



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

DELIBERA N. 25/2022

(GU14/404850/2021)

Il Corecom Campania

NELLA riunione del Il Corecom Campania del 17/03/2022;

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 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. 353/19/CONS;

VISTA l’istanza di [REDACTED] del 13/03/2021 acquisita con protocollo n. 0126612 del 13/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante dichiara che *“In data 22 maggio 2020 ho contattato il servizio clienti Tim per attivare una linea nuova [REDACTED] con una offerta vantaggiosa TIM Connect XDSL al costo mensile di euro 29,90. Successivamente, dopo circa 2 mesi stanca delle promesse di attivare la linea suddetta la scrivente il 15 luglio 2020 chiede il recesso inviando un fax al servizio clienti 800000187 Dopo qualche tempo mi vedo recapitare un*



modem Huawei B818 VocDat Indoor+Sim CO con relativa sim [REDACTED] che non avevo richiesto e per caso vengo a conoscenza che mi era stato attivato un nuovo contratto con un offerta TIM Super FWA che io non ho mai sottoscritto e richiesto, di cui ne chiedo l'immediata disattivazione. Alla luce di tale ricostruzione, è evidente che la condotta contestata alla Società in indirizzo non può essere considerata ottemperante alla normativa di settore. Infatti questa condotta, che ha portato una errata comunicazione e un addebito improprio sono vietati e in base alla Delibera in riferimento a) e al Codice in riferimento b) dove è espressamente scritto che, il consumatore non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta e il gestore ha l'obbligo, in conformità di quanto disposto dell'Autorità competente, a rimborsare l'importo addebitato ingiustamente e al rimborso del disservizio causato e alla corresponsione dell'indennizzo automatico" e chiede l'indennizzo di euro 2480,00 per: 1) il ritardo/mancata attivazione di n. 2 servizi voce e dati pari a 825 euro (55 gg x 15 euro); 2) l'indennizzo per il ritardo/mancata attivazione del servizio TIM vision pari a 110 euro; 3) l'indennizzo per l'attivazione della SIM di 25,00 euro; 4) l'indennizzo per l'attivazione di servizi/offerta non richiesta (TIM Super FWA), attivata in data 13 luglio 2020 senza il mio consenso, pari a 1220 euro (dal 13 luglio 2020 alla data di conciliazione), 5) indennizzo per la mancata risposta al reclamo pari a 300 euro. 6) che venga ritirato il modem suindicato senza alcun spesa a mio carico per le motivazioni suindicate. Ed allegava la seguente documentazione: 1) modulo di restituzione materiale; 2) reclamo del 9.9.20; 3) ricevuta fax del 15.07; 4) documento accompagnamento modem; 5) contratto del 22.05.20 per TIM CONNECT XDSL; 6) reclamo del 30.07.20; 7) Comunicazione di recesso per inadempienza del 17.07.20 relativo alla linea [REDACTED] 8) ricevute reclamo del 30.07.20 In data 17.09.2021, depositava al fascicolo documentale nota difensiva a sostegno del formulario con cui era rappresentato che:" La scrivente in data 22 maggio 2020 ho contattato il servizio clienti Tim per attivare una linea nuova [REDACTED] con un offerta vantaggiosa TIM Connect XDSL al costo mensile di euro 29,90. Successivamente, dopo circa 2 mesi stanca delle promesse di attivare la linea suddetta la scrivente il 15 luglio 2020 chiede il recesso inviando un fax al servizio clienti 800000187 (documentazione presente nel fascicolo documentale del Conciliaweb). Dopo qualche tempo mi vedo recapitare un modem Huawei B818 VocDat Indoor+Sim CO con relativa Sim [REDACTED] che non avevo richiesto e per caso vengo a conoscenza che mi era stato attivato un nuovo contratto con un offerta TIM Super FWA che io non ho mai sottoscritto e richiesto, di cui ne chiedo l'immediata disattivazione. Alla luce di tale ricostruzione, è evidente che la condotta della Società in indirizzo, non può essere considerata ottemperante alla normativa di settore. Infatti quanto successo, ha portato ad un attivazione di un nuovo contratto con relativa offerta senza alcuna comunicazione e autorizzazione da parte mia, con la conseguenza un addebito improprio a mio carico. La condotta sopra descritta è vietata in base alla Delibera in rif. a e al Codice in rif. b dove è espressamente scritto che, il consumatore non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta e il gestore ha l'obbligo, in conformità di quanto disposto dell'Autorità competente, a rimborsare l'importo addebitato ingiustamente e al rimborso del disservizio causato e alla corresponsione dell'indennizzo automatico. Quindi la comunicazione dei costi suddetti da parte di TIM non è avvenuta con modalità chiare e



