in quanto, come già ribadito, più volte è stato chiesto a TIM S.P.A di cessare ogni contratto di linea telefonica fissa sottoscritto a nome (...) [dell'utente stesso]”.*

*Pertanto, parte istante, alla luce di quanto sopra esposto, ha concluso “chiede[ndo] nuovamente la chiusura di tutti i contratti relativi a tutte le linee fisse sottoscritti con TIM S.p.A e lo storno di tutte le fatture ingiustamente addebitate”.*

#### **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 via preliminare, si evidenzia come non possa essere accolta l'eccezione dell'operatore Tim circa l'inidoneità della documentazione proposta dall'istante a corredo istruttorio e secondo cui, in particolare, “l'istante (...) non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha allegato né provato la fonte negoziale del rapporto che si pretende inadempito da TIM (...) non [avendo inoltre] depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno ed il rimborso”, atteso che, ad avviso di questo Corecom, l'istanza risulta sufficientemente supportata dalla documentazione prodotta, considerando che, agli atti, risultano tra l'altro allegate le “fatture ricevute [dall'utente] dal 2019 al 2021”, la richiesta di cessazione delle linee telefoniche fisse, inviata via PEC, in data 2 gennaio 2019, i reclami del 9 luglio 2018, del 25 luglio 2018 e del 19 ottobre 2018 relativi alla contestazione delle fatture ricevute in applicazione di condizioni contrattuali difformi, nonché i reclami del 28 gennaio 2019 e del 22 febbraio 2019 inviati, via Pec, dall'utente per sollecitare la cessazione delle utenze fisse.

Con riferimento alla domanda *sub i)* avente ad oggetto la richiesta di “*chiusura definitiva del contratto legato alla telefonia fissa (...) a zero spese*”, giova preliminarmente precisare che sul punto, è cessata la materia del contendere, atteso che, l’operatore nelle proprie memorie, ha dichiarato che “*Tim ha provveduto a cessare (...) l’utenza 0551302xxxx, come richiesto dall’istante, a seguito della missiva datata 2.1.2019 (...) [mentre] le altre linee attive a nome dell’istante (...) venivano cessate ad ottobre 2019, a causa della gravosa morosità maturata*”. Ad *abundantiam* si rappresenta inoltre che la suddetta richiesta non può formare oggetto della presente pronuncia in quanto la risoluzione contrattuale è un’attività rimessa alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di contratto (*c.fra* Delibera Agcom n. 169/19/CIR) e che, in quanto tale, esula dalla cognizione di questa Autorità. Oltretutto, la richiesta *de qua* non può, altresì, essere accolta atteso il carattere vincolato della pronuncia del Corecom adito che, ai sensi del comma 4 dell’art. 20 del Regolamento, può avere ad oggetto eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché essere limitata ai casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità.

La domanda *sub ii)* avente ad oggetto la richiesta di storno di “*tutte le eventuali spese (...)*”, in un’ottica di *favor utentis*, a prescindere dalla formulazione generica della predetta doglianza, verrà presa in esame secondo il suo significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell’azione, dovrà quindi essere esaminata alla luce della documentazione in atti come richiesta di storno degli importi addebitati dall’operatore e ritenuti difformi rispetto alle condizioni contrattuali pattuite con un rappresentante Tim in data 17 gennaio 2018 e come richiesta di storno di quanto indebitamente fatturato da Tim, successivamente alla richiesta di disdetta del 2 gennaio 2019.

Anche la domanda *sub iii)* avente ad oggetto la generica richiesta di “*riconoscimento di un indennizzo per il disservizio*”, in un’ottica di *favor utentis*, a prescindere dalla sua formulazione, verrà presa in esame secondo il suo significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, sempre in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell’azione, sarà esaminata quale richiesta di indennizzo per i disservizi, lamentati dall’utente, consistenti nel ricevimento di fatture difformi rispetto alle condizioni contrattuali pattuite e nel ricevimento di fatture successive all’invio della disdetta contrattuale.

Infine, ancora in via preliminare, deve evidenziarsi che è inammissibile parte della domanda *sub v)* alludendo implicitamente a richieste risarcitorie per il “*il tempo perso*” consistente in una richiesta di ristoro di un danno emergente, che ai sensi del summenzionato Regolamento, l’Agcom e, per essa il Corecom, può solo condannare l’operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, restando salvo il diritto delle parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno. La richiesta di risarcimento andrà pertanto intesa come richiesta di indennizzo.

