

**DELIBERA N. 27/2023**

**██████████ / TIM SPA (KENA MOBILE)  
(GU14/562851/2022)**

**Il Corecom Basilicata**

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 28/04/2023;

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 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

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

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 la delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022 recante: “*Approvazione dell’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, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni*”, sottoscritto il 20 dicembre 2022, ed in particolare l’articolo 8 il quale dispone che lo stesso Accordo Quadro, di

durata quinquennale, e le relative Convenzioni tra l'Autorità e le singole Regioni/Consigli regionali, da stipularsi entro il 31 marzo 2023, hanno comunque effetto a far data dal 1° gennaio 2023;

VISTA la nuova Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni, sottoscritta rispettivamente in data 14/02/2023, 27/02/2023 e 8/3/2023 dall'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, dal Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata e dal Consiglio Regionale della Basilicata;

VISTA l'istanza di [REDACTED] del 07/11/2022 acquisita con protocollo n. 0317047 del 07/11/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### 1. La posizione dell'istante

La società [REDACTED], a mezzo del proprio legale rappresentante p.t, quale titolare di un contratto di telefonia Business con Tim S.p.A., con formulario UG 553528 del 2022 si rivolgeva al Co.re.com. di Basilicata dolendosi per l'errata fatturazione ricevuta per le seguenti numerazioni telefoniche:

1. [REDACTED] fornita presso [REDACTED] 75012 Bernalda MT; 2. [REDACTED] fornita presso [REDACTED], 75012 Bernalda MT; 3. [REDACTED] fornita presso [REDACTED] 75012 Bernalda MT.

In particolare, l'Utente precisava di essere migrato ad altro Operatore, nel periodo gennaio-febbraio 2022, pur continuando a ricevere fatture di pagamento da parte del precedente gestore oggi avvocato, afferenti costi non oggetto di adesione anche con particolare riguardo alle voci "attivazione fedeltà" e attivazione Checkup sicurezza light", come di seguito analiticamente riportato:

in data 10/03/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

In data 10/03/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 10/03/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 5.00 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Checkup sicurezza

light; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 12/05/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 5.00 + iva per 19 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Checkup sicurezza light; € 12.50 + iva per 15 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà; € 12.50 + iva per 4 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione;

in data 12/05/22 è stata emessa la ft [REDACTED] sulla quale risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 12/05/22 per la ft [REDACTED] xxx risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva per 2 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 09/06/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 09/06/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 11/07/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 11/07/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione; € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 11/08/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 11/08/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva addebitato a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà;

in data 10/09/22 per la ft [REDACTED] risultano addebitati i seguenti costi: € 12.50 + iva, per 10 voci di addebito a titolo di Contributo di attivazione Fedeltà.

Pertanto, l'utente contestava integralmente le fatture emesse, nonché l'applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle oggetto di approvazione contrattuale.

All'udienza di conciliazione svoltasi il 19.10.2022, dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto verbale di mancato accordo, stante l'assenza di qualsivoglia proposta conciliativa da parte dell'operatore.

In data 7.11.2022, l'utente depositava istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata.

Nella predetta istanza di definizione, la società [REDACTED] riportandosi al formulario UG, chiedeva:

- i) il ripristino delle originarie condizioni contrattuali;
- ii) lo storno di tutti gli importi indebitamente emessi per complessivi euro 1.089,70, nonché di quelle emittende;
- iii) l'applicazione di un solo contributo di attivazione fedeltà per tutte le utenze.

## 2. La posizione dell'operatore

L'Operatore Tim s.p.a. (Kena Mobile) faceva pervenire la memoria difensiva in data 7.12.2022, con la quale preliminarmente rappresentava che:

- “Linea telefonica [REDACTED] - TUTTO FTTCAB – cessava il 17/12/2021 per migrazione ad OLO;
- la linea telefonica [REDACTED] - TUTTO FTTCAB cessava il 17/12/2021 per migrazione ad OLO;
- la linea telefonica [REDACTED] TUTTO FTTCAB – cessava il 17/12/2021 per migrazione ad OLO.

A seguito delle suddette cessazioni l'istante continua a ricevere le fatture relativamente alla rate a scadere della promozione Iniziativa fedeltà e promozione Checkup Sicurezza Light.

In data 01/06/2021 vengono create le esigenze 1-14508745145 e 1-145087451491 quali adesione alla promozione Iniziativa fedeltà in riferimento alle utenze [REDACTED] e [REDACTED]. L'e-mail di conferma, con allegato il folder informativo, è stata inviata all'indirizzo [REDACTED] (prot. n° C29410847 del 01/06/2021).

In data 12/10/2021 viene creata l'esigenza 1-14853988237 quale adesione alla promozione Checkup Sicurezza Light in riferimento all'utenza [REDACTED].”

Nel merito, poi, specificava che il piano tariffario prospettato non era mai stato oggetto di contestazioni da parte dell'istante ex art. 23 C.G.A., così ritenendo gli importi chiesti perfettamente legittimi ed esigibili.