trasparenti e, dunque, tali da garantire l'acquisizione di un consenso espresso dall'utente consapevolmente. Sembra palese la Spett. Società attivi ai suoi clienti profili tariffari e servizi a pagamento di default, così da indurre ai suoi clienti ad esborsi non voluti sicuramente da quest'ultimi spesso inconsapevoli di quanto attivato, prassi ormai consolidata dal gestore per i motivi che esporrò di seguito. Di seguito, ritenendo la condotta dell'operatore, non conforme al Codice del Consumo art. 57 (fornitura non richiesta), Art. 70 comma 4 (variazione contrattuale improprie), ho inoltrato la richiesta di conciliazione al Co.Re.Com. Campania che si è tenuta in data 30/07/2021 con esito negativo, per il mancato accordo tra le parti, di conseguenza inoltrò la richiesta di definizioni della controversia. considerazioni In Primis vorrei far luce sul ritardato nell'attivazione della linea telefonica in questione e la successiva richiesta di recesso, infatti la scrivente avendo necessità di una linea telefonica e dei servizi voce e dati, non vedendo attivare questa linea con i relativi servizi, dopo una attesa di 2 mesi, giustamente chiedo il recesso dal contratto per giusta causa in base all'art.2119 del Codice Civile. Altresì l'attivazione di una offerta a pagamento come TIM Super FWA da parte dell'operatore, può definirsi a tutti gli effetti una variazione contrattuale "impropria" (ex art. 70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche), infatti è ormai una consuetudine quella di modificare le condizioni contrattuali o di attivare di servizi in modalità automatica in modo ingiustificato ovvero senza un'adeguata informativa agli utenti. In particolare segnalo la mancata trasparenza delle informazioni relativamente al profilo tariffario non richiesto. Pertanto, la comunicazione di tali attivazioni da parte di TIM non è avvenuta con modalità chiare e trasparenti e, dunque, tali da garantire l'acquisizione di un consenso espresso dall'utente consapevolmente. Sotto questo profilo, l'attivazione automatica di servizi e/o offerte mediante il meccanismo del c.d. opt-out, in virtù del quale grava sull'utente l'onere di manifestare la volontà contraria di non voler usufruire dell'offerta, non appare certo coerente con la ratio sottesa all'art. 70 del Codice e solo impropriamente viene ricondotta dagli operatori. Pertanto queste attivazione automatiche, senza il consenso formale dell'utente, che viene tutelato dal Codice del Consumo (art. 57) e alle Delibere AGCOM (n° 519/15/CONS, n° 326/10/CONS e n° 111/16/CONS) dove è espressamente scritto che, il consumatore non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta e il gestore ha l'obbligo, in conformità di quanto disposto dall'Autorità competente, a rimborsare l'importo addebitato ingiustamente e al rimborso del disservizio causato e alla corresponsione dell'indennizzo automatico. Quindi la comunicazione dei costi suddetti da parte di TIM non è avvenuta con modalità chiare e trasparenti e, dunque, tali da garantire l'acquisizione di un consenso espresso dall'utente consapevolmente. Ad aggravare la situazione dell'operatore TIM sono le recenti indagini effettuata dall'AGCOM e l'Antitrust dove è risultato che la TIM non avrebbe fornito informazioni chiare ed immediate nella promozione di offerte "personalizzate" ai clienti. Per l'Agcom, il testo dell'sms e i messaggi telefonici, "risultano non idonei a consentire al consumatore di disporre immediatamente degli elementi essenziali dell'offerta al fine di poterne valutare la convenienza economica", tanto che i clienti avrebbero potuto avere contezza di tali costi, solo recandosi fisicamente presso i venditori. Per quanto sopra descritto la TIM ha ricevuta una multa salatissima per la mancata trasparenza e attivazione di servizi/profilo



