

DELIBERA N. 44

**XXX BASILE / TIM XXX (KENA
MOBILE)(GU14/360020/2020)**

Corecom Calabria

IL COMITATO nella riunione del 10/11/2022;

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 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*”, e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “*Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l’Accordo quadro del 28 novembre 2017 tra l’Autorità, 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 con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

VISTA l’istanza di XXX BASILE del 28/11/2020 acquisita con protocollo n. 0504411 del 28/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile del Procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante rappresenta: *“Il sig. Basile XXX, nato a XXX il 03/09/1979 ed ivi residente alla via XXX civico 42 C.F. XXX– è intestatario dell’utenza telefonica 0962614XXX - Tim connect xdsl - (c.c. U605186XXX). Ha depositato istanza di conciliazione, conclusa con mancato accordo il 15.10.2020, per chiedere la definitiva risoluzione del problema legato al malfunzionamento e alle continue interruzioni dei servizi regolarmente pagati sin dall’attivazione. Ha dato atto, elencandole debitamente, di alcune delle numerose richieste telefoniche e fax: 1. 29/04/2019 – reclamo ritardata attivazione con modem installato sbagliato, mai evaso e senza riconoscimento di indennizzi 2. 26/06/2019 - reclamo indennizzi ritardata attivazione e interruzione servizi da 27.04.19 a 5.5.19 oltre a ritardata attivazione domiciliata con recapito cartaceo fattura e spese di spedizione e bollettino. MAI ottenuto risposta. 3. 09/02/2020 - reclamo per bassa velocità connessione internet con sollecito richieste fax del 26/06/2019 di rimborso spese spedizione fatture e commissioni pagamento bollettini 4. 25/02/2020 – reclamo velocità linea internet – richiesta copia contratto e sollecito risoluzione problematiche fax precedenti. 5. 07/04/2020 - reclamo malfunzionamento, interruzioni, rimborsi costi non dovuti e indennizzi. Ha allegato, a riprova dei disservizi non contestati da TIM che ha provato più volte da remoto a risolvere il problema specie tra febbraio e luglio 2020, due test nemesys. Ha dimostrato le continue INTERRUZIONI del servizio e le continue cadute di linea elencando solo alcune delle comunicazioni, quasi quotidiane, tenute telefonicamente con i tecnici del 187 e con quelli intervenuti materialmente. Ha poi precisato che, escludendo le ripetute e reclamate interruzioni, a seguito dei quasi quotidiani interventi da remoto resisi necessari, quando il servizio era attivo la velocità variava da 1,41 Mbps con picchi brevissimi, e per un brevissimo periodo, di 30,71 Mbps sulla scorte di quotidiani e ripetuti solleciti. Ancora, ha precisato che dopo tali picchi brevissimi la connessione scemava perpetrandosi l’assenza di linea e il disservizio totale. Dava atto che le sue affermazioni, oltre alla documentazione prodotta, sarebbero state senz’altro confermate dai tecnici e dalle registrazioni in possesso di TIM che ha pure provato ad acquisire con formali istanze rivolte anche al settore commerciale-amministrativo: 11/04/2020 - ore 17,20 operatore 187 -BL796- Segnalazione – persistente mancanza ad intervalli della linea con relativa caduta della velocità di trasmissione. 14/04/2020 - ore 12,40 operatore 187 – AH292- Segnalazione – interruzioni di linea dal 12.04.20 16/04/2020 - ore 14,05 operatore 187 XXX per interruzione continuativa. 20/04/2020 - ore 13,11 operatore 187 - CE700 - Intervenuto operatore 187 da remoto che resettava la linea portandola a 30,51 Mbps (poi si è interrotta la comunicazione per caduta linea). 20/04/2020 - richiamato operatore 187 – AE021 Ha verificato che il collega aveva ripristinato linea, almeno a sistema. Nei giorni successivi la linea, dopo almeno 8 giorni di totale assenza, ha funzionato a singhiozzi e a velocità lentissima. 28/04/2020 – ore 09,45 operatore 187 – AF781 Ripristinato*