In quest’ottica, giova precisare che, all’esito delle risultanze istruttorie, la presente disamina s’incentra, quindi, sulla lamentata difformità della fatturazione e sul conseguente addebito di importi ritenuti non dovuti, sulla ritardata lavorazione della disdetta e sul successivo ricevimento di fatture non dovute, nonché sulla mancata risposta ai reclami.

Nel merito

Sulla difformità della fatturazione rispetto a quanto contrattualmente pattuito.

Parte istante ha lamentato l'applicazione, in sede di emissione delle fatture di pagamento, di un profilo tariffario avente condizioni economiche difformi e maggiormente gravose rispetto a quelle prospettate dall'agente Tim in sede di adesione all'offerta contrattuale, sottoscritta in data 17 gennaio 2018. Di contro, l'operatore ha dedotto che *“le avverse deduzioni e richieste sono infondate (...) e (...) totalmente prive di riscontro documentale (...) [aggiungendo che] nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la data dalla quale i costi contestati sarebbero stati applicati ed il loro ammontare”*.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dall'istante *sub ii)*, riletta quale richiesta di storno degli importi addebitati dall'operatore e ritenuti difformi rispetto a quanto proposto in sede di adesione contrattuale, può essere parzialmente accolta come di seguito precisato.

Sul punto è opportuno precisare che al termine dell'istruttoria procedimentale, dopo aver esaminato la documentazione acquisita agli atti e ricostruito i fatti, deve evidenziarsi che il caso in esame verte sostanzialmente, su una mancanza di trasparenza e informativa precontrattuale da parte dell'operatore, a causa della quale l'istante ha stipulato un contratto ritenendo di incorrere, con la sottoscrizione, tramite un rappresentante Tim, della proposta contrattuale del 17 gennaio 2018 di un *“piano tariffario”* in base al quale *“avre[bbe] dovuto spendere euro 200,00 a bimestre [mentre in realtà] (...) [si] ritrov[ava] a ricevere] più di euro 500,00 di fatture bimestrali”*.

In via generale, con riferimento alla contestazione di parte istante, giova richiamare l'orientamento consolidato secondo cui, in base ai principi sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni di cui alla consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387; 26 gennaio 2007 n. 1743; 19 aprile 2007 n. 9351; 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009, n.15677 e da ultimo Cass., sez. II, 20 gennaio 2010 n. 936), *“il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi”*.

Relativamente alla contestata fatturazione, 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.

Ancora, con riferimento all'ambito delle telecomunicazioni, la Delibera Agcom n. 417/01/CONS, allegato A), detta le linee guida relative alle comunicazioni al pubblico delle condizioni di offerta dei servizi di telecomunicazioni che gli operatori devono rispettare. In particolare, dalla citata delibera si evince che le informazioni rivolte al pubblico devono essere ispirate al necessario principio di trasparenza e garantire la comprensibilità dell'informazione, della comunicazione pubblicitaria e facilitare i processi di comparabilità dei prezzi. Inoltre, la Delibera Agcom n.179/03/CSP, Allegato A), all'articolo 4 evidenzia che: *“gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi (...) la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed economiche dei servizi (...) avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle esigenze delle categorie di consumatori più deboli”*. Ne consegue, che gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo, perché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente finale e la conseguente possibilità di orientamento consapevole verso una diversa offerta commerciale

Sul punto giova, inoltre, richiamare che le parti di uno stipulando (e, poi, stipulato) contratto sono tenute a comportarsi, ai sensi degli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c., secondo buona fede e correttezza sia nella fase precontrattuale che nella fase dell'esecuzione del contratto. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza.

Occorre, infine, ricordare che *“con riferimento ai contratti sottoscritti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, l'operatore è responsabile della condotta degli agenti e delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale”*, (Deliberazione n. 143/10/CIR e Deliberazioni Corecom Liguria n. 70/2016, Corecom Abruzzo n. 59/17).

Nel caso di specie, la società istante ha rappresentato di aver aderito, in data 17 gennaio 2018, ad una proposta contrattuale avente ad oggetto *“un adeguamento del piano tariffario”* in base al quale *“avre[bbe] dovuto spendere euro 200,00 a bimestre”* in sostituzione del *“vecchio piano tariffario [denominato] linea Valore [più]”*, non ritenendo quindi di incorrere nella fatturazione di importi largamente superiori rispetto alla tariffazione precedente. A seguito di tale *“adeguamento del piano tariffario”* parte istante si era, invece, *“ritrov[ata a ricevere] più di euro 500,00 di fatture bimestrali”*.

