

DELIBERA N. 22/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / TIM S.p.A. (Kena mobile)
(GU14/574472/2022)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 30 gennaio 2024;

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 23/12/2022 acquisita con protocollo n. 0362968 del 23/12/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di cui alle utenze 058479xxxx, n. 058479xxxx, n. 0584 1301xxxx, n. 05841301xxxx, contesta all'operatore Tim S.p.A. (Kena mobile) di seguito, per comodità, Tim, l'applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite, la mancata lavorazione del recesso contrattuale, nonché la sospensione del servizio di telefonia fissa.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- Constatava che il gestore telefonico aveva “*applica[to] condizioni contrattuali [con] costi più elevati*”;
- Continuava a ricevere “*fatturazione con servizio migrato e contratto chiuso*”;
- “*nonostante le contestazioni mosse ed il ritardo nel trasloco delle linee al nuovo operatore Tim procedeva a sospenderle [precisando che] ad oggi tutte le linee (58479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx) non funzionano e se ne chiede l'immediata riattivazione e migrazione*”;
- in data 7 Dicembre 2021 inviava una PEC all'operatore TIM, con la quale la legale rappresentante chiedeva “*la disattivazione, per completo inutilizzo, delle 2 sim legate al contratto avente cod 09955000xxxx venduto dal (...) consulente TIM, (...) che, dopo un primo periodo di collaborazione, è risultato poi non più rintracciabile, non consentendo così a questa società di risolvere i problemi di installazione e attivazione sopraggiunti durante la pandemia covid*”. La legale rappresentante chiedeva “*inoltre la DISATTIVAZIONE del servizio di rete fissa con numerazioni 05841301xxxx e 05841301xxxx in conseguenza alla mancata*

migrazione delle (...) numerazioni storiche all'interno della Twin Office, per la doppia fatturazione che di conseguenza si è venuta a creare. L'apparecchiatura consegnata non è mai stata installata e giace ancora imballata negli scatoloni così come fu consegnata. Ciò nonostante lo "XXX" continua a ricevere solleciti di pagamento inerenti ai soli canoni e, come facilmente verificabile, non all'uso delle linee, degli apparecchi e delle sim in contratto che, ripeto mai sono stati installati né, ovviamente, verificati, non rendendone quindi possibile, da allora ad oggi, alcun utilizzo".

- Nella precedente PEC di recesso la legale rappresentante lamentava di aver già inviato il recesso con precedente comunicazione, inviata anch'essa, a mezzo PEC. Infatti nella PEC del 7 Dicembre 2021 scriveva all'operatore che: *"le sopracitate richieste di disattivazione sono già state trasmesse tramite mail PEC il 22 maggio 2020 alle ore 13:14:58 (oggetto: DISATTIVAZIONE - destinatario "telecomitalia@pec.telecomitalia.it" - mail di provenienza: xxx@pec.it - identificativo messaggio: xxx@pec.aruba.it) senza ricevere da voi alcuna risposta"*.
- inviava nuovamente recesso a mezzo PEC in data 16 febbraio 2022 la legale rappresentante chiedeva all'operatore TIM la *"CESSAZIONE/DISATTIVAZIONE, per completo inutilizzo, delle 2 sim legate al contratto avente cod 09955000xxxxx la CESSAZIONE del Servizio Tim Comunicazione Integrata attivo su n. 05841301xxxxx la CESSAZIONE definitiva dei seguenti collegamenti VOIP n. 058428xxxxx-058428xxxxx-058428xxxxx la CESSAZIONE della connettività associata n. 05841301xxxxx la CESSAZIONE della linea mobile n. 366877xxxxx, contratto di riferimento 88801197xxxxx"*. Nella comunicazione precisava che sarebbero dovuti rimanere *"ATTIVI I NUMERI STORICI 0584 79xxxxx E 0584 79xxxxx"*.
- in data 23 dicembre 2022, nell'ambito della presente procedura di definizione, presentava istanza per l'adozione del provvedimento temporaneo di riattivazione, lamentando la sospensione amministrativa delle utenze *de quibus* a far data 15 dicembre 2022.
- A seguito di provvedimento temporaneo n. GU5/574474/2022 del 5 gennaio 2023 l'operatore comunicava, con nota del 10 gennaio 2023, quanto segue: *"in ordine al provvedimento notificato si rappresenta che il settore commerciale sta lavorando al fine di recuperare le numerazioni 058479xxxxx e 058479xxxxx come da richiesta del cliente, il numero 05841301xxxxx era la NICI che il cliente non vuole. Si segnala che è stato necessario aprire TT per anomalia nella prenotazione risorse. Seguiranno ulteriori aggiornamenti sullo stato della lavorazione"*.
- Con successiva nota del 24 gennaio 2023 l'operatore TIM comunicava l'ottemperanza al provvedimento *de quo*, precisando *"che è stato attivato il numero aggiuntivo 058479xxxxx e abbinato al numero 058479xxxxx"*.