velocità linea da 2,71 portata a 30.51Mbps – aperto intervento tecnico su linea per accertare la velocità massima che può fornire la stessa. Nell'occasione gli veniva riferito che gli sarebbe stata trasmessa la risultanza della relazione in modo da potersi relazionare con il commerciale se quanto fornito non avesse trovato corrispondenza con gli impegni contrattuali. Contratto di cui ha richiesto per iscritto e telefonicamente la copia incessantemente senza esito. 28/04/2020 – ore 13, 50 - 187 – non entra in comunicazione con nessuno per due volte ma gli permette di fare un sollecito in automatico -velocità linea lentissima 4,04 Mbps nelle poche ore del giorno in cui almeno c'era– 29/04/2020 alle ore 14,56 veniva avvisato sul cellulare da un tecnico Tim che stava intervenendo sulla linea e che forse doveva salire in casa. Terminato l'intervento alle 15,28 richiamava avvisandolo che non aveva risolto in quanto il guasto richiedeva l'intervento di due unità contemporaneamente e che avrebbe fatto rapporto alla centrale. (velocità inizio 5,83 fine 22,36 Mbps) cellulare tecnico 335753XXX. Ricevuti SMS da TIM il 30/04/2020 e il 01/05/2020 – di scuse per il protrarsi dell'intervento in quanto molto complesso. Seguiva almeno un'altra settimana senza poter collegarsi ad internet. 04/05/2020 - intervento di due unità con due mezzi – effettuavano il controllo con manutenzione sulla linea che interessa l'utenza accertando che per motivi vari con paralleli la linea non supporta la fibra e che la stessa potrebbe mantenere max una velocità di 50 Mbps, e all'utenza arrivare dai 30 a max 37 Mbps interruzioni e perdite permettendo. Veniva rassicurato che il tutto sarebbe stato debitamente relazionato alla centrale. Velocità al termine lavori 30,37 Mbps 05/05/2020 ore 11.00 operatore 187 – CE022 Segnalate cadute linea e linea lenta. “Vedo il problema ma ancora vi è la richiesta d'intervento aperta e sarete contattato da un collega in giornata”. 05/05/2020 ore 15,50 operatore 187 – BT966 - Velocità 1,38 Mbps viene verificata anomalia e gli viene riferito di un intervento da remoto (reset) una volta contattato sull'utenza mobile; nel frattempo, essendo la linea assente, veniva rassicurato della risoluzione definitiva con un nuovo intervento tecnico- 08/05/2020 ore 10,51 operatore 187 – AC811 – Chiedeva delucidazioni non avendo ricevuto i risultati degli interventi tecnici sulla capacità della linea come dal 187 precedentemente garantitogli. 08/05/2020 ore 11,16 operatore 187 – AA732 – Reiterava richiesta della relazione sulla velocità supportata dalla linea, dando atto di non aver ricevuto i dati tramite mail come garantitogli telefonicamente. Ancora, la richiesta delle registrazioni delle conversazioni intrattenute veniva disattesa. SMS del 08/05/20 ore 11,09 invito a contattare il 187 informazioni amministrative e commerciali. Ore 15,48 prevista risoluzione disservizio entro il 09/05/2020 Ore 16,21 contattare 187 informazioni amministrative e commerciali. 08/05/2020 ore 17,20 operatore 187 – CT176 – commerciale Aperta richiesta di ripristino linea e accertato i disservizi sulla linea, richiesti rimborsi per disservizi (su iniziativa dell'operatore) Pratica n°115553848XXX. 09/05/2020 mancanza totale linea 09/05/2020 da numero di mio fratello - operatore CF228 Prendeva nota e riferiva che vi era richiesta da parte del commerciale anche per risarcimento, e di contattare il n 800191102. 09/05/2020 ore 17,43 operatore del N.V. 800191102 – BT966 – L'operatore effettuava diversi ed inutili tentativi di resettare la linea prima di avvisare l'istante che avrebbe passato il problema ad altri tecnici per un ripristino della stessa in tempi più brevi possibili. In data 11 maggio 2020 – dopo il fine settimana totalmente senza linea - ecco 30.04 Mbps. Il servizio