tariffari non richiesti, ma a peggiorare la posizione dell'operatore e recidività, infatti nel 2019 l'AGCOM dopo che alcuni clienti si erano lamentati di aver attivato dei contratti con costi o condizioni differenti da quelli prospettati dall'operatore in fase di sottoscrizione dell'abbonamento, ha multato la TIM per la mancata trasparenza delle informazioni fornite dall'addetto alla vendita nel corso della procedura per l'attivazione del servizio via web relativamente al costo dell'abbonamento prospettato. In pratica, TIM avrebbe attivato dei contratti a condizioni diverse da quelle comunicate nel corso delle trattative contrattuali, inoltre "prospettando in maniera fraudolenta alcune prestazioni o prodotti come gratuiti (in particolare il pagamento per l'acquisto del modem e il costo per l'attivazione dell'offerta)". L'accusa, dunque, è che TIM avrebbe agito in violazione dei principi generali di correttezza e buona fede, non avendo fornito in maniera trasparente, in fase di conclusione dei contratti, tutte le informazioni di cui all'articolo 70 del Codice delle comunicazioni. Inoltre, in alcuni casi è stato anche riscontrato che, a causa di un "problema di disallineamento o di configurazione dei sistemi informativi", non è stato possibile reperire la documentazione attestante il conseguimento del consenso dei clienti ("Verbal Order", "Welcome Letter") o i contratti, sottoscritti e inviati ai clienti. La multa inflitta a TIM è stata resa nota con la pubblicazione della delibera 159/20/CONS del 22 Maggio 2020, sul sito dell'Autorità. È opportuno evidenziare che nonostante tutto, l'operatore non ha neanche fornito informazioni dettagliate alla mia prima richiesta e successivamente al reclamo contravvenendo a quanto stabilito espressamente dalla Delibera 179/03/CSP cit. "L'organismo di telecomunicazioni comunica all'utente l'esito del reclamo. In caso di accoglimento del reclamo, l'organismo di telecomunicazioni indica i provvedimenti o le misure soddisfattive per rimuovere le irregolarità riscontrate e per il ristoro dei pregiudizi arrecati. In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti. Inoltre, l'organismo di telecomunicazioni comunica all'utente le informazioni relative alle procedure di risoluzione delle controversie, anche alternative alla giurisdizione, previste dalla delibera n. 182/02/CONS". Per quanto sopra premesso e quanto stabilito dal quadro normativo dettato dall'Autorità, gli operatori devono adottare tutte le misure necessarie ad evitare la fornitura di servizi senza il consenso dell'utente e di indennizzarlo nel momento in cui viene a mancare il rispetto di tali principi in considerazione che la scrivente non ha firmato alcun contratto per attivare i suindicati servizi/profilo e la TIM deve dimostrare il contrario. Pertanto, alla luce di tale ricostruzione, è evidente che la condotta contestata alla Società in indirizzo non può essere considerata ottemperante alla normativa di settore anzi come recentemente è accaduto l'Agcom ha sanzionato la Spett. Società con Delibera 159/20/CONS per la mancata trasparenza contrattuale violando l'art. 70 del Decreto Legislativo n. 259 già citato..."

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, in data 14.10.2021, ha prodotto una memoria difensiva esponendo quanto segue: "In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva, da verifiche effettuate nell'applicativi Siebel CRM e negli altri applicativi in uso Telecom Italia, che quanto dichiarato dall'istante nel presente formulario non corrisponde a quanto verifica



tosì. In primis si rileva che l'offerta Tim Connect a cui l'istante si riferisce non è più commercializzata da Gennaio 2019 per cui l'istante non avrebbe potuto chiedere l'attivazione del suddetto profilo. Da verifiche effettuate si evince che in data 04.07.2020 viene emesso OL di attivazione dell'utenza in contestazione, espletato in data 15.07.2020, con l'offerta Nuova Tim Super FWA". L'attivazione dell'offerta non prevedeva l'intervento del tecnico in quanto all'istante era stato consegnato il modem con una sim; in data 15.07.2020 l'istante invia a mezzo fax una richiesta di recesso e l'utenza risulta cessata in data 04.08.2020. Non si rilevano ritardi nell'attivazione del servizio, in quanto l'unica richiesta per venuta è di Luglio 2020 e non maggio come evidenziato dall'istante. Si deve evidenziare, inoltre, che l'istante ha formulato un'istanza priva di elementi precisi e dettagliati, ed ha prodotto una scarsa documentazione, dalla quale non emergono elementi probanti e circostanziati tali da rendere condivisibili le doglianze asserite. In punto, poi, rilevano pure le regole in materia di onere probatorio circa l'adempimento di obbligazioni, richiamate anche dalla delibera Agcom n. 276/13/CONS, secondo cui l'utente deve dedurre l'esistenza del contratto, mentre l'operatore è tenuto a fornire la prova del proprio adempimento. Pertanto, se è vero che, per andare esente da responsabilità l'operatore deve dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, è pur vero che è l'istante a dover fornire la prova della fonte del diritto vantato, cosa che non è avvenuta nel caso che ci occupa. Va ricordato che per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità dell'operatore qualora questi, a fronte di un disservizio lamentato dall'utente, non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto (art. 1218 c.c.). Dall'altro canto, invece, incombe sull'utente l'onere probatorio. Nel caso di specie, tale onere non è stato assolto, mancando, come detto, apposita documentazione a supporto di quanto affermato. Ad abundantiam, si richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, che stabilisce: "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia all'onere probatorio che su di lui incombe" (Delibera Corecom Calabria n. 28/2020). In merito si rileva che l'art. 14 della Delibera n. 347/18/Cons, esclude il riconoscimento di indennizzi 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 venire a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza. Evenienza che non si è verificata nel caso de quo. Alla luce di quanto esposto, attesa la corretta operatività da parte della società con venuta, la presente istanza non merita accoglimento e se ne chiede il rigetto totale." ed allegava la seguente documentazione: 1) fattura n. RT05672509; 2) RECESSO DEL 15.07.2020. REPLICHE Con memoria tempestivamente depositata l'utente ha articolato le seguenti repliche: "In risposta a quanto illustrato dalla Spett. Società in indirizzo con le memorie inserite sul portale Conciliaweb in data 14 ottobre 2021, vorrei evidenziare alcune risultanze oggettive non analizzate volutamente dalla TIM, sicuramente per non assumersi le proprie responsabilità In Primis l'offerta proposta e sottoscritta dalla scrivente vedasi contratto firmato All. 1 (documento già inserito nel fascicolo documentale) non è TIM Connect ma TIM Connect XDSL. Infatti, ciò che è stato inserito in All.1 è la risultanza oggettiva che la scrivente ha sottoscritto l'offerta sopraindicata e negata senza motivo dalla TIM, pertanto è palese che la Società sta cercando di puntare su una strada senza alcuna via di uscita, in quanto la documentazione da me prodotta, a differenza della TIM che non ne



ha prodotto alcuna, è la prova regina di quanto abbia ragione. Quanto asserito dall'operatore nelle sue memorie mi risultano assolutamente fuorvianti, sin dal reclamo e dalle memorie da me prodotte, ho sempre dettagliato tutte le dinamiche in modo preciso e ho allegato le documentazioni alle mie affermazioni vedasi il fascicolo documentale. Probabilmente devo supporre che la controparte non abbia in alcun modo letto le memorie e visto gli allegati nel fascicolo documentale, anzi devo rilevare che a quanto asserito dalla TIM sul discorso che la scrivente abbia sottoscritto l'offerta TIM Super FWA, non risulta che la controparte abbia comprovato la sottoscrizione/adesione da parte mia a tale offerta (non potrà mai farlo perché io non ho mai richiesto e firmato contratto per tale offerta. Purtroppo, devo anche correggere su un altro punto il gestore, che insinua su una mia mancata segnalazione entro i tre mesi dal disservizio, questo ribadisce quanto siano stati superficiali nello scrivere i fatti e non abbiano studiato la pratica. Voglio ricordare alla TIM che ci sono stati 2 reclami inviati tramite Pec il primo in data 30 luglio 2021 e l'altro il 9 settembre 2021 ai quali non ho mai ricevuta risposta, pertanto quanto asserito non è veritiero. Alla luce di tale ricostruzione, è evidente che la sottoscritta ha adempiuto a tutti gli obblighi sia con il gestore e sia quelli richiamati dalle Delibere 276/13/CONS – 70/12/CIR per quanto riguarda l'onore probatorio. Infine, si invita il gestore di rivedere meglio le mie memorie e gli allegati nel fascicolo documentale...”