In data 13 dicembre 2022 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

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) la “riattivazione e migrazione [delle] linee”;
- ii) la “chiusura contratto”;
- iii) lo “storno integrale [della] morosità esistente”;
- iv) il “rimborso di quanto pagato e non dovuto”;
- v) la “liquidazione [degli] indennizzi in genere”;
- vi) il “ritiro recupero crediti”.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Tim ha fatto pervenire, in data 6 febbraio 2023, nei termini stabiliti dal vigente regolamento di cui all'allegato A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS e successive modifiche, una memoria difensiva con documentazione allegata nella quale, con riguardo all'oggetto della controversia, ha dedotto che la presente controversia riguarda le utenze 058479xxxx – 058479xxxx- attive e 05841301xxxx – 05841301xxxx– cessate.

Il gestore, in via preliminare ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza di definizione per:

- *“intervenuta violazione dell'art. 9, co. 4 del Regolamento di cui alla Delibera 353/19/CONS L'art. 9, co. 4 del Regolamento di cui alla Delibera 353/19/CONS prevede che "In udienza (di conciliazione, n.d.a.) le parti intervengono personalmente, ovvero, in caso di persone giuridiche, in persona del loro legale rappresentante". Nella precedente fase di conciliazione e nella presente fase di definizione, l'istanza è stata promossa in nome e per conto della XXX il cui asserito rappresentante legale, (...), non ha dimostrato la propria qualità, né tramite apposita visura né, tantomeno con il deposito di procura speciale”.*
- *“inammissibilità/l'improcedibilità dell'istanza presentata dalla XXX, in quanto la stessa è stata formulata, in termini quasi identici, in precedente procedimento di conciliazione protocollato con il n. GU14 350299/2020, concluso con delibera 65/2022 emessa dall'intestato Corecom (Doc.1). In particolare, nel precedente procedimento, l'istante lamentava difformità contrattuali riferite a un contratto NICI, assumendo di aver formulato una richiesta di incremento NICI con inserimento dei numeri 058479xxxx e 058479xxxx, rimasta non evasa. Veniva contestata anche la relativa fatturazione. La domanda dell'istante veniva accolta solo in parte. Veniva, infatti, riconosciuto il ritardo nell'attivazione delle linee 058479xxxx e 058479xxxx e un indennizzo ex art. 4 della Delibera. Tutta la contestazione riferita alla regolarità del contratto NICI e alla fatturazione anche del n. 058479xxxx è stata gestita con il GU14. Si deve inoltre segnalare che la*

Delibera 65/2022 (cfr. Doc.1) ha accordato un indennizzo, ma nessuno storno di fatture. Sul punto, infatti, è rigettata la domanda dell'istante volta ad ottenere la chiusura del contratto in esenzione spese e l'annullamento delle fatture e ciò sulla scorta della seguente motivazione (cfr.Doc.1). Alla luce di quanto sopra, dunque, anche i conti contestati nel presente procedimento risultano già aver formato oggetto di delibera del Corecom. Nel presente procedimento, dunque, l'istante di fatto, reitera strumentalmente le medesime richieste o, comunque, formula una domanda che è stata già risolta in precedente procedimento di definizione. Di fatto, con tale nuova istanza, la controparte sottopone al Corecom domande già valutate e, comunque, già definitive, in aperta violazione del divieto di né bis in idem, al solo evidente fine di ottenere una illegittima duplicazione degli indennizzi e rimborsi già ottenuti. Alla luce di quanto sopra, è evidente come il presente procedimento, identico, o comunque, del tutto coincidente, per petitum e per causa petendi a quello identificato da n. GU14 350299/2020, concluso con delibera 65/2022, sia inammissibile/improcedibile per violazione del principio del ne bis in idem. Si domanda, pertanto, in via preliminare di dichiarare l'inammissibilità/improcedibilità delle domande formulate ex adverso, per evidente violazione del principio del bis in idem".