poco dopo però tornava assente. Allego alcune pagine di lettura fatta con modem TIM HUB account : ADMIN TIM, loro precisione di velocità in Mbps veniva confermata da operatori 187 in varie occasioni e anche dai tecnici TIM intervenuti. 11/05/2020 ore 13,55 operatore 187 - CA230 Comunicava di non poter intervenire, probabilmente per un intervento diretto a cambiare la porta a conferma che la linea non poteva e non può supportare più di 30 Mbps. Nel frattempo, la linea andava e veniva con quotidiane e prolungate interruzioni. A conclusione dei lavori, riceveva conferma del cambio di porta. Nei giorni a seguire si verificavano ancora delle veloci e continue cadute di linea. 10/06/2020 ore 12.30 operatore AZ456 Richiesta per interruzioni linea (mancanza linea internet) 17/06/2020 ore 17,06 operatore CA707 Richiesta mancanza di linea . il 18/06/2020 riceveva messaggi/sms dall'assistenza tecnica tim con i quali veniva avvisato che i tecnici erano intervenuti risolvendo il problema. 21/06/2020 tramite cellulare sul link telecomitalia (inviato con sms di sopra) segnalava che il problema persisteva anche la sera tardi. 23/06/2020 ore 12,00 operatore DA379 Causa mancanza di linea che nel pomeriggio continuava ad andare e venire. Riceveva il seguente riscontro: "deve sostituire il modem che vi sarà spedito a casa con una spesa a vostro carico di euro 29,90 per trasporto" . Si opponeva a tale proposta, facendo poi controllare il modem da persona esperta la quale ne confermava la perfetta funzionalità. Chiamata fatta da operatore 187 sul cellulare 3315783XXX – in data 24/06/2020 – ore 10,55 durata conversazione 21 minuti. Nell'occasione veniva confermato (cosa fatta nel tempo anche da altri operatori e da tecnici intervenuti materialmente sulla linea e sul modem in casa) che la linea era INESERCITABILE e che sarebbe stata monitorata ancora per qualche giorno con eventuali interventi. Precisavano che nel caso si fosse protratto il disservizio, avrebbero segnalato al commerciale l'impossibilità di fornire il servizio richiesto (causa linea a singhiozzi e velocità sotto l' 1,70 Mbps nei momenti in cui funzionava). A parere del tecnico la linea non avrebbe mai funzionato correttamente fino alla sostituzione della linea stessa. In data 26/06/2020 la mancanza di linea era perpetua come confermato dall'sms inviatogli da tim il giorno precedente, contenente le consuete richieste di scusare l'operatore telefonico per il protrarsi del disservizio. Il 27.06.20 depositava la suddetta istanza di conciliazione. Evidenziava che la problematica esisteva dall'attivazione come accertato ripetutamente da operatori tim sul posto e anche del 187 intervenuti da remoto. La linea è in rame e sulla stessa vi sono dei paralleli che non supportano la fibra. Dava atto che a partire dal mese di gennaio solo in pochi giorni e in queste poche ore nel 90% dei casi la linea era lentissima. Chiedeva un intervento del Co.Re.Com. per risolvere VERAMENTE e DEFINITIVAMENTE la problematica o, in alternativa, accertare che TIM non potesse garantire il servizio ai fini della risoluzione del contratto. E, pertanto, con la presente istanza di definizione il sig. Basile XXX, riservandosi la richiesta di risarcimento del danno nelle competenti sedi, chiede che il Co.Re.Com. adito provveda a riconoscere tutti gli indennizzi previsti dall'Autorità a fronte dei disservizi debitamente provati sofferti dalla parte contrattuale debole. Senza pretesa di esaustività, quindi a titolo esemplificativo e comunque rimettendosi a quanto sarà ritenuto giusto e dovuto da parte dell'Ill.mo Co.Re.Com. adito, chiede riconoscersi: - indennizzo in misura massima (€.300) per il mancato riscontro ai reclami scritti in atti,