Eccepsiva, inoltre, l'omesso invio di reclami anche al fine di segnalare qualsivoglia disservizio, così derivandone una preclusione per la liquidazione di qualsiasi indennizzo in suo favore.

Alla data del 14.11.2022, deduceva infine, che la debitoria complessiva della società istante ammontava ad euro 985,68, di cui € 534,77 in riferimento all'utenza [REDACTED] ed € 450,91 per l'utenza [REDACTED].

In via istruttoria, quindi, depositava la seguente documentazione a corredo: esigenza 1-14508745145 del 01.06.2021;

esigenza 1-14508745149 del 01.06.2021;

esigenza 1-14853988237 del 12.10.2021;

lettera adesione Checkup Sicurezza Light;

lettera adesione Iniziativa fedeltà:

Fatture;

Estratto conto.

Di conseguenza, la Tim s.p.a. in detta memoria insisteva per l'integrale rigetto delle odierne pretese poiché ritenute infondate in fatto ed in diritto.

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

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento, ed è, pertanto, validamente proponibile risultando l'istante residente nel circondario di competenza territoriale dell'avvocato Organismo.

Sulla base della documentazione istruttoria, acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte, come di seguito precisato.

Deve precipuamente evidenziarsi che il caso in esame verte sostanzialmente su una mancanza di trasparenza e informativa da parte dell'operatore in corso di rapporto contrattuale, ed anche nell'iter migratorio proposto dall'utente nel dicembre 2021, così come riconosciuto dal Gestore-, a causa del quale all'istante venivano addebitati ulteriori importi derivanti da una prospettata modifica dell'accordo originario.

In via generale, e con riferimento alla contestazione dell'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”.

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 tutti 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.

L’operatore, nel caso di specie, a fronte della contestazione dell’utente, ha meramente asserito che l’istante in data 01/06/2021 creava le esigenze 1-14508745145 e 1-145087451491 quali adesione alla promozione “Iniziativa fedeltà” in riferimento alle utenze [redacted] e [redacted]. L’email di conferma, con allegato il folder informativo, veniva poi inviato all’indirizzo [redacted] (prot. n° C29410847 del 01/06/2021).

In data 12/10/2021 inoltre veniva creata l'esigenza 1-14853988237 quale adesione alla promozione "Checkup Sicurezza Light" in riferimento all'utenza [REDACTED]

Tuttavia l'onere probatorio gravante proprio sull'operatore non risulta puntualmente osservato. L'istante ha infatti contestato, sulla base di tale promozione, la fatturazione di importi eccedenti.

Sul punto, l'operatore non ha neppure dimostrato la conformità della fatturazione emessa rispetto all'offerta concordata inter partes, per il tramite di un accordo, tra l'altro, concluso a distanza.

Pertanto, dalla documentazione non si evince che l'operatore abbia informato in maniera esaustiva l'utente circa i costi effettivi che sarebbero stati presenti in fattura.

È da notare, altresì, che detta società non ha prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente in pendenza dei reclami inviati dall'istante.

Infatti, a fronte delle segnalazioni agli atti, non ha prodotto documentazione idonea a provare di aver comunicato dettagliatamente gli esiti degli eventuali controlli di gestione e degli accertamenti contabili, mostrando la congruità della fatturazione rispetto al profilo che l'operatore ha applicato.

Quindi, atteso che, in ragione della natura contrattuale del rapporto di fornitura, incombe sul gestore telefonico l'onere probatorio del corretto computo dei costi contenuti in fatturazione, in linea con le condizioni stabilite nel contratto concluso tra le parti e che quest'ultimo non ha dato evidenza probatoria della correttezza degli importi fatturati, deve ritenersi non provata l'applicazione delle condizioni economiche accettate dall'utente.

In ragione della puntuale indicazione, da parte dell'istante del dettaglio della proposta accettata, in accoglimento delle domande sub i) e ii) e l'assorbimento della domanda sub iii), deve disporsi la regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa dell'istante, mediante il ricalcolo delle fatture emesse da TIM dal sorgere del rapporto contrattuale, con storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati eccedenti pari a complessivi euro 985,68 di cui € 534,77 in riferimento all'utenza [REDACTED] ed € 450,91.

L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Nulla sulle spese della presente fase in quanto non ritualmente chieste.

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte nonché della documentazione prodotta dalla parte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, Avv. [REDACTED] si propone l'integrale accoglimento dell'istanza avanzata in data 7.11.2022 dalla società [REDACTED] così disponendo:

- la regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante il ricalcolo delle fatture emesse da TIM dal sorgere del rapporto contrattuale per l'utenza n. [REDACTED] con storno e/o il rimborso in caso di avvenuto pagamento degli importi fatturati eccedenti pari a complessivi euro 985,68, nonché al ritiro al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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, 28/04/2023

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

