

DELIBERA n°_111_

**XXXX XXXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/345666/2020)**

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 28/10/2021;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 28/10/2020 acquisita con protocollo n. 0447599 del 28/10/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La sig.ra XXXX XXXX, di seguito istante o utente, con la presente procedura ha lamentato nei confronti dell'operatore TIM SpA (Kena mobile) l'attivazione mai richiesta dell'utenza XXXX XXXX. Nell'istanza introduttiva del procedimento l'istante ha dichiarato di aver ricevuto telefonicamente, nel mese di maggio 2019, un sollecito di pagamento per fatture insolute, da parte di una società di recupero crediti incaricata dalla TIM S.p.A. Di aver prontamente contattato il 187 e di aver appreso, solo in tale occasione, che l'utenza XXXX XXXX era stata attivata a suo nome e dell'esistenza delle fatture insolute a suo carico. Di aver immediatamente reclamato e sporto denuncia e di aver trasmesso la stessa, con annesso modulo di disconoscimento e documento d'identità all'operatore in causa. Dopo anche l'inoltro della documentazione di cui sopra, la TIM S.p.A. ha continuato a sollecitare il pagamento delle fatture insolute non dovute.

In base a tali premesse l'istante ha richiesto:

- 1) la disattivazione dell'utenza XXXX XXXX;
- 2) l'annullamento delle fatture insolute e richieste dalla società di recupero crediti;
- 3) l'indennizzo per l'attivazione di un servizio non richiesto;
- 4) l' indennizzo per l'uso non autorizzato di dati personali;
- 5) copia del contratto con documento d'identità;
- 6) risarcimento del danno morale per l'invio delle mail, pec, raccomandate e fax, di cui non ha avuto risposta.

2. La posizione dell'operatore

La società TIM SpA (Kena mobile) nella memoria ed in relazione al disservizio lamentato dall'istante ha dichiarato quanto segue. Dalle verifiche effettuate negli applicativi in uso di Telecom Italia, l'utenza in contestazione risulta attivata come NIP nella data del 07 dicembre 2017 tramite il canale di vendita outsourcing. Il contratto attivato è TIM SMART Fibra + Modem + Decoder con recapito telefonico fornito 3284332187, recapito che risulta essere stato utilizzato sia dai tecnici che dal corriere per il decoder che risulta essere stato consegnato in data 19/12/2017 dalla ATI-NEXIVE S.P.A.-NEXIVE COMMERCE S. Proseguendo l'operatore ha altresì dichiarato che l'utenza è stata cessata nel febbraio 2019 per morosità dato il mancato pagamento delle fatture ad eccezione delle fatture n. 2/18, n. 3/17 e quella di giugno 2018 (quest'ultima è stata pagata a seguito della sospensione della linea avvenuta in data 31/08/2018 poi riattivata in data 08/08/2018), che invece risultano essere state pagate. La società ha poi affermato di aver provveduto allo storno di euro 678,82 per le altre fatture insolute. In relazione ai reclami ha ribadito che all'utente è sempre stato dato riscontro scritto con contestuale richiesta anche di integrazione documentale. Nel proseguo della memoria la società, atteso il disconoscimento fatto dall'istante ha ribadito che il Corecom adito non ha alcuna competenza in materia di disconoscimento proprio in merito alla scrittura privata. Difatti tale materia è disciplinata dagli articoli 214 e 215 del codice di procedura civile che demandano all'autorità giudiziaria ordinaria la verifica circa l'autenticità delle sottoscrizioni (Cass. Sez. V, 22 gennaio 2004 n. 935). Di conseguenza la questione, sollevata dall'istante, non può essere oggetto di verifica ai fini della presente decisione come da orientamento dell'Autorità (Delibera n.45/12/CIR, Delibera n.51/10/CIR). In ragione di quanto sopra esposto ha chiesto che l'istanza sia dichiarata inammissibile in quanto è cessata la materia del contendere avendo la TIM già eseguito lo storno di tutte le fatture insolute e l'utenza è stata cessata ed ha poi nuovamente significato l'incompetenza dell'adito Corecom sulla veridicità della sottoscrizione di un contratto. Ha argomentato che nessun indennizzo può essere riconosciuto neanche in merito a quello richiesto dall'istante per l'attivazione di un servizio non richiesto, in quanto per quanto sopra tale fattispecie non si è verificata nel caso de quo. Ha eccepito altresì l'inammissibilità della richiesta fatta dall'utente per il risarcimento del danno argomentando che sia la valutazione che la liquidazione del danno, esulano dalle competenze dell'Autorità, e quindi del delegato Corecom adito. In conclusione della memoria ed in considerazione di quanto in essa riportato e documentato in atti, ha chiesto l'archiviazione dell'istanza per cessata materia del contendere, e/o per incompetenza dell'Autorità adita in quanto la controversia ha ad oggetto il disconoscimento di un contratto telefonico. In subordine ha chiesto il rigetto di ogni richiesta di indennizzi e/o danni avanzati nei propri confronti, perché infondate, sia in fatto che in diritto.