3. Motivazione della decisione

Sulla base di quanto dedotto e documentato in atti da parte dell'istante ed alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte per i motivi di seguito precisati. L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento Allegato A alla Delibera n. 353/19/CONS ed è pertanto proponibile ed ammissibile. L'Autorità ha convocato udienza per esperire ulteriore tentativo di conciliazione, conclusasi con esito negativo. La richiesta sub. 1) è meritevole di accoglimento. Invero, l'istante con la allegazione della proposta di abbonamento del 22.05.20, sottoscritta in pari data, per TIM CONNECT XDSL ha provato che effettivamente “In data 22 maggio 2020 ho contattato il servizio clienti Tim per attivare una linea nuova [REDACTED] con un offerta vantaggiosa TIM Connect XDSL al costo mensile di euro 29,90” attivazione che fino al 15.07.2020 non avveniva determinando l'utente a chiedere il recesso inviando un fax al servizio clienti 800000187. Pertanto, alla luce di quanto innanzi esposto l'Autorità ritiene che la domanda è fondata con il riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 4 co. 1 Del. 347/18/CONS. In ordine alla determinazione dell'ammontare dell'indennizzo si precisa quanto segue: in ordine alla determinazione temporale del disservizio, l'Autorità ritiene che lo stesso debba essere individuata nella misura di giorni 44. Invero, la carta dei servizi Tim prevede che l'operatore deve attivare i richiesti servizi entro 10 giorni solari dalla formulata richiesta. Pertanto, all'istante va riconosciuta la somma di euro 660,00 per la mancata attivazione della linea voce e dati ($44 \times 15 = 660$). La richiesta sub. 2) è meritevole di accoglimento. Le argomentazioni a sostegno dell'accoglimento della richiesta sub 1), anche relativamente alle modalità di calcolo dell'indennizzo, sono da intendersi integralmente richiamate anche relativamente a tale richiesta. Invero, dalla allegata

proposta di abbonamento del 22.05.20 per TIM Connect XDSL emerge la richiesta di attivazione anche di TIM vision. Pertanto, ai sensi dell'art. 4 co.3 del. 347/18/CONS all'utente spetta un indennizzo di euro 110,00 ($2,5 \times 44 = 110$). Le richieste sub 3 e 4 saranno trattate congiuntamente, per evidente connessione, e sono meritevoli di accoglimento nei termini di seguito delineati. Se è vero che l'istante ha rilevato che "dopo qualche tempo mi vedo recapitare un modem Huawei B818 VocDat Indoor+Sim CO con relativa sim [REDACTED] che non avevo richiesto e per caso vengo a conoscenza che mi era stato attivato un nuovo contratto con un offerta TIM Super FWA che io non ho mai sottoscritto e richiesto..." è altrettanto vero che l'operatore nella memoria difensiva ha evidenziato che in data 15.07.2020 l'istante invia a mezzo fax una richiesta di recesso e l'utenza risulta cessata in data 04.08.2020. Pertanto, il servizio non richiesto era attivo fino allo 04.08.2020, circostanza non contestata dall'utente. Alla luce di quanto innanzi esposto, la adita Autorità ritiene che all'istante vadano riconosciuti euro 110,00 ai sensi dell'art. 9 co. 1 del 347/18/CONS per la attivazione dal 13.07.2020 allo 04.08.2020 (22 giorni) del non richiesto servizio Tim Super FWA ($22 \times 5 = 110$) ed euro 25,00, ex art. 9 co.2 del. 347/18/CONS, per la fornitura della non richiesta sim [REDACTED]. La richiesta sub 5) non è meritevole di accoglimento, poiché assorbita dal riconoscimento dell'indennizzo principale. La richiesta sub 6) parimenti non è meritevole di accoglimento. Ed invero, l'art. 20 co 4 del Regolamento di procedura, prevede infatti che l'Autorità, all'esito del procedimento di definizione: L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Se non diversamente indicato, il termine per ottemperare al provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso. Nel caso di specie l'utente ha formulato le seguenti richieste: venga ritirato il modem suindicato senza alcuna spesa a mio carico per le motivazioni suindicate. Sul punto, si osserva che non rientra tra i poteri dell'Autorità adita quello di condannare l'operatore ad un obbligo quale il ritiro di un modem;

DELIBERA

Articolo 1

1. La TIM SPA., in parziale accoglimento dell'istanza, è tenuta a corrispondere per i motivi in premessa l'indennizzo complessivo di euro 905,00 (novecentocinque,00) mediante bonifico/assegno circolare all'istante entro il termine di 60 gg. dalla data di notifica del presente atto. Ogni altra richiesta è rigettata per i motivi in premessa.

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.

IL PRESIDENTE
Dott. Domenico Falco

IL DIRIGENTE AD INTERIM
Dott. Alfredo Aurilio