La società istante, a seguito del ricevimento delle *“prime bollette si [era] res[a] conto che la fatturazione era doppia, ovvero che venivano emesse bollette sia per il piano tariffario vecchio che per quello nuovo”* pertanto provvedeva a contestare le stesse, prima mediante i reclami telefonici del 11 e del 27 giugno 2018 poi con i successivi reclami del 9

luglio 2018, del 25 luglio 2018 e del 19 ottobre 2018, inviati mediante Pec, nei quali parte istante contestava gli importi addebitati dall'operatore nelle fatture ricevute, ritenuti non corrispondenti al piano tariffario proposto dal rappresentante Tim, in data 17 gennaio 2018.

A supporto della propria posizione, l'utente ha indicato nei vari reclami, le numerose fatture contestate quali ad esempio, nel reclamo del 9 luglio 2018, le fatture “n. 8L0026xxxx del 06/04/2018 di Euro 124,73, [la] n. 8L0027xxxx del 06/04/2018 di Euro 482,64, [la] n. 8L0027xxxx del 06/04/2018 di Euro 103,50, [la] n. 8L0027xxxx del 06/04/2018 di Euro 78,64, [la] n. 8L0041xxxx del 06/06/2018 di Euro 377,10, [la] n. 8L0041xxxx del 06/06/2018 di Euro 144,96, [ed infine la] n. 8L0041xxxx del 06/06/2018 di Euro 207,56”.

Di converso l'operatore, nelle proprie memorie difensive, ha dedotto che “*le avverse deduzioni e richieste sono infondate (...) e (...) totalmente prive di riscontro documentale (...) [aggiungendo che] nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la data dalla quale i costi contestati sarebbero stati applicati ed il loro ammontare*”. Sul punto, Tim ha quindi ribadito che “*le linee e i servizi attivati a nome dell'istante a far data dal mese di gennaio 2018 sono coincidenti con quelli espressamente richiesti nella proposta siglata il 17.1.2018*” e che, in ogni caso, “*l'istante non ha nemmeno indicato puntualmente l'ammontare delle differenze economiche contestate (...) [né] ha precisato le singole voci per le quali si richiede il rimborso o lo storno*”.

A sostegno della propria posizione, l'operatore ha allegato agli atti copia della proposta contrattuale sottoscritta dall'utente in data 17 gennaio 2018 dalla quale, a detta di Tim, risulta che parte istante “*il 17.1.2018 sottoscriveva una proposta di attivazione di un piano con offerta ATC (AZIENDA TUTTO COMPRESO) (Doc.1), in virtù del quale TIM [aveva] attiva[to] diligentemente le seguenti linee: n. 055844xxxx (VOIP) e n. 0551302xxxx (ATC). Le linee di nuova attivazione, si aggiungevano alle linee n. 055844xxxx e n. 055844xxxx già attive, che per il piano ATC venivano trasformate in VOIP e alla utenza RTG n. 055844xxxx*”.

Sul punto, giova qui rilevare come proprio nella proposta contrattuale “*Tim impresa semplice*” del 17 gennaio 2018, sottoscritta dall'utente ed allegata dall'operatore, venivano riportati i costi applicati per il profilo tariffario denominato “*Azienda tutto compreso in tecnologia AETHRA*”, consistenti in euro 220,00 *una tantum* ed in un canone mensile complessivo di 219,70 euro.

Nel caso di specie, i numerosi reclami agli atti del procedimento, offrono evidenza dell'oggetto di contestazione dell'istante, ovvero la difformità delle condizioni economiche che l'istante medesimo si attendeva in ragione di quanto prospettatoagli dall'agente Tim anche se, l'istante stesso, si è limitato a dedurre genericamente che, sulla base del nuovo piano tariffario applicato “*avre[bbe] dovuto spendere euro 200,00 a bimestre*” senza peraltro fornire alcuna puntuale indicazione né alcuna prova delle condizioni economiche proposte dall'agente Tim, in sede di adesione all'offerta contrattuale, ritenute comunque difformi rispetto a quelle applicate dal gestore. Ne deriva che, di conseguenza, saranno proprio i sopraindicati costi previsti nel contratto, allegato dall'operatore, a dover essere presi a riferimento, ai fini della corretta quantificazione degli importi addebitati nelle fatture.