specie a quelli del 29.04.19 e del 26.06.19, in misura di €2,50/giorno ex art. 12 All. B Delibera n.268/18/CONS; - indennizzo per ritardata attivazione servizi voce + dati (€67,50+€67,50) dal 27.04.19 al 05.05.19: giorni 9 x €7,50 voce + giorni 9 x €7,50 dati (art. 4 All. B Del. citata); - indennizzo per sospensione/cessazione servizi ex art. 5 All. B Del. citata per €7,50/giorno dal 28.01.20 (o dalla diversa data individuata dall'organismo decidente) alla risoluzione del problema avvenuta, in parte, il 24.07.20 o in subordine: indennizzo per malfunzionamento del servizio ex art. 6, c.1 e 3 All. B delibera citata, in misura pari ad €5/giorno almeno a far data dal 28.01.20 e fino alla risoluzione risalente in atti al 24.07.20 (totale 178 gg. = €890+€890) ai sensi del comma 3; - storno fatture pagate quanto meno dal 28.01.20 al 24.07.20 (€180,00); - rimborso spese di spedizione in forza di domiciliazione; - rimborso spese per TIM Expert di €49 (fattura maggio 2019); - rimborso spese per "costo iniziale modem" di €50 (fattura giugno 2019, non dovuto come da reclamo 29.04.19); - rimborso spese per TIM vision; - spese procedura per l'assistenza dell'Avvocato, necessaria per ristabilire un minimo di equilibrio con TIM. Con ogni più ampia salvezza e riserva.”. Tanto argomentato, ha domandato: “Si ribadisce la richiesta di rimborso dei costi non dovuti contestati (dal modem che è diverso, a tim expert, a tim vision che non ha, alle spese di spedizione giusta domiciliazione attiva sin dall'ordine, ai bollettini pagati, alla quota adesione tim connect) e lo storno delle fatture pagate per il perpetuo malfunzionamento e le continue interruzioni. Gli indennizzi previsti per la mancata risposta ai reclami, le interruzioni, la mancata trasparenza (ha richiesto più volte senza esito copia del contratto, delle registrazioni delle segnalazioni, dei codici delle segnalazioni, della velocità min e max garantita per contratto) e il malfunzionamento della linea, oltre le spese per essermi dovuto rivolgere ad un Avvocato dopo l'odissea vissuta e subita”.

2. La posizione dell'operatore

La resistente assume che: *“da verifiche effettuate negli applicativi in uso Telecom Italia che, l'utenza in contestazione risulta attiva dal 27 aprile 2019 con Tim Connect+Tim Vision+modem. Il contributo di attivazione Tim Connect è stato fornito gratuitamente al cliente. Il 29 aprile l'utente invia reclamo per consegna modem errato. Viene inviato riscontro il 15 maggio e confermata la consegna del modem corretto.”.*

Puntualizza che per quanto riguarda i disservizi lamentati gli stessi si riferiscono alla lentezza della velocità adsl. Evidenzia che ai sensi dell'art. 8, comma 3, Delibera 179/03/CSP gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti la tracciabilità o, almeno, la riferibilità dei reclami e delle segnalazioni da essi presentati. Tale rintracciabilità è garantita dal retro cartellino unificato, in cui vengono riportati tutti i singoli interventi effettuati dall'operatore. L'art. 15, comma 2, delle C.G.A. dispone inoltre che : *“Tim si impegna a ripristinare gratuitamente i disservizi della rete e/o del servizio entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione”.* Rappresenta che per i disservizi chiusi oltre i tempi previsti dalla normativa vigente (per i guasti di febbraio, aprile e maggio) la società ha già effettuato un rimborso pari ad € 50,00, visibile sulla fattura di Giugno 2019. Precisa a tale proposito che le somme rimborsate sono state calcolate secondo i parametri previsti dalle C.G.A. ed è conforme ai principi di equità e

proporzionalità previsti dall'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, in quanto soddisfano l'intero periodo intercorrente tra la data di segnalazione del disservizio e la data di effettivo ripristino dell'utenza.

Osserva che non risultano altre segnalazioni di guasto nel periodo in considerazione e nemmeno reclami telefonici. Infatti, sostiene la resistente, a ogni reclamo telefonico è assegnato un codice identificativo che contestualmente è comunicato all'utente, al fine della tracciabilità e per eventuali aggiornamenti sullo stato della pratica; tutto ciò non l'ha riscontrato.