Nel merito l'operatore ha evidenziato che *"in ogni caso la domanda avversaria è totalmente infondata attesa la genericità ed indeterminatezza nella descrizione dei fatti ed assenza di allegazioni probatorie in punto di sospensione. Si eccepisce nel merito che le avverse deduzioni e richieste sono generiche, infondate per diversi motivi e, comunque, sono totalmente prive di riscontro documentale. In particolare, la parte istante sostiene di aver subito la cessazione delle linee 058479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx e l'addebito di costi non dovuti. Sulla scorta di tali presupposti, domanda di ottenere indennizzi. Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare, le modalità con le quali il presunto disservizio si sarebbe manifestato e, soprattutto, senza individuare il dies a quo e il dies ad quem del disservizio o dei singoli episodi. Non vengono indicati nemmeno i costi contestati e il periodo di riferimento. Ad ogni buon conto, TIM eccepisce 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. Non viene nemmeno documentato l'invio di alcun reclamo, avente ad oggetto la presunta errata fatturazione".*

"Controparte, infine, non deposita le fatture contestate per le quali viene richiesto lo storno ed il rimborso. In termini generali, in caso di domanda di storno/rimborso, sulla parte istante grava sempre l'onere di depositare la prova dell'addebito degli importi contestati, precisando anche le singole voci per le quali si richiede lo storno o il rimborso. La parte istante deve, altresì, documentare il pagamento delle somme che si assumono pagate indebitamente. 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). Del resto, 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"). Controparte, dunque, non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa. Si confida, pertanto, già sotto tale profilo, che tutte le domande avversarie vengano respinte."

"Anche qualora il Corecom non ritenesse di accedere all'eccezione preliminare formulata dalla scrivente difesa, non potrà, comunque, non tenere in considerazione l'esito del precedente procedimento n. GU14 350299/2020, concluso con delibera 65/2022. Infatti, come accennato al punto che precede, il Corecom ha emesso una delibera di definizione tra le parti con la quale ha risolto ogni questione relativa al NICI e alle numerazioni 058479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx. La Delibera 65/2022 (cfr. Doc.1) ha poi liquidato un indennizzo, ma negato lo storno delle fatture, rigettando la domanda dell'istante volta ad ottenere la chiusura del contratto in esenzione spese e l'annullamento degli insoluti. Da ciò consegue che le fatture oggetto di contestazione nel presente procedimento, SONO DOVUTE IN VIA INTEGRALE. Si deve, infatti, segnalare che la controparte ha omesso di pagare tutti i conti delle proprie linee, dalla data di attivazione in poi e ciò anche all'esito di rigetto con delibera 65/2022, della propria domanda di storno. In sostanza, la controparte, ha percepito l'indennizzo di €1500.00 liquidato dal Corecom, ha fruito di linee, servizi e apparati omettendo ogni pagamento dal conto 2/20 al 6/22. Anche oggi, pertanto, l'istante sta fruendo dei servizi di TIM senza corrispondere alcunché!! La domanda avversaria è, dunque, infondata e pretestuosa. Non è, pertanto, possibile accordare all'istante storni o rimborsi. Al pari infondata risulta ogni richiesta di indennizzo e, in particolare, quella per la presunta illegittima sospensione delle linee. Come dedotto l'istante, anche all'esito della delibera che lo vedeva soccombente rispetto alla richiesta di storno degli insoluti, ha omesso di pagare tutte le fatture relative alle linee 058479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx, maturando una morosità pari ad €4.231,77 (conti dal 2/20 al 6/22). Tale condizione ha legittimato TIM, ai sensi del disposto dell'art. 20 e 21 delle CONDIZIONI GENERALI DI CONTRATTO PER L'ACCESSO AL SERVIZIO TELEFONICO DI BASE, a sospendere la linea (Doc.2). Nessun indennizzo può, dunque, essere riconosciuto per la fattispecie, in quanto TIM ha operato nel pieno rispetto degli obblighi contrattualmente assunti. Appare, infatti, pacifico come la condotta posta in essere dall'esponente società, non possa essere ritenuta contra jus, perché esattamente prevista dal contratto e ricadente nell'ambito di un'attività gestionale poste a tutela del diritto di credito vantato dall'operatore, certamente insuscettibile di indennizzo, perché oggetto di apposita previsione contrattuale, conosciuta ed accettata dall'istante. Conseguentemente, nulla può essere riconosciuto alla controparte. Peraltro, come già

