

**DELIBERA N. 51/2022**

**[REDACTED] / TIM SPA (KENA MOBILE)  
(GU14/392829/2021)**

**Il Corecom Basilicata**

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 15/07/2022;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”*;

VISTO l’accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/CONS, recante *“Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*;

VISTA la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: *“Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata”*;

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 modificata, 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, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA l’istanza di [REDACTED] del 11/02/2021 acquisita con protocollo n. 0075359 del 11/02/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante**

L’istante, in riferimento all’utenza mobile privata n. [REDACTED] mediante formulario GU14, protocollato in data 11/02/2021, ha lamentato la mancata attivazione da parte dell’operatore TIM dell’offerta commerciale a cui aveva aderito a seguito di contatto telefonico.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’utente ha dichiarato quanto segue:

a) “E’ STATA PROPOSTA DALLA TIM NEL MESE DI MAGGIO C.A L’ OFFERTA - TIM ENTRY M - A € 4,99 SENZA COSTI DI ATTIVAZIONE”. LA CLIENTE HA ACCETTATO L’OFFERTA.

b) QUALCHE GIORNO DOPO E’ STATO SOLLECITATO IL CAMBIO TARIFFA DAI NUMERI: FISSO [REDACTED] - MOBILE [REDACTED]. ALCUNI OPERATORI CONTATTATI HANNO CONSIGLIATO DI ATTENDERE L’EMISSIONE DELLA FATTURA. ALTRI INVECE HANNO INVITATO AD INVIARE UNA COMUNICAZIONE SCRITTA.

c) MA AD OGGI IL CAMBIO OFFERTA NON È ANCORA AVVENUTO. ESSENDO IL COSTO DELLA RICARICA ADDEBITATO SUL C/C BANCARIO IL CLIENTE NON SI È RESO CONTO CHE L'ADDEBITO MENSILE FOSSE DI € 10,00 ANZICHE' DI € 4,99.

d) AVENDO VERIFICATO CHE IL CAMBIO OFFERTA NON ERA STATO EFFETTUATO, IL 9 OTTOBRE C.A. E' STATO INVIATO UN RECLAMO TRAMITE PEC ED E' STATA ALLEGATA LA DOCUMENTAZIONE RELATIVA ALLA DELEGA.

e) DA INFORMAZIONI ASSUNTE DA OPERATORI DEL 119 RISULTEREBBE CHE IL RECLAMO E' STATO CHIUSO ED E' STATA INOLTRATA COMUNICAZIONE TRAMITE LETTERA.

f) NON AVENDO RICEVUTO ALCUNA COMUNICAZIONE, HO CHIESTO L'INVIO DI UNA COPIA TRAMITE PEC E/O TRAMITE EMAIL. AD OGGI NON HO AVUTO RISCONTRO. SUCCESSIVAMENTE SONO STATI FATTI NUMEROSI ALTRI SOLLECITI CHIEDENDO L'IMMEDIATA ATTIVAZIONE TIM ENTRY M A € 4,99 ED IL RIMBORSO DI QUANTO ADDEBITATO INDEBITAMENTE IN PIU' DA MAGGIO IN POI.

g) FACCIO PRESENTE CHE QUESTO NUMERO VIENE UTILIZZATO SOLO PER RICEVERE TELEFONATE DAI FAMILIARI E PER EFFETTUARLE, QUINDI E' SOLO QUESTA L'OPZIONE CHE INTERESSA IL CLIENTE CHE HA 88 ANNI'

Mediante l'intervento di questa Autorità l'istante ha richiesto:

i) "Indennizzo (in euro): 200,00 per applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite"

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

L'operatore Tim S.p.A., nel rispetto dei termini procedurali, con memoria acquisita al prot. n.0158009 in data 31.03.2021, in merito all'istanza di definizione ha preliminarmente rilevato che "da verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia che l'utenza in contestazione risulta attivata in data 15.12.2001. Si premette che l'offerta "Tim Entry M" è attivabile solo per un determinato tipo di clientela così come descritto sotto descritto.

In data 08.10.2020 la cliente tramite legale invia pec di reclamo (vedi allegato) con la quale contesta la mancata attivazione dell'offerta "Tim Entry M" al costo di €

4,99/mese che era stata proposta da un operatore e dalla cliente. In data 15.10.2020 il back office dell'assistenza clienti prende in carico la lavorazione del reclamo e lo chiude come non accolto in quanto da verifiche effettuate la "Tim Entry M" non è presente tra le offerte dedicate alla cliente ( tale offerta non è commercializzata ma prevista solo come offerta ad hoc per alcuni clienti Tim ).

Si verifica che la cliente ha attivo l'offerta TIM 10 Infinity al costo di € 10/mese dal 05.02.2019. L' offerta è addebitata sul credito residuo (vedi anche allegato schermata Tim 10 infinity attiva). Si invia lettera di riscontro (vedi allegato.)