Richiama l'orientamento giurisprudenziale, secondo cui 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 che nel caso di specie non è stato assolto.

Per quanto concerne la lentezza del servizio adsl richiama l'art. 8, comma 6, della Delibera 244/08/CONS in base al quale *“qualora il cliente riscontri dei valori degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro 30 giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata”*. Pertanto, l'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, ha solo la facoltà di cambiare operatore senza costi, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti, (richiama a tale proposito Determina Co.re.com Calabria n. 264/16 e n. 137/16). Osserva dunque che nel caso di specie l'istante, stante l'asserita lentezza della connessione, avrebbe dovuto espletare la procedura di cui all'art. 8, comma 6, della Delibera 244/08/CONS, ma negli archivi della società non vi è traccia del Test Nemesys, né ha fornito prova del suo invio.

Esclude pertanto ogni responsabilità, e chiede il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Successivamente, l'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del nuovo Regolamento di procedura, delibera n. 203/18/CONS e successive modifiche ed integrazioni, una memoria con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha precisato che, contrariamente a quanto asserito dalla controparte, ha segnalato più volte i disservizi all'operatore, tanto che ha prodotto i codici identificativi di circa una ventina di segnalazioni telefoniche, nonché cinque reclami scritti inviati a mezzo FAX, oltre ad aver riportato gli sms di risposta dell'operatore alle proprie segnalazioni con cui veniva rassicurato in merito alla tempestiva risoluzione del guasto. Evidenzia altresì di aver promosso la procedura cautelare ex art. 5 del Regolamento dinanzi a questo Ufficio, e di aver allegato nell'ambito di esso il test Nemesys, che è stato in ogni caso allegato al reclamo del 7 aprile 2020.

Puntualizza di non aver mai ricevuto il modem richiesto, né la comunicazione del 15 maggio 2019 con cui gli veniva comunicata la consegna dell'apparecchio in sostituzione di cui però la società non ha fornito prova. Ed ancora di non aver ricevuto le

missive di riscontro ai suoi reclami prodotte dalla società, tanto che in ogni reclamo ha sempre lamentato il mancato riscontro ai precedenti.

Sottolinea di non aver lamentato solo la lentezza della navigazione, ma anche il rimborso di costi non dovuti, il mancato riscontro ai reclami, la ritardata attivazione dei servizi, l'interruzione e il malfunzionamento dei servizi. A tale proposito precisa di aver subito prolungate interruzioni dei servizi nel periodo dal 28 gennaio al 24 luglio 2020 e di aver ricevuto numerose visite da parte dei tecnici incaricati dalla società che però non hanno risolto il guasto. In particolare evidenzia che il 30 aprile 2020 si è verificato un "guasto generalizzato" che si è protratto sino al 24 luglio ovvero fino a quando, dopo l'emissione del provvedimento d'urgenza, il guasto è stato parzialmente ripristinato e pertanto insiste nelle richieste di indennizzo.

3. Motivazione della decisione

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte parzialmente.

Anzitutto, si rileva la poca chiarezza in seno al ricorso dell'esposizione dei fatti, il che ha reso alquanto difficile la ricostruzione della vicenda sottoposta al vaglio di questo organo decidente.

L'istante in primo luogo ha lamentato il malfunzionamento dei servizi, nonché l'interruzione degli stessi in alcuni periodi. Nel caso in cui l'utente lamenti disservizi, spetta all'operatore provare di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzione e di essere tempestivamente intervenuto per risolvere le problematiche. Infatti, l'art. 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, stabilisce che gli organismi di telecomunicazione sono tenuti ad erogare i servizi dedotti in contratto in modo regolare, continuo e senza interruzioni nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Inoltre ai sensi dell'art. 4 della Carta dei Servizi e dell'art. 15 delle Condizioni Generali di Abbonamento, questi, si impegna a riparare i guasti segnalati agli sportelli telefonici "entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione". Nel caso di specie, la resistente non ha provato di aver provveduto a far cessare i disservizi lamentati dall'istante, garantendogli la continuità del servizio. Dall'esame del retro cartellino da essa prodotto si rilevano diverse segnalazioni telefoniche, cui se ne aggiungono altre di cui l'istante ha fornito i codici identificativi, nel periodo aprile-luglio 2020 a distanza di breve tempo le une dalle altre, nonostante alcune di esse siano state chiuse nei termini. Ciò lascia presupporre la continuità del disservizio, tanto che, il 27 giugno, il ricorrente ha promosso un procedimento cautelare dinanzi a questo Ufficio per ottenere un provvedimento temporaneo per il ripristino del servizio dati.