segnalato, non vi è comunque prova in atti dell'invio da parte dell'istante di reclami o contestazioni specifiche e tempestive, idonee a porre TIM in condizioni di operare le verifiche del caso. Non risulta, inoltre, mai richiesta la riattivazione della linea, se non in sede di GU5 all'esito del quale, nonostante la grave morosità, le linee 058479xxxx e 058479xxxx sono state comunque riattivate. L'assenza di prova dell'invio di reclami tempestivi dovrebbe, in ogni caso, condurre il Corecom a rigettare tutte le domande avversarie, anche in virtù del combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo cui, 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, 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"). A mente del regolamento citato, quindi, non è possibile riconoscere alcun indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo, rispetto alla problematica oggetto di contestazione o, comunque, quando non sia affatto documentato, come nel caso di specie. Per le medesime ragioni non è possibile accogliere la domanda volta alla liquidazione di un indennizzo per l'asserita mancata risposta ai reclami. Anche sotto tale profilo, infatti, 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 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. Non sussistono, dunque, i presupposti per riconoscere, a favore dell'istante, alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS".

Infine, l'operatore ha concluso con il ribadire la richiesta di "respingere l'istanza in quanto infondata in fatto ed in diritto per i motivi sopra esposti".

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte per i motivi di seguito precisati.

In primis occorre precisare che la presente disamina ha come oggetto le utenze di telefonia fissa n. 058479xxxx, n. 0584 79xxxx, n. 0584 1301xxxx, n. 05841301xxxx e non potrà tenere conto della parte di telefonia mobile di cui al codice cliente n. 09955000xxxx presente nella documentazione in atti.

Inoltre si evidenzia che la richiesta dell'istante *sub ii)* volta ad ottenere la "chiusura contratto", in quanto riferita alle utenze fisse n. 0584 1301xxxx, n. 05841301xxxx, deve ritenersi superata dall'avvenuta cessazione delle predette numerazioni, così come indicato dall'operatore TIM in memoria. Si osserva, comunque, che la domanda 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 (Cfr. Delibera Agcom n. 169/19/CIR) e pertanto, così come formulata, deve essere rigettata.

Lo stesso dicasi per la domanda *sub i*) volta ad ottenere la riattivazione delle utenze, ripristinate nell'ambito della procedura GU5. Sul punto è, dunque, cessata la materia del contendere.

Sempre in via preliminare si precisa che l'eccezione di inammissibilità sollevata dal gestore per violazione del principio del "*ne bis in idem*" può trovare un limitato accoglimento e, precisamente, in riferimento alle doglianze già trattate nella Delibera n. 65/2022/Corecom Toscana ovvero sulla difformità delle condizioni contrattuali originariamente pattuite (ovvero a seguito della proposta ricevuta dall'agente 22 ottobre 2019) e sulla ritardata attivazione del contratto di cui alle utenze n. 058479xxxx, n. 0584 79xxxx, n. 0584 1301xxxx, n. 05841301xxxx. Viceversa la materia del contendere risulta qui innovata dalla documentazione allegata dall'istante in atti, concernente la mancata lavorazione del recesso contrattuale e la lamentata sospensione amministrativa dei servizi di telefonia fissa. Tali circostanze, facendo riferimento ad un periodo ampiamente successivo all'attivazione del contratto conclusasi in data 3 aprile 2020, esulano dal *thema decidendum* della Delibera n. 65/2022/Corecom Toscana.

Quanto, quindi, alla richiesta *sub v*) volta ad ottenere la "*liquidazione [degli] indennizzi in genere*", a prescindere dalla sua formulazione inesatta, in un'ottica di *favor utentis*, sarà valutata alla luce degli eventi sopracitati, suscettibili di valutazione in quanto rientranti nel perimetro della disposizione di cui articolo 20, comma 4, del Regolamento.