L'istante non ha diritto a nessun indennizzo, tanto più che a maggio, periodo in cui la cliente afferma che le è stata proposta l'offerta "Tim Entry M" al costo di € 4,99/mese da un operatore del 119, non sono presenti contatti all'assistenza clienti (vedi allegato). Inoltre, la cliente ha attiva sulla sua utenza l'offerta Tim 10 Infinity dal 05.02.2019 con addebito sul credito residuo e non sul conto corrente bancario.

Pertanto, secondo la descrizione dell'offerta in oggetto, come illustrato in premessa dell'analisi degli eventi, la cliente non sarebbe potuta mai rientrare in target in quanto è un'offerta che, a seguito dell'adeguamento delle condizioni economiche di alcuni profili tariffari, si è proposta solo ai clienti privi di una qualsiasi offerta con minuti o giga".

Alla luce di quanto esposto, ha eccepito l'infondatezza della doglianza e ne ha chiesto il rigetto.

L'istante con memoria di replica acquisita al prot. n. 0162245 in data 03.04.2021, ha rilevato che "Con la presente si reitera la richiesta di attivazione dell'offerta TIM ENTRY M. Si conferma che la linea [REDACTED] è attivata dal 15.12.2001 con ricarica a consumo. Nei primi tre mesi del 2019 sono state fatte le seguenti ricariche: - 01.2019 € 15,00 - 6 02.2019 €10,00 -06.03.2019 € 15,00.

Successivamente, la data del 12.03.2019 è stata richiesta numero ID PRATICA DYROIAQI203 presso un centro TIM di Potenza l' attivazione dell' "autorizzazione permanente di addebito in conto corrente.

L'operatore afferma che l'offerta Infinity TIM è attiva dal 05.02.2019; si conferma che in tale data non è stata mai richiesto il cambio offerta. Tale affermazione è convalidata dalla schermata stampata dall'area clienti MY TIM in data 17.12.2020 dalla quale risulta che la data di attivazione è 19.03.2019(vedi allegato); anche in questa data non è stata attivata alcuna offerta. Essendo la "DATA DI ATTIVAZIONE" un dato essenziale e non modificabile se non su richiesta cliente, "PER LA TUTELA DELLO STESSO OCCORRE CHE L'OPERATORE FACCIAM CHIAREZZA".

Infine, ha precisato che "La gestione della pratica, compresa l'accettazione dell'offerta è stata gestita dai numeri [REDACTED] (06.05.2020-07.05.2020-15.05.2020) direttamente con l'operatore TIM".

### 3. Motivazione della decisione

Sul rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Nel merito

La controversia verte, nella ricostruzione fornita dall'istante, sulla mancata attivazione dell'offerta così come accettata in sede di stipula del contratto avvenuta telefonicamente. Tale doglianza si ritiene possa essere meritevole di accoglimento per i motivi che seguono. L'utente ha dichiarato di aver aderito nel mese di maggio 2020, all'offerta TIM ENTRY M a € 4,99 mensili senza costi di attivazione. Ha, altresì, dichiarato di aver espressamente accettato la presente proposta e di aver immediatamente, richiesto al servizio clienti, notizie in merito all'attivazione della nuova tariffa.

Non ricevendo alcuna risposta esaustiva, dopo diverse segnalazioni telefoniche, inoltrava un ennesimo reclamo in data 08.10.2020 a cui la TIM con nota del 30.10.2020, riscontrava testualmente: "Gentile cliente non è possibile accogliere la tua richiesta di attivazione della TIM ENTRY M perché non attivabile su questa linea. Per il futuro si consiglia di chiarire la situazione con il negozio con cui è stata fatta l'attivazione".

Dunque, pare oltremodo dimostrato, in quanto confermato anche dal gestore nei propri scritti difensivi, come quest'ultimo in data 30.10.2020 abbia inviato una nota all'utente per comunicare la mancata applicazione dell'offerta richiesta, imputandola alla negligente attività dell'operatore che aveva gestito l'intera pratica. E ciò è sufficiente a comprovare quanto dichiarato dall'utente circa l'espressa richiesta rivolta all'operatore TIM di attivazione della suindicata offerta.

In merito, va premesso in linea generale che secondo il costante orientamento espresso dall'Autorità in materia "Gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto ovvero, ove le condizioni promesse non fossero quelle effettivamente offerte, l'utente ha diritto al recesso senza penali, nonché, in ogni caso, alla restituzione della eventuale differenza tra gli importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite. (cfr. art. 4 della Delibera AGCOM 179/03/CSP e, Agcom, delibera 20/08/CIR).

Inoltre, si rileva 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. Esso, peraltro, si impone con maggior forza nei contratti di adesione, qual è il contratto in oggetto, in cui è una sola delle parti a predisporre unilateralmente il contenuto dell'accordo, senza possibilità per l'altra di disporre o modificare le clausole inserite. ( cfr . Corecom Lombardia Determinazione n. 1/12).

Per di più, si deve evidenziare che l'operatore di comunicazioni elettroniche risponde, ai sensi dell'articolo 1228 c.c. e ad ogni effetto di legge, dell'operato di coloro i quali agiscono in nome e per conto dello stesso operatore.

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, e la delibera Agcom n. 179/03/CSP, allegato A, all'articolo 4 sancisce che "gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa".

Sul punto, per costante orientamento dell'Autorità , si rileva che " Qualora l'operatore del call center del gestore, fornisca informazioni poi rivelatesi non rispondenti al vero o che sono comunque idonee ad indurre (e di fatto inducono) in errore il consumatore riguardo all'esistenza o natura del prodotto o alle sue caratteristiche principali, emerge un comportamento commerciale non trasparente e corretto, che fonda perciò il diritto dell'utente al riconoscimento di un equo indennizzo e allo storno delle somme contestate". (cfr. Corecom Lombardia Delibera n. 53/12).

Nel caso di specie, la comunicazione resa al cliente in ordine alle caratteristiche dell'offerta commerciale è risultata del tutto inadeguata a garantire la chiarezza e completezza informativa necessarie per poter effettuare una decisione consapevole ed è stata tale da compromettere il diritto di scelta dell'utente finale.

Nelle svariate occasioni di contatto telefonico con i promotori commerciali e con il call center, l'utente non è stato informato circa l'impossibilità dell'operatore di fornire parte dei contenuti previsti dall'offerta commerciale in esame, contenuti che tuttavia costituivano elemento essenziale dell'offerta, sulla base dei quali si è formato il consenso della parte istante, anzi, risulta aver offerto, in più occasioni, false e fuorvianti rassicurazioni in relazione alla fruibilità completa del servizio.

Alla luce delle predette considerazioni la condotta dell'operatore in esame risulta pertanto censurabile ai sensi degli articoli 5, comma 3, 20, comma 2, 21, 22, 23, comma 1 lettera e) del codice del consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio che essa raggiunge.

Pertanto, per quanto sopra esposto, deve ritenersi che la mancata applicazione del piano tariffario contrattualmente pattuito “Tim Entry M” nonché l’addebito di importi superiori, sia imputabile all’operatore, con conseguente illegittimità degli importi fatturati in eccedenza.

Ne consegue che la doglianza dell’istante, relativa alla mancata applicazione delle condizioni economiche dell’offerta “Tim Entry M”, deve trovare giusto ed equo ristoro mediante il ricalcolo da parte dell’operatore delle fatturate emesse dalla data 08.10.2020 (data presentazione reclamo) in poi, mediante l’eventuale restituzione delle somme eccedenti.

Inoltre, la mancata attivazione del pacchetto sopra descritto, comporta da parte dell’operatore anche la responsabilità per l’attivazione di un profilo tariffario non richiesto. Ai sensi dell’art 9 commi 1 dell’Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS “Nelle ipotesi di attivazione di servizi non richiesti, fatto salvo il diritto degli utenti di non pagare alcun corrispettivo per tali servizi o di ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari a euro 5 per ogni giorno di attivazione”.

A tale proposito deve osservarsi che, sebbene la normativa riconosca il diritto dell’utente di opporsi in ogni tempo alla fornitura non voluta, nel caso di specie il consistente lasso temporale intercorso tra l’avvenuta conoscenza dell’indebita attivazione e il reclamo proposto dall’utente è un dato che deve essere tenuto in debita considerazione ai fini della quantificazione dell’indennizzo.

Difatti, benché, l’utente abbia dichiarato di aver presentato diversi reclami in ordine alla lamentata attivazione di servizi non richiesti, agli atti, l’unico reclamo scritto e provato, è quello inoltrato data 08 Ottobre 2020 e cioè dopo circa 5 mesi dalla richiesta dell’attivazione dell’offerta “TIM MY ENTRY M”.

In proposito viene il rilievo di quanto previsto dall’art. 14, quarto comma, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS) prevede che “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.”. Dunque, la norma citata prevede un’ipotesi di decadenza ai fini del riconoscimento degli indennizzi previsti dal regolamento.

Il riconoscimento dell’indennizzo presuppone una manifestazione di interesse da parte dell’utente che, con l’ordinaria diligenza è tenuto a segnalare il disservizio entro un termine ragionevole che il regolamento indica in tre mesi. Ciò al fine di correggere

tempestivamente lo squilibrio delle prestazioni contrattuali causato dal disservizio e che l'indennizzo mira a ripristinare.

## DELIBERA

### Articolo 1

- 1) Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 11 Febbraio 2021 dalla Sig.ra [REDACTED] nei confronti di TIM S.p.A. si dispone che l'Operatore provveda a:
  - a) regolarizzare la posizione amministrativo-contabile dell'istante attraverso il ricalcolo di tutte le fatture relative all'utenza mobile n. [REDACTED] emesse a partire dall'08.10.2020 in poi, con restituzione di eventuali somme eccedenti la tariffa contrattualmente stabilita ossia ("*Tim Entry M*" al costo di €4,99 mensili) nonché eventuali storni di insoluti dovuti all'applicazione di profili tariffari diversi da quelli contrattualmente previsti oltre agli interessi legali.
- 2) 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.
- 3) 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.

Potenza, 15/07/2022

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