Appare evidente – stando ai fatti descritti – che il guasto segnalato ad aprile non sia stato eliminato definitivamente. In relazione al periodo precedente, sebbene l'istante abbia sostenuto la persistenza di un unico e prolungato disservizio dal 28 gennaio 2020, occorre rilevare che ad eccezione della segnalazione del 16 febbraio 2020 risolta il successivo 20 febbraio, le ripetute segnalazioni di guasto si sono succedute solo a partire dall'11 aprile. L'intervento del gestore è doveroso ed esigibile allorquando il disservizio venga segnalato dal cliente. Tale esigibilità – va da sé - non può essere pretesa in assenza

di segnalazione. E' vero sì che l'onere della prova della rimozione del disservizio segnalato, ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente grava l'onere della segnalazione del problema; in difetto, nessun addebito potrebbe gravare sull'operatore. Per il che, deve ritenersi che si siano verificati due guasti all'utenza telefonica nel periodo in contestazione : il primo dal 16 al 20 febbraio 2020 e il secondo dall'11 aprile al 24 luglio 2020. Per quanto riguarda quest'ultimo, durato circa 4 mesi, occorre evidenziare che in tale arco temporale, secondo quanto affermato dal ricorrente, il servizio è stato malfunzionante salvo subire in alcuni periodi (dal 12 al 16 aprile 2020, dal 20 al 28 aprile e dal 9 all'11 maggio 2020) delle interruzioni totali. Sul punto la società non ha eccepito nulla, limitandosi a sostenere che i problemi lamentati dall'istante riguardavano solo la lentezza della navigazione, né ha prodotto documentazione da cui si evince il regolare funzionamento del servizio nei periodi indicati dall'istante (es. tabulati del traffico).

Di conseguenza, si ravvisa la responsabilità della resistente, per inadempimento contrattuale ex art. 1218 c. c., per non aver provveduto alla eliminazione definitiva del disservizio e per non aver garantito dunque una continua e regolare erogazione del servizio. L'accertamento della responsabilità della resistente implica, quindi, a suo carico la corresponsione al ricorrente di un indennizzo per il malfunzionamento del servizio dati da computarsi in base al parametro previsto ai sensi dell' art. 6, comma 2, dell'Allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS, e di un indennizzo per l'interruzione del servizio internet da computarsi in base al parametro previsto ai sensi dell' art. 6, comma 2, dell'Allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS. Con riferimento al periodo indennizzabile, in relazione al malfunzionamento del servizio dati, si ritiene di individuare un primo periodo dal 16 febbraio (data segnalazione non risolta nei termini contrattuali) al 20 febbraio (data chiusura) esclusi i giorni previsti dalle C.G.A per la eliminazione del disservizio, per un totale di giorni 2, e un altro dall'11 aprile (data segnalazione) al 24 luglio 2020 (data in cui l'operatore ha comunicato la risoluzione dei disservizi in sede di GU5), esclusi i giorni previsti dalle C.G.A per la eliminazione del disservizio e detratti i giorni in cui si è verificata l'interruzione dei servizi per un totale di giorni 96. Perciò, la resistente è tenuta a liquidare all'istante, a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio dati, l'importo di euro 288,00 (duecentottantotto/00), così calcolato: $96 \text{ g} \times 3$.

La società è inoltre tenuta a corrispondere l'indennizzo per l'interruzione del servizio internet con riferimento ai seguenti periodi : dal 12 al 16 aprile 2020, dal 20 al 28 aprile e dal 9 all'11 maggio 2020, esclusi i giorni previsti dalle C.G.A per la eliminazione del disservizio, per un totale di giorni 10. Pertanto, a tal uopo, dovrà liquidare all'istante l'importo di euro 60,00 (centotrentotto/00), così calcolato: $10 \text{ g} \times 6$.