Pertanto la presente disamina avrà ad oggetto la mancata/ritardata lavorazione del recesso relativamente alle numerazioni 0584 1301xxxx e 0584 1301xxxx, la sospensione amministrativa del servizio di telefonia fissa sulle numerazioni 0584 79xxxx e 0584 79xxxx, nonché l'applicazione in fattura di costi non riconosciuti nel periodo oggetto della presente controversia.

Sulla mancata/ritardata lavorazione del recesso contrattuale

Parte istante in data 7 Dicembre 2021 inviava una PEC all'operatore TIM, successivamente reiterata, con la quale la legale rappresentante chiedeva la disattivazione, "*del servizio di rete fissa con numerazioni 05841301xxxx e 05841301xxxx*". Sul punto deve precisarsi che la menzionata precedente disdetta del 22 maggio 2020 non risulta depositata in atti dall'istante.

Dal corredo istruttorio preso in esame si rileva il contegno inerte dell'operatore il quale non dava seguito alla suddetta richiesta proseguendo l'emissione della fatturazione.

Ciò posto le domande *sub i*), *iii*) *sub iv*) e *sub vii*), limitatamente a tale aspetto, sono meritevoli di 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”*.

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»*.

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.

Al riguardo appare congruo individuare la data di efficacia del recesso nel giorno 7 gennaio 2022, ovvero a distanza di trenta giorni dal ricevimento della disdetta *de qua* consegnata ritualmente a mezzo PEC, conformemente ai principi generali sopra richiamati in punto di efficacia del recesso inviato via PEC il 7 dicembre 2021, successivamente reiterato come da documentazione in atti.

Nel caso di specie non risulta che, entro il suddetto termine, l'operatore TIM abbia dato corso alla richiesta di recesso contrattuale per le utenze de quibus né che ne abbia dato in alcun modo riscontro. È da 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 ad emettere fatture.

Alla luce di quanto sopra esposto, l'istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di tutta la fatturazione riferita alle utenze n. 0584 1301xxxx e n. 0584 1301xxxx a far data 7 gennaio 2022, data di efficacia del recesso contrattuale, fino a

conclusione del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla sospensione amministrativa

Parte istante ha rappresentato che in data 23 dicembre 2022, nell'ambito della presente procedura di definizione, presentava istanza per l'adozione del provvedimento temporaneo di riattivazione, lamentando la sospensione amministrativa delle utenze n. 0584 79xxxx e n. 0584 79xxxx a far data 15 dicembre 2022. L'operatore ammette, di contro, che *“in sede di GU5 all'esito del quale, nonostante la grave morosità, le linee 058479xxxx e 058479xxxx sono state comunque riattivate”*.

La doglianza relativa alla richiesta *sub v)*, come reinterpreta in via preliminare, è meritevole di accoglimento nei termini di seguito esposti.

Innanzitutto, con riferimento alla richiesta d'indennizzo per sospensione del servizio telefonico di cui alle numerazioni 0584 79xxxx e 0584 79xxxx, si precisa fin da subito che l'applicazione dell'articolo 4 del Regolamento sugli indennizzi è svincolato dalla previsione di cui all'articolo 13, comma 1, del citato Regolamento, il quale dispone, con esplicita limitazione della sua applicazione, che *“[n]elle 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”*.

In primis, poi, si richiama la direttiva generale di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP la quale, in proposito, prevede, all'art. 3, comma 4, l'obbligo degli operatori di fornire i servizi richiesti *“in modo regolare, continuo e senza interruzioni”*. Si rammenta, inoltre, che le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute ad interventi tecnici di manutenzione e riparazione ed i casi tassativamente indicati dall'art. 5 del Regolamento, ovvero le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti (da intendersi secondo le indicazioni espressamente fornite dal comma 2, lett. a) e b) del citato art. 5), rispetto ai quali incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa.

Nel caso di specie deve rilevarsi che l'operatore non ha dimostrato di aver adempiuto correttamente all'obbligazione di propria competenza, inviando comunicazione del preavviso di sospensione a seguito della lamentata morosità.

Per quanto sopra esposto, in assenza di prove fornite dall'operatore circa il rispetto della procedura per la sospensione del servizio, ed in particolare in assenza di prova del preavviso, la sospensione medesima deve considerarsi illegittima (*ex multis* Delibera Agcom n. 31/12/CIR).