A fronte di ciò, deve comunque rilevarsi, che le argomentazioni difensive di Tim, non risultano sufficienti a ritenere giustificati i costi contestati dall'istante, atteso che la società Tim avrebbe dovuto quantomeno indicare, a seguito dei reclami dell'utente, quale fosse il costo del piano tariffario *"Azienda tutto compreso"*, ed allegare il prospetto riepilogativo dei relativi costi con l'indicazione delle caratteristiche tecniche ed economiche del servizio contrattualizzato. Ed è presumibile che l'utente non avrebbe aderito ad un'offerta che prevedesse l'addebito dei costi di gran lunga superiori rispetto a quelli applicati nell'ambito del precedente piano tariffario denominato *"Linea Valore +"*.

In altri termini, dalla documentazione in atti non si evince che l'operatore abbia, in pendenza dei reclami, prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente, informandolo cioè in maniera esaustiva circa i costi che sarebbero stati presenti in fattura, sulla base del nuovo piano tariffario *"Azienda tutto compreso"*.

Ne deriva che la società Tim, è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa - contabile dell'istante inerente alle utenze telefoniche fisse n. 055 844xxxx, n. 055 1302xxxx, n. 055844xxxx e n. 055844xxxx, mediante il ricalcolo della fatturazione emessa, con riferimento alle fatture ricomprese nel periodo che va dal giorno 17 gennaio 2018 (data di sottoscrizione della proposta contrattuale) fino al giorno 1 febbraio 2019 (data in cui il contratto doveva essere cessato a seguito della disdetta inviata dall'utente in data 2 gennaio 2019) - sulla base delle condizioni economiche previste dal contratto denominato *"Azienda tutto compreso"*, come contrattualizzato - provvedendo a stornare e rimborsare (in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati eccedenti la somma complessiva di euro 219,00 mensili, al netto delle spese eventualmente dovute per gli apparati. L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

#### Sulla ritardata lavorazione della disdetta e sull'indebita successiva fatturazione

Parte istante lamenta la ritardata lavorazione del recesso e la conseguente emissione, da parte del gestore telefonico, dell'indebita fatturazione successiva alla disdetta contrattuale, laddove la società TIM deduce la correttezza del proprio operato avendo, altresì, *"tenuto un comportamento diligente e corretto"*.

La doglianza di cui alla domanda *sub ii)*, riletta quale richiesta di storno di quanto addebitato da Tim successivamente alla richiesta di disdetta, è meritevole di parziale accoglimento per i motivi di seguito esposti.

*In primis* va richiamato che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 Codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario se questi non prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Inoltre, ai fini di un idoneo inquadramento normativo della fattispecie in esame, occorre premettere che ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, *"i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso"*.

*superiore a trenta giorni*”. Ne consegue che, in caso di esercizio del diritto di recesso da parte dell’utente, l’operatore deve attivarsi per rendere effettivo il recesso nel rispetto delle tempistiche stabilite dalle condizioni contrattuali e dalla predetta normativa. Diversamente, in caso di mancata o ritardata lavorazione del recesso, l’utente ha diritto allo storno – ovvero al rimborso – delle fatture emesse nel periodo in cui il rapporto contrattuale avrebbe dovuto essere già sciolto, essendo tale fatturazione priva di causa.

La facoltà di recesso è stata regolamentata, da ultimo, con Delibera Agcom n. 487/18/CONS, il cui all. A, Capoverso III, n. 9 e n. 10, stabilisce testualmente che *«[t]ale facoltà, essendo senza vincoli temporali, può essere esercitata in ogni momento, fatto salvo l’obbligo di preavviso di cui al punto successivo. 10. L’utenza deve poter recedere dal contratto o richiedere il trasferimento presso altro operatore di telecomunicazioni con un preavviso che non può essere superiore a 30 giorni. L’utenza deve poter conoscere anche il lasso temporale necessario per il compimento, da parte dell’operatore, di tutti gli adempimenti obbligatori per la compiuta lavorazione della richiesta di disattivazione o trasferimento così da poterne valutare l’opportunità. La durata massima di tale lasso temporale è di 30 giorni, coincidenti con il termine previsto per il preavviso»*.

Nel caso di specie, parte istante ha dichiarato, in istanza, di avere effettuato in data “19/10/2018 (...) una richiesta di risoluzione contrattuale inviata per raccomandata A/R e PEC (...) ma che, a seguito della disdetta, aveva “continuato a ricevere da TIM spa fatture, (...) senza mai avere una chiusura definitiva del contratto”.

Sul punto giova, preliminarmente, precisare come la citata comunicazione del 19 ottobre 2018 non possa, in realtà, ritenersi qualificabile come richiesta di disdetta delle utenze telefoniche contrattualizzate in quanto avente ad oggetto esclusivamente la contestazione degli importi addebitati dall’operatore nelle fatture ricevute, in quanto ritenuti non corrispondenti al piano tariffario proposto da un agente Tim, in data 17 gennaio 2018. Ai fini della corretta individuazione della data di invio della formale disdetta contrattuale, si dovrà perciò fare riferimento alla successiva comunicazione dell’utente datata 2 gennaio 2019.