3. Motivazione della decisione

Alla luce delle risultanze istruttorie svolte, le richieste della parte istante possono trovare un parziale accoglimento nei modi e nei termini di seguito evidenziati. Preliminarmente si significa che il Corecom adito è incompetente in materia di verifica dell'autenticità della firma, in quanto il disconoscimento di autenticità, avente per oggetto la verità e la genuinità di una scrittura o della sottoscrizione su di essa appoggiata, è disciplinato dagli articoli 214 e 215 del codice di procedura civile è demandato all'Autorità Giudiziaria Ordinaria (v., Cass. Sez. V, 22 gennaio 2004 n. 935). Il caso in esame attiene, in sintesi, alla contestazione da parte dell'utente circa l'attivazione di un'utenza non richiesta, resa attiva in seguito alla stipula di un contratto di cui però l'esponente stesso contesta la "sostituzione di persona- falsificazione di contratto". A fronte di tali circostanze l'utente ha dichiarato di aver presentato in data 18/05/2019 denuncia-querela presso la Legione Carabinieri Lombardia - Staz. CC. Mortara, che ha allegato agli atti. Orbene, nella presente istanza, l'utente ha richiesto a questo Corecom di dichiarare di non essere tenuto al pagamento di alcuna somma in favore della società in causa, ovvero, *rectius*, di condannare l'operatore ad effettuare lo storno della fatturazione inerente l'utenza in contestazione, nonché di aver riconosciuto un indennizzo, sulla base del presupposto dell'inesistenza/invalidità del contratto in quanto "vittima di sostituzione di persona/falsificazione di contratto". In tale ambito, va tuttavia osservato che una siffatta pronuncia da parte di questo Corecom non potrebbe che essere consequenziale ad un accertamento, proprio nel merito, ovvero in ordine all'esistenza o meno del vincolo contrattuale. Va da sé che tale accertamento presuppone necessariamente una verifica in ordine alla autenticità della sottoscrizione del contratto di che trattasi, posto che l'istante ha allegato in atti la copia della denuncia-querela fatta. Accertamento che, come in già evidenziato nel preambolo della premessa, risulta non essere di competenza di questo Corecom, ma demandato all'Autorità Giudiziaria. L'autorità difatti, con Delibera Agcom n. 51/10/CIR ha testualmente indicato che "Deve affermarsi l'incompetenza di questa Autorità in materia di verifica dell'autenticità della firma, in quanto il disconoscimento c.d. di autenticità, avente ad oggetto la verità e la genuinità di una scrittura o della sottoscrizione su di essa apposta, è disciplinato dagli artt. 214 e 215 c.p.c. e demandato all'autorità giudiziaria ordinaria (Cass.Sent.22/01/2004 n. 935 e conforme anche Delibera AGCOM 45/12/CIR.). Quindi, in ragione di quanto sopra riportato, essendo precluso a questo Corecom un accertamento in materia di veridicità dell'autenticità della firma, ne discende di conseguenza, che ogni altra pronuncia strettamente connessa ovvero consequenziale alla vicenda prospettata, relativa ad eventuali storni e/o, nell' ipotesi specifica , di indennizzi non potrà essere presa in relazione al presente procedimento e pertanto non può trovare accoglimento la richiesta di cui al punto 3). Non di meno a quanto sopra appena rappresentato, atteso anche quanto dichiarato dalle parti, il Corecom adito, in questa sede prende atto che l'utenza è stata già disattivata dalla TIM, per come anche dichiarato dall'utente nella propria istanza (08/02/2019), e che la società ha reso dichiarazione di storno dell'intera posizione debitoria riferita all'utenza in contestazione su cui l'istante non ha posto né eccezioni né repliche. In considerazione di quanto sopra risulta ragionevole che la TIM, se non già