Pertanto, l'operatore, è responsabile, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, in ordine alla illegittima sospensione amministrativa del servizio di cui alle numerazioni n. 058479xxxx e 058479xxxx e deve essere riconosciuto alla parte istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 5, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, il quale prevede, *“nel caso di sospensione o*

cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione”.

Tale parametro dovrà computarsi in misura del doppio in base all’art. 13, comma 3, del Regolamento sugli indennizzi, attesa la natura *business* delle utenze oggetto della controversia.

Ai fini dell’erogazione dell’indennizzo, si ritiene di individuare il *dies a quo* nel giorno 15 dicembre 2022, data d’inizio della sospensione, e il *dies ad quem* nel 24 gennaio 2023 data della riattivazione.

Pertanto, per il periodo di sospensione del servizio telefonico di cui alle numerazioni 0584 79xxxx e 0584 79xxxx, parte istante ha diritto alla corrispondenza di un indennizzo pari a euro 1.200,00 (milleduecento/00) computato secondo il parametro di euro 15,00 *pro die* per 40 giorni di sospensione di n. 2 utenze.

Inoltre, la società TIM è tenuta a stornare o rimborsare (in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento alle utenze fisse n. 058479xxxx e 058479xxxx nel periodo di sospensione 15 dicembre 2022- 24 gennaio 2023, fino alla fine del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla fatturazione contestata e sull’applicazione di costi non riconosciuti

Parte istante, titolare del contratto avente ad oggetto le utenze n. 058479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx contesta all’operatore telefonico di aver “*applica[to] condizioni contrattuali [con] costi più elevati* rispetto a quanto pattuito *inter partes* e ha genericamente imputato all’operatore l’addebito di costi per il recesso.

L’operatore, di contro, ha dedotto la genericità della contestazione e la carenza di documentazione probatoria in atti. La società Tim ha, altresì, eccepito che, comunque, “*il Corecom ha emesso una delibera di definizione tra le parti con la quale ha risolto ogni questione relativa al NICI e alle numerazioni 058479xxxx – 058479xxxx- 05841301xxxx – 05841301xxxx*”.

Si evidenzia che l’utente non ha formulato ulteriori e nuove ragioni di contestazioni a supporto di una supposta difformità contrattuale successiva ai fatti già oggetto di disamina. Non ha allegato, del resto, alcuna documentazione che comprovasse le proprie richieste, non consentendo, quindi, a questo CoReCom la verifica di quanto contestato, in quanto agli atti non risulta allegato né eventuali nuovi accordi contrattuali, né le fatture oggetto di contestazione.

Sul punto si richiama l’orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l’istante è tenuto ad adempiere quanto meno all’obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta allegando la relativa documentazione. Sul punto, occorre ricordare, come ampiamente precisato nelle numerose delibere

dell’Autorità, che l’utente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali richiedeva il rimborso e lo storno, spettando all’operatore, per il principio dell’inversione dell’onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall’utente, l’istanza risulta generica ed indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Pertanto le richieste della società istante congiuntamente considerate non possono essere accolte, stante l’impossibilità di accertare l’“*an*”, il “*quomodo*” ed il “*quantum*” della fatturazione asseritamente indebita (*ex multis* Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

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 XXX nei confronti TIM S.p.A. (Kena mobile) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta alla regolarizzazione contabile – amministrativa mediante lo storno o rimborso, in caso di avvenuto pagamento, (secondo le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia) di tutta la fatturazione riferita alle utenze n. 0584 1301xxxx e n. 0584 1301xxxx a far data 7 gennaio 2022, data di efficacia del recesso contrattuale, fino a conclusione del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
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, pari euro 1.200,00 (milleduecento/00) a titolo di indennizzo per la sospensione delle utenze n. 058479xxxx e 058479xxxx.
4. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta alla regolarizzazione contabile – amministrativa mediante lo storno o rimborso, in caso di avvenuto pagamento (secondo le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia) di quanto fatturato con riferimento alle utenze fisse n. 058479xxxx e 058479xxxx nel periodo di sospensione 15 dicembre 2022- 24 gennaio 2023, fino alla fine del ciclo di

fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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, 30 gennaio 2024

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.)