In tale comunicazione, inviata all’operatore via PEC in data 2 gennaio 2019, avente ad oggetto la richiesta esplicita di “cessazione di tutte le utenze fisse (...) registrate a (...) nome [della società istante], parte istante ha infatti contestato all’operatore l’emissione della fatturazione successiva alla disdetta, indebitamente ricevuta.

Nel merito, l’istante ha precisato che “la [propria] richiesta di recesso datata 02/01/2019, inviata per P.E.C, parla chiaramente della cessazione di tutte le linee fisse registrate a nome della (...) [parte istante] da parte di TIM S.p.A, [con la] specifica[zione] anche [del]le linee interessate e [del]le ultime fatture ricevute specificando anche le linee interessate e le ultime fatture ricevute a quella data [e] a loro inerenti”.

Di contro l’operatore telefonico ha dedotto che “in data 2.1.2019, TIM riceveva comunicazione di recesso della sola linea 0551302xxxx che, pertanto, veniva cessata entro i termini di cui alle condizioni di contratto (...) [mentre]le altre linee attive a nome dell’istante, in assenza di indicazioni differenti, restavano attive in TIM, risultando regolarmente fruite dall’istante. Le linee in oggetto venivano cessate ad ottobre 2019, a causa della gravosa morosità maturata”.

Tim ha poi ribadito, a sostegno della propria posizione, che *“a sistema è presente una sola missiva di recesso riferibile alla linea 055844xxxx e che, invece, per le altre utenze non risultano pervenute disdette, né tantomeno reclami (...) [di conseguenza] i conti telefonici emessi da TIM, per le linee non cessate sono (...), legittimi e, come tali, integralmente dovuti, (...) [per cui] (...) l'istante dovrà restare obbligato al saldo degli insoluti a sistema allo stato quantificati in €25.610,28, portati dai conti dal 3/ 2018 al 3/ 2021”*.

A smentire la ricostruzione dei fatti prospettata dall'operatore è però la stessa comunicazione di disdetta dell'utente datata 2 gennaio 2019, inviata all'operatore mediante Pec, ed avente come oggetto proprio la *“richiesta cessazione linee telefoniche fisse”*, nella quale *“vengono [altrsi] specificate le linee telefoniche e le relative ultime fatture ricevute e contestate nel particolare e tutte le linee fisse in generale”*.

Inoltre parte istante ha, esplicitamente, contraddetto quanto affermato in memoria da TIM che ha dichiarato di avere *“riscontrato puntualmente quanto dedotto dall'istante nella missiva di recesso del 2.1.2019, inoltrando ben due comunicazioni scritte in data 16.1.2019 e 18.1.2019 (Doc.2-3)”* affermando al contrario, nelle proprie repliche, che *“le due missive [asseritamente] inviate [all'utente] da TIM S.p.A in data 16/01/2019 e 18/01/2019 [in risposta alla richiesta di recesso dell'utente datata 2.1.2019] (...) non risultano mai pervenute alla (...) società[istante, precisando altresì che l'operatore non ha fornito] prova della spedizione/ricezione delle suddette missive (...) spedite [tra l'altro] in due giorni diversi (...) [ma con] stesso numero di protocollo”*.

Sul punto deve evidenziarsi che, qualora l'utente abbia comunicato all'operatore la propria volontà di recedere dal contratto, si configura come illegittimo il comportamento dell'operatore che rimanga del tutto silente e continui ed emettere fatture, contestando solo *ex post* la validità della comunicazione di recesso ai fini della gestione dello stesso.

Pertanto, in assenza di controdeduzioni e documentazioni idonee ad escludere la propria responsabilità, è evidente che Tim non ha gestito la richiesta di recesso nei tempi previsti dalla normativa né ha dimostrato di aver adeguatamente informato l'utente circa l'eventuale incompletezza della documentazione inviata, né di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli incontrati, dimostrando il compimento di tutte le attività a proprio carico. (Deliberazioni Corecom Toscana n. 160/2015; n. 22/2018).

Ne consegue che, risultando agli atti del procedimento che l'operatore ha ricevuto la PEC di disdetta in data 2 gennaio 2019, appare congruo individuare la data di efficacia del recesso nel giorno 2 febbraio 2019, ovvero a distanza di trenta giorni dal ricevimento della disdetta de qua, conformemente ai principi generali sopra richiamati in punto di efficacia del recesso.

Per tutto quanto sopra esposto, la parte istante, in accoglimento parziale della domanda *sub ii)*, riletta quale richiesta di storno di quanto addebitato da Tim successivamente alla richiesta di disdetta relativa a *“tutte le linee fisse registrate a nome della (...) [parte istante] da parte di TIM S.p.A”*, in particolare per le utenze n. 055 844xxxx n. 055 1302xxxx n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx, ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati successivamente al 2 febbraio 2019 - data in cui

il contratto doveva essere cessato – fino a chiusura del ciclo di fatturazione, oltre al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

#### Sulla richiesta di indennizzo

Parte istante ha richiesto il “*riconoscimento di un indennizzo per il disservizio [subito]*” “consistente nel ricevimento di fatture difformi rispetto alle condizioni contrattuali pattuite con un rappresentante Tim rispetto a quanto contrattualmente pattuito e nel ricevimento di fatture successive all’invio della disdetta contrattuale.

La richiesta dell’istante *sub iii)*, come reinterpreta, può trovare parziale accoglimento, nei limiti di seguito esposti

In via preliminare si evidenzia come, sulla base del vigente Regolamento sugli indennizzi, non possa essere accolta la domanda, di parte istante, avente ad oggetto la richiesta di indennizzo per il ricevimento di fatture difformi rispetto alle condizioni contrattuali pattuite e per la ritardata/mancata lavorazione del recesso. Infatti, secondo il consolidato orientamento dell’Agcom, in tali casi non può darsi luogo all’applicazione analogica dell’articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l’eventuale disagio patito dall’istante, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell’alveo degli disagi indennizzabili (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell’art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall’ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell’Autorità Giudiziaria (*ex multis* Delibera Agcom n. 43/14/CIR, n. 84/14/CIR, n. 104/14/CIR e n.18/16/CIR).

Viceversa, la richiesta di indennizzo di parte istante, può trovare parziale accoglimento secondo quanto previsto dall’art. 292 della legge 160 del 27/12/2019 (legge di bilancio 2020).

Nello specifico, relativamente alla richiesta di riconoscimento dell’indennizzo previsto ai sensi dell’art. 1, comma 292 della L. 160/2019 (Legge di bilancio 2020), l’art. 1, comma 292, prevede che: “ *A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, nei contratti di fornitura di energia elettrica, gas e servizio idrico nonché di fornitura nei servizi di comunicazione elettronica disciplinati dal codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in caso di emissione di fatture a debito in relazione alle quali sia accertata dall'autorità competente ovvero debitamente documentata mediante apposita dichiarazione, presentata autonomamente anche con modalità telematiche, l'illegittimità della condotta del gestore e dell'operatore interessato, per violazioni relative alle modalità di rilevazione dei consumi, di esecuzione dei conguagli o di fatturazione nonché per addebiti di spese non giustificate e di costi per consumi, servizi o beni non dovuti, l'utente ha diritto ad ottenere, oltre al rimborso delle somme eventualmente versate, anche il pagamento di una penale pari al 10 per cento dell'ammontare contestato e non dovuto e, comunque, per un importo non inferiore a 100 €*”.

Sul punto, giova precisare che l’Autorità Garante nelle Comunicazioni non ha mancato di pronunciarsi in materia di applicazione dell’art. 1, comma 292 della L. 160/2019 (cfr Del. 319/20/CIR; Del. 32/21/CONS; Del. 109/22/CONS), sostenendo che la relativa richiesta di indennizzo è da considerarsi legittima in quanto fondandosi sull’applicazione di

una legge dello Stato che, in base al principio della gerarchia delle fonti è sovraordinata ai regolamenti, è quindi applicabile ai procedimenti amministrativi da essi disciplinati.

Nel caso di specie, la richiesta dell'istante di cui al punto *sub iii)* può trovare accoglimento in quanto, con riferimento alle utenze fisse n. 055 844xxxx n. 055 1302xxxx n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx, la difformità della fatturazione emessa dall'operatore rispetto a quanto contrattualmente pattuito con un rappresentante Tim in data 17 gennaio 2018 e la mancata lavorazione della disdetta inviata in data 2 gennaio 2019, ha comportato l'emissione di fatture prive di giustificazione, con conseguente diritto all'indennizzo, pari al 10% delle somme ingiustamente fatturate con un minimo pari a euro 100,00, previsto dall'art.1,c.292 della L. n. 160/2019 (Legge Finanziaria 2020).

In altre parole, facendo la norma riferimento ai casi in cui siano emesse fatture a debito in relazione alle quali è stata accertata l'illegittimità della condotta del gestore per violazione di modalità di fatturazione nonché di addebiti di spese non giustificate e di costi per consumi, servizi o beni non dovuti, ed avendo accertato, in relazione alle utenze n. 055 844xxxx n. 055 1302xxxx n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx, l'emissione da parte di Tim di fatture prive di giustificazione, debitamente contestate mediante i reclami del 9 luglio 2018, del 25 luglio 2018 e del 19 ottobre 2018, l'istante ha di conseguenza diritto al riconoscimento non solo del rimborso/storno delle fatture emesse a riguardo dal gestore, ma anche dell'indennizzo di € 100,00 ai sensi dell'art. 1, comma 292, della L. 160/2019.

#### Sulla mancata risposta ai reclami

Parte istante ha lamentato la mancata risposta ai reclami. Agli atti risultano, infatti, diversi reclami e comunicazioni inviate all'operatore, con diverso oggetto. Di contro l'operatore ha dichiarato di avere " *tenuto un comportamento diligente e corretto*".

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta *sub iv)* di parte istante è meritevole di accoglimento, come di seguito precisato.

Parte istante, con il reclamo del 9 luglio 2018, nel quale viene tra l'altro fatto riferimento a precedenti segnalazioni telefoniche dell'11 e del 27 giugno 2018, inviato mediante Fax e Raccomandata A/R e con quelli successivi del 25 luglio 2018 e del 19 ottobre 2018 inviati all'operatore mediante Pec e per i quali è stata provata l'avvenuta consegna al destinatario, ha ripetutamente contestato gli importi addebitati dall'operatore nelle fatture ricevute, ritenuti non corrispondenti al piano tariffario sottoscritto in data 17 gennaio 2018 con un agente Tim.

In tal caso, verrà dunque preso in considerazione il primo reclamo in atti, ovvero quello inviato dall'utente tramite raccomandata A/R e Fax, del 9 luglio 2018, trattandosi di reclami che fanno riferimento alla medesima *res controversa* (art. 11, comma 2, del citato regolamento sugli indennizzi).

Inoltre risultano agli atti i reclami del 28 gennaio 2019 e del 22 febbraio 2019 inviati tramite PEC e per i quali è stata provata l'avvenuta consegna al destinatario, con cui l'utente lamentava la mancata " *cessazione di tutte le utenze fisse (...) registrate a (...) nome [della società istante]*," precedentemente richiesta con la comunicazione di disdetta, anch'essa trasmessa a Tim, mediante Pec, in data 2 gennaio 2019.

Anche in tal caso, verrà dunque preso in considerazione il primo reclamo in atti, ovvero quello inviato dall'utente tramite raccomandata Pec, del 28 gennaio 2019, trattandosi di reclami che fanno riferimento alla medesima *res controversa* (art. 11, comma 2, del citato regolamento sugli indennizzi).

L'operatore, in relazione ai reclami inviati e documentati in istanza, ha dapprima dedotto in memoria che *“non risultano comunque pervenuti reclami o segnalazione a TIM”* per poi precisare di avere sostanzialmente provveduto a gestire correttamente l'utente avendo *“anche riscontrato puntualmente quanto dedotto dall'istante nella missiva di recesso del 2.1.2019, inoltrando ben due comunicazioni scritte in data 16.1.2019 e 18.1.2019 (Doc.2-3)”*, quando, in atti, non risulta però prova dell'avvenuto ricevimento da parte dell'utente dei riscontri indicati.

Viceversa, le dichiarazioni dell'istante sono di tenore diverso in quanto lo stesso ha dichiarato di *“non ave[re] mai ricevuto risposta [dall'operatore] alle sue numerose rimostranze”* precisando inoltre che *“le due missive [asseritamente] inviate [all'utente] da TIM S.p.A in data 16/01/2019 e 18/01/2019 [in risposta alla richiesta di recesso dell'utente datata 2.1.2019] (...) non risultano mai pervenute alla (...) società [istante, specificando altresì che l'operatore non ha fornito] prova della spedizione/ricezione delle suddette missive (...) spedite [tra l'altro] in due giorni diversi (...) [ma con] stesso numero di protocollo”*.

Nel caso di specie, la posizione dell'operatore risulta smentita *“ictu oculi”*, in quanto agli atti del procedimento, parte istante ha allegato i reclami indicati in istanza, documentati e tracciati, mentre i suddetti reclami non risultano riscontrati dall'operatore, il quale non ha nemmeno provato il ricevimento da parte dell'utente delle asserite *“due comunicazioni scritte [ed inoltrate alla società istante] in data 16.1.2019 e 18.1.2019”*.

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 dei reclami del 9 luglio 2018, del 25 luglio 2018, del 19 ottobre 2018, del 28 gennaio 2019 ed infine del 22 febbraio 2019. Documentazione questa non presente in atti.

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”*. Al riguardo va preso in considerazione il principio di *“risposta cumulativa”* facendo leva sulla previsione di cui al comma 2, del medesimo articolo 12, secondo cui *“l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero delle utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”*.

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.

Per la mancata risposta al reclamo del 9 luglio 2018, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore, si determina il *dies a quo* nella data del 8 agosto 2018 ed il *dies ad quem* nel giorno 9 marzo 2021, data della prima udienza di conciliazione.

Per la mancata risposta al reclamo del 28 gennaio 2019, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore, si determina il *dies a quo* nella data del 27 febbraio 2019 ed il *dies ad quem* nel giorno 9 marzo 2021, data della prima udienza di conciliazione.

In relazione a tanto, Tim è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del richiamato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 300,00 (trecento/00), ovvero nella misura massima prevista, per la mancata risposta al reclamo del 9 luglio 2018 e un indennizzo pari all'importo di euro 300,00 (trecento/00), ovvero nella misura massima prevista, per la mancata risposta al reclamo del 28 gennaio 2019.

Di converso, non può ritenersi qualificabile come reclamo la comunicazione del 2 gennaio 2019, trasmessa dall'utente via Pec al recapito [telecomitalia@pec.telecomitalia.it](mailto:telecomitalia@pec.telecomitalia.it), in quanto avente ad oggetto la *“richiesta di cessazione [delle] linee telefoniche fisse”*.

#### Sulle spese di procedura.

La domanda *sub v)* volta ad ottenere un indennizzo per *“le spese sostenute (...)”* non può essere accolta per le ragioni che seguono.

L'art. 20, comma 6 del vigente *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”* prevede, infatti, che l'Autorità possa *“riconoscere il rimborso delle spese”*, ma dispone espressamente che le spese rimborsabili sono solo quelle *“necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura”*. Ebbene, l'istante si limita a chiedere genericamente un indennizzo per *“le spese sostenute (...)”*, senza dimostrare alcunché a riguardo, come richiesto dalla norma citata, ovvero senza allegare al fascicolo una pertinente documentazione relativa alle spese eventualmente sostenute. Pertanto, alcuna spesa è da liquidarsi per la procedura di cui si sottolinea l'assoluta gratuità e agevole accessibilità attraverso la piattaforma Conciliaweb.

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 dalla società XXX in data 4/05/2021 nei confronti di TIM S.p.A. (Kena mobile).
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile). è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza la somma di euro 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo 9 luglio 2018.
3. La società TIM S.p.A. (Kena mobile). è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza la somma di euro 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo 28 gennaio 2019.
4. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile dell'istante inerente alle utenze telefoniche fisse n. 055 844xxxx, n. 055 1302xxxx, n. 055844xxxx e n. 055844xxxx, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, mediante il ricalcolo della fatturazione emessa, con riferimento alle fatture ricomprese nel periodo che va dal giorno 17 gennaio 2018 (data di sottoscrizione della proposta contrattuale) fino al giorno 1 febbraio 2019 (data in cui il contratto doveva essere cessato a seguito della disdetta inviata dall'utente in data 2 gennaio 2019) provvedendo a stornare e rimborsare (in caso di avvenuto pagamento) gli importi fatturati eccedenti la somma complessiva di euro 219,00 mensili, al netto delle spese eventualmente dovute per gli apparati. L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta per l'insoluto
5. La società TIM SpA (Kena mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, con le modalità indicate in istanza, in caso di avvenuto pagamento, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) di tutte le somme addebitate in relazione alle utenze n. 055 844xxxx n. 055 1302xxxx n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx, successivamente alla data del 2 febbraio 2019 (data in cui il contratto doveva essere cessato) fino a chiusura del ciclo di fatturazione, nonché al ritiro in gratuità della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
6. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore

dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali pari a euro 100,00 (cento/00) a titolo d'indennizzo previsto dall'art. 292 della legge 160 del 27/12/2019 (legge di bilancio 2020), con riferimento alle utenze telefoniche n. 055 844xxxx n. 055 1302xxxx n. 055 844xxxx e n. 055 844xxxx.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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

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

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

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

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.)