Si rigetta la richiesta di storno delle fatture pagate dal 28 gennaio al 24 luglio 2020, atteso che il ricorrente nonostante il malfunzionamento del servizio dati e le brevi interruzioni dello stesso peraltro non consecutive, ha comunque usufruito dei servizi e pertanto è tenuto al pagamento dei canoni dovuti.

In merito alla richiesta di indennizzo per la ritardata attivazione dei servizi occorre evidenziare che non è stata sufficientemente argomentata , né provata e pertanto non può essere accolta. L'utente non ha assolto all'onere probatorio previsto dall'art. 2697 codice civile, secondo cui chiunque voglia far valere un diritto in giudizio (rectius:

procedimento) deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Il che non è avvenuto da parte del ricorrente. A tale proposito, si richiama 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”*.

L’istante lamenta altresì una serie di addebiti a suo dire non dovuti.

In primo luogo in merito al costo relativo al servizio “Tim expert” pari ad € 49 addebitato nella fattura di maggio 2019, contestato dal ricorrente in quanto non incluso nell’offerta contrattuale, si rileva che l’operatore non ha eccepito nulla al riguardo, né ha prodotto le condizioni contrattuali cui l’istante ha aderito al fine di poter verificare la correttezza dell’addebito. Invero nella propria memoria precisa che *“l’utenza è stata attivata il 27/4/19 con Tim Connect+ Tim Vision + modem”*, non menzionando anche il servizio Tim expert che pertanto deve ritenersi illegittimamente addebitato e di cui deve essere rimborsato il costo.

L’istante ha contestato altresì, con il reclamo del 7 aprile 2019 reiterato il 29 dello stesso mese, l’addebito nella fattura di giugno 2019 del costo iniziale del modem, peraltro diverso da quello richiesto, secondo quanto ammesso dall’operatore stesso nella missiva del 15 maggio 2019. Egli ha diritto al rimborso di tale importo pari ad € 50,00 atteso che la resistente non ha provato la correttezza dell’addebito non avendo prodotto, come già evidenziato, le condizioni contrattuali dell’offerta cui il ricorrente ha aderito. Secondo l’orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (Cassaz. Civ. Sez. III, 28 maggio 2004 n. 10313, Cassaz. Civ. Sez. III, 2 dicembre 2002 n. 17041), la bolletta è un atto unilaterale di natura meramente contabile e pertanto la sua emissione non costituisce un negozio di accertamento ma solo un atto unilaterale, finalizzato a comunicare all’utente le prestazioni eseguite secondo la conoscenza e il convincimento dell’operatore telefonico. Ciò significa che rimane rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all’operatore l’onere di provare l’esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell’utente. In mancanza di tali prove, l’utente ha diritto allo storno o al rimborso di quanto indebitamente fatturato. Parimenti, per le stesse motivazioni, deve essere accolta la richiesta di rimborso degli addebiti per “ quota di adesione all’offerta Tim Connect”, e per il servizio “Tim Vision”, atteso che la società resistente non ha fornito alcuna prova circa la legittimità degli stessi ovvero del consenso dell’istante all’ attivazione del servizio.

L’istante inoltre afferma di aver fatto richiesta di pagamento delle fatture tramite domiciliazione bancaria in sede di sottoscrizione del contratto, ma ciò nonostante l’operatore, contravvenendo alle condizioni di contratto, gli ha addebitato in fattura gli importi riferiti al costo della spedizione delle fatture cartacee di cui chiede la restituzione. Il ricorrente ha tempestivamente contestato con reclamo del 26 giugno 2019 l’illegittimità degli addebiti e la mancata attivazione della domiciliazione bancaria, che è stata eseguita a partire da luglio 2020. Pertanto egli ha diritto al rimborso delle somme pagate per gli addebiti riportati in fattura sotto le voci “Servizio di produzione e spedizione fattura”, nei mesi di maggio, giugno e luglio 2020.