provveduto, è tenuta in relazione all'utenza in contestazione, all'azzeramento dell'intera posizione debitoria fino alla chiusura dell'intero ciclo di fatturazione ed al ritiro, a proprie cure e spese, dell'eventuale pratica affidata a società di recupero crediti. Tanto in relazione al punto 1) e punto 2). Mentre non possono trovare accoglimento le richieste di cui ai punti 4) e 5) nella considerazione che tali fattispecie non sono contemplata, nemmeno in via analogica, nel Regolamento sugli indennizzi. Invece, in relazione alla richiesta dell'utente e di cui al punto 4) si articola nel proseguo quanto segue. Anche per tale richiesta in via preliminarmente si osserva che, ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettronica, la pronuncia di definizione è a contenuto vincolato, prevedendosi esclusivamente la possibilità di condannare l'operatore oltre al rimborso di somme non dovute anche alla liquidazione di indennizzi. Premesso quanto sopra, ma in applicazione del criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione nonché di tutela del contraente più debole, è consolidato orientamento dell'Autorità e dei Corecom ritenere qualvolta possibile, che la domanda di risarcimento formulata dall'istante possa essere interpretata come domanda di condanna al pagamento di un indennizzo in conseguenza di un eventuale comportamento illegittimo dell'operatore (si veda la delibera Agcom n. 529/09/CONS e, ex multis, le delibere Corecom Emilia-Romagna n. 30/11, n. 28/19, n. 41/19). Solo in quest'ottica la richiesta di cui al punto 6) può essere rimodulata come richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo e può essere accolta atteso che dalla disanima della documentazione agli atti è risultato che l'operatore non ha dato risposta alla missiva del 21/05/2019 dell'utente. Infatti dalla disanima delle risposte date e depositate agli atti è risultato evidente che la loro trasmissione è stata effettuata ad un indirizzo non riconducibile all'istante. In ragione di quanto sopra i reclami non risultano essere stati evasi dalla TIM ma in considerazione che gli stessi sono attinenti al medesimo disservizio, spetta all'istante l'indennizzo di cui all'art. 12 commi 1 e 2, del Regolamento sugli indennizzi. Considerato che la TIM come da Carta dei Servizi doveva dare riscontro al reclamo del 21/05/2019 nel termine del 20/06/2019 (30 giorni) e che l'udienza di conciliazione, primo confronto tra le parti, si è tenuta nella postuma data del 12/10/2020, spetta all'utente l'indennizzo nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00). Infine, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 20, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 100,00 (cento/00) quale rimborso per le spese della presente procedura.

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza della sig. ra XXXX XXXX nei confronti della società TIM SpA (Kena mobile), per le motivazioni di cui in premessa.

a) La società TIM S.p.A. è tenuta a corrispondere all'istante, nel termine di 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, e secondo la modalità indicata dalla

stessa in istanza, l'importo di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura nonché l'importo di euro 300,00 (trecento/00) quale indennizzo per la mancata risposta al reclamo.

b) La società TIM, se non già provveduto, è tenuta in relazione all'utenza in contestazione, all'azzeramento dell'intera posizione debitoria fino alla chiusura dell'intero ciclo di fatturazione ed al ritiro, a proprie cure e spese, dell'eventuale pratica affidata a società di recupero crediti.

c) Rigettare le ulteriori richieste.

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.

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.

Palermo 28/10/2021

IL PRESIDENTE