In merito alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami dalla documentazione esaminata, emerge un reclamo del 29 aprile 2019, a mezzo FAX, avente ad oggetto l'invio di un modem errato, riscontrato dall'operatore con missiva del 15 maggio che l'istante contesta di aver ricevuto e di cui la resistente non ha fornito prova dell'avvenuta ricezione. Cosicché, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2), secondo cui l'operatore deve fornire l'esito del reclamo entro il termine indicato nel contratto, e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto con motivazione adeguata, l'istante ha diritto al riconoscimento di un indennizzo per mancata risposta al reclamo, in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2. Per la determinazione dell'indennizzo, si applica l'art. 12, comma 1 e 2, dell'Allegato A della Delibera Agcom n. 347/18/CONS che ha modificato il Regolamento Indennizzi di cui all'All. A) della Delibera 73/11/CONS. Nel caso di specie, il ritardo accumulato dall'operatore va rapportato al periodo compreso tra il 29 aprile 2019 (data del reclamo scritto) e il 15 ottobre 2020 (data del tentativo di conciliazione), corrispondente a oltre un anno di ritardo. Perciò si riconosce all'utente un indennizzo di € 300,00 (trecento /00) tetto massimo previsto dal Regolamento.

L'istante ha presentato altresì degli ulteriori reclami il 26 giugno 2019, il 9 e il 25 febbraio 2020, e il 7 aprile 2020 con cui ha contestato costi non dovuti e il malfunzionamento del servizio dati, che non sono stati riscontrati dall'operatore. Per cui ha diritto ai sensi del sopra citato articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2), al riconoscimento dell'indennizzo per la mancata risposta. Per la determinazione dell'indennizzo, si applica anche in tal caso l'art. 12, comma 1 e 2, dell'Allegato A della Delibera Agcom n. 347/18/CONS che ha modificato il Regolamento Indennizzi di cui all'All. A) della Delibera 73/11/CONS. Nel caso di specie, il ritardo accumulato dall'operatore va rapportato al periodo compreso tra il 26 giugno 2019 (data del primo reclamo con cui ha contestato i costi e il malfunzionamento, reiterando le richieste nei reclami successivi) e il 15 ottobre 2020 (data del tentativo di conciliazione), corrispondente a oltre un anno di ritardo. Perciò si riconosce all'utente un indennizzo di € 300,00 (trecento /00) tetto massimo previsto dal Regolamento.

Da ultimo, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare a favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 20, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00) per via del fatto che la procedura si è svolta tramite la piattaforma del "Concilia Web", e che l'istante ha presenziato all'udienza di discussione tramite collegamento in audioconferenza.

Per tutto quanto sopra:

PRESO ATTO della proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Dott. Maurizio Priolo, resa ai sensi dell'art. 20 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, di cui alla Delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018 e succ. modifiche e integrazioni;

UDITO il Presidente, nell'odierna seduta, il Comitato all'unanimità
DELIBERA

Articolo 1

1. la società Tim (Kena mobile) XXX è tenuta a liquidare al Sig. BASILE XXX, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme: a) € 288,00 (duecentottantotto/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio dati, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; b) € 60,00 (sessanta/00) a titolo di indennizzo per interruzione del servizio dati, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; c) € 600,00 (seicento/00), a titolo di indennizzo per mancata risposta ai reclami, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia d) € 50,00 (cinquanta/00) a titolo di spese di procedura. La società è altresì tenuta a rimborsare il costo del servizio "Tim expert" addebitato una tantum nella fattura di maggio 2019, i costi addebitati per il servizio "Tim vision", il costo iniziale del modem addebitato nella fattura di giugno 2019, nonché i costi addebitati a titolo di "quota adesione offerta Tim Connect" e quelli addebitati a titolo di spese di spedizione delle fatture cartacee nelle fatture di maggio, giugno e luglio 2020.

2. La società Tim XXX (Kena mobile) è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

3. Ai sensi dell'art. 20, comma 3, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti 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.

4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, ai sensi dell'art. 20, comma 5, del citato Regolamento.

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 e del Co.re.com.

Reggio Calabria, 10 Novembre 2022

IL PRESIDENTE

Avv. Fulvio Scarpino

Firmato digitalmente da

Fulvio Scarpino



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI