

**DELIBERA 038/2024/CRL/UD del 01/03//2024**  
**A. Lxxx / TIM SPA (KENA MOBILE)**  
**(GU14/518088/2022)**

**Il Corecom Lazio**

NELLA riunione del 01/03/2024;

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 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;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l'istanza di A. Lxxx del 19/04/2022 acquisita con protocollo n. 0129097 del 19/04/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante, Sig. Lxxx A., cliente della Soc. Tim S.p.a. in virtù di un contratto telefonico stipulato in data 19.3.19, esprimeva di aver fatto richiesta di avviare una registrazione vocale per iniziare il processo di attivazione dell'offerta Tim Connect. L'esito della registrazione andava a buon fine e tramite un link in un sms della Tim S.p.a., l'utente riusciva ad accedere al controllo dello stato di avanzamento della pratica. Successivamente, in data 21.3.19, l'istante riceveva un sms informativo sull'inizio della procedura dell'attivazione del servizio e gli veniva assegnato un numero di telefono fisso provvisorio. Nei giorni a seguire, il Sig. Leo continuava a ricevere sms, per appuntamenti con i tecnici incaricati dal gestore, i quali si presentavano nella sua abitazione, senza però perfezionare mai l'allaccio. La problematica riguardava, a detta dei tecnici, un'ostruzione del cavo che collegava la cabina Telecom, contenente i doppi di rame fino al tombino di fronte al cancello dell'abitazione. I tecnici avrebbero dovuto risolvere il problema ma, nonostante le numerose segnalazioni da parte dell'istante, sia ai tecnici medesimi, che presso il servizio clienti Tim, il problema continuava a persistere. Per l'effetto, in data 26.11.19, l'istante si vedeva costretto a depositare istanza presso il Corecom al fine di riuscire ad ottenere l'immediata attivazione della linea. In data 9.12.19, il procedimento veniva dichiarato chiuso e conseguentemente archiviato, preso atto di quanto, in data 3.12.19, dichiarato da Tim S.p.a. ed esattamente: "si fa presente che Inserendo il codice fiscale del cliente nei ns sistemi, nel corso del 2019, sono presenti diversi ordinativi per l'attivazione di una linea FIBRA, sia con TIM che con altri gestori. Di questi uno è stato annullato per rinuncia cliente, mentre tutti gli altri sono stati annullati per cliente irreperibile. L'ultimo ordinativo, emesso da altro gestore, è in annullamento per cliente irreperibile." Nel mese di dicembre 2021, l'utente riusciva finalmente ad avere l'attivazione della linea con Fastweb. L'utente chiedeva quindi: "Indennizzo per ritardata/mancata attivazione dal 21.3.19 al 10.12.21".

### **2. La posizione dell'operatore**

Si costituiva la Tim S.p.a. eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate, in quanto "...Parte istante lamenta la presunta mancata attivazione dell'utenza oggetto del presente procedimento e chiede l'indennizzo previsto dalla normativa regolatoria. In verità, la ricostruzione avversaria risulta parzialmente in contrasto con le risultanze dei sistemi interni di Tim e pertanto, l'esponente società ritiene opportuno effettuare alcune precisazioni nel merito della controversia. Da quello che consta all'operatore parte istante in data 30 aprile 2019 effettivamente richiedeva l'attivazione dell'utenza di cui trattasi. A seguito della richiesta ricevuta Tim provvedeva

immediatamente ad adoperarsi per l'attivazione dell'utenza in parola e tale circostanza è confermata e dimostrata dalle comunicazioni che l'operatore ha inoltrato all'istante dal 29 aprile 2019 al 24 aprile 2020 (depositate nel fascicolo documentale). Da tali documenti si evince che Tim ha tentato più volte, per il tramite dei propri tecnici, di fissare un appuntamento presso l'abitazione del Sig. Lxxx al fine di poter attivare il servizio richiesto. Tuttavia, detto appuntamento non è mai stato fissato e quindi l'utenza non è stata attivata a causa della irreperibilità dell'utente. 2 Tale circostanza è stata acclarata anche nel procedimento N. GU5/209720/2019, tant'è che lo stesso si è concluso con un provvedimento di archiviazione del 9 dicembre 2019, ove il Corecom ha preso atto che "L'ultimo ordinativo, emesso da altro gestore, è in annullamento per cliente irreperibile" (si veda il provvedimento del 9 dicembre 2019 depositato nel fascicolo documentale). L'esponente società non può dunque in alcun modo ritenersi responsabile dei presunti disservizi lamentati dall'istante, attese le oggettive difficoltà tecniche sussistenti nel caso di specie e, in ogni caso, in quanto il presunto disservizio in parola sarebbe ascrivibile a cause di forza maggiore o comunque alla negligenza di controparte. La richiesta di indennizzo per la presunta mancata attivazione dell'utenza è infondata e, pertanto, dovrà essere inesorabilmente rigettata. 1.2. Senza recedere da quanto sinora detto, e ribadendo la correttezza delle attività dell'operatore, anche nell'eventualità in cui le contestazioni nei confronti di TIM dovessero essere ritenute fondate, non sarebbe possibile effettuare la liquidazione di alcun indennizzo. Infatti, la presunta mancata attivazione del servizio non rientra nelle fattispecie indennizzabili ai sensi del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS, perché non è ricompresa nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarla ad alcuna di esse. Alla luce delle circostanze appena tratteggiate e tenuto conto della condotta diligente dell'operatore e del fatto che l'utenza n.xxxxxx è stata regolarmente attivata da Tim non v'è ragione alcuna per disporre lo storno della posizione debitoria come invece richiesto da controparte. Le medesime considerazioni valgono anche per la inspiegabile richiesta di risarcimento del danno, in quanto, come noto, solo Giudice ordinario spetta l'accertamento del danno e, in caso di fondatezza della pretesa, la liquidazione a favore del danneggiato in applicazione del contratto e delle norme del codice civile. Alla luce delle suesposte considerazioni e tenuto conto della condotta diligente dell'operatore, nessuna delle domande avversarie risulta, pertanto, meritevole di accoglimento...".

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

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. Lamenta l'odierno istante la mancata attivazione da parte di Tim S.p.a. della linea come richiesta in data 19.3.19, nonché il comportamento dell'operatore a causa del quale, dopo molteplici tentativi non andati a buon fine di vedersi attivare il servizio da parte dei tecnici preposti, si vedeva costretto a richiedere l'intervento del Corecom per veder tutelato il proprio buon diritto ed ottenere così, l'immediata attivazione della linea. Eccepisce in risposta l'operatore: - che Tim S.p.a., all'esito della richiesta di attivazione da parte dell'utente avvenuta in data

30.4.19, avrebbe più volte cercato, a mezzo dei propri tecnici, di fissare un appuntamento presso l'abitazione del Sig. Lxxx per poter procedere all'attivazione del servizio richiesto ed esattamente a far data dal 29.4.19 al 24.4.20 e che l'utenza non veniva poi attivata a causa dell'irreperibilità dell'utente, -che anche il Corecom con il procedimento precedentemente avviato dall'istante, aveva rilevato suddetto stato di cose, tanto da decidere di archiviare il procedimento stesso in data 9.12.19, -che la mancata attivazione del servizio in ogni caso, non rientra nelle fattispecie indennizzabili ai sensi della Delibera n.347/18/CONS. L'utente ha fermamente contestato nei propri scritti l'eccezione di irreperibilità sollevata da parte convenuta ed infatti, oltre a denunciare la non rispondenza al vero di quanto ex adverso assunto, evidenzia che agli atti del procedimento instaurato innanzi al Corecom in data 26.11.19, erano presenti sulla piattaforma di default e sul sistema Conciliaweb, i recapiti ed i contatti sia dell'istante che dei suoi avvocati e che l'operatore ben avrebbe potuto contattarli se avesse veramente voluto addivenire ad una soluzione definitiva della controversia in essere, ma nulla di ciò veniva fatto. Agli atti del procedimento, è possibile rilevare le numerose comunicazioni inviate dall'operatore all'utente; alcune di queste richiedevano che lo stesso si adoperasse per scegliere la data dell'appuntamento con il tecnico cliccando sul link indicato, in altre, l'appuntamento veniva effettivamente concordato. Dal momento però, che gli appuntamenti fissati risultano essere numerosi, appare verosimile quanto riportato dallo stesso istante, secondo il quale i tecnici incaricati dal servizio Tim S.p.a., pur svolgendo i vari sopralluoghi, non riuscivano a completare l'attivazione del servizio ed infatti, il Sig. Leo lamenta che i tecnici denunciavano la sussistenza di un problema di ostruzione del cavo che collegava la cabina Telecom, contenente i doppini di rame sino al tombino di fronte al cancello dell'abitazione. Le comunicazioni inviate all'utente dall'operatore e che attestano quanto sopra esposto sono le seguenti: - In data 29.4.19, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 30.4.19 - In data 7.5.19, l'operatore così scrive: "...Per completare l'attivazione del servizio richiesto clicca sul link e scegli il tuo appuntamento per l'intervento del tecnico..." - In data 13.5.19, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 14.5.19 - In data 16.5.19, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 17.5.19 - In data 26.5.19, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 27.5.19 - In data 25.6.19, l'operatore così scrive: "...Per completare l'attivazione del servizio richiesto clicca sul link e scegli il tuo appuntamento per l'intervento del tecnico..." - In data 21.3.20, l'operatore così scrive: "...Per completare l'attivazione del servizio richiesto clicca sul link e scegli il tuo appuntamento per l'intervento del tecnico..." - In data 22.3.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 23.3.20 - In data 28.3.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 29.3.20 - In data 7.4.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per l'8.4.20 - In data 10.4.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per l'11.4.20 - In data 18.4.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 19.4.20 - In data 24.4.20, l'operatore così scrive: "...Per completare l'attivazione del servizio richiesto clicca sul link e scegli il tuo appuntamento per l'intervento del tecnico..." - In data 25.4.20, la Tim S.p.a. conferma l'appuntamento dei propri tecnici per il 26.4.20. Tutti gli appuntamenti indicati nelle comunicazioni di cui sopra, a dire dell'istante, venivano disattese dall'operatore -senza peraltro alcuna

comunicazione preventiva- o comunque non risultavano idonee a risolvere la problematica denunciata. E' pur vero che l'operatore, da parte sua, non ha provato l'assunta irreperibilità dell'istante, dal momento che non risulta agli atti alcun documento nel quale sia riportata la motivazione per cui l'appuntamento, ogni volta fissato dal tecnico dell'operatore, non sia andato a buon fine. A tale proposito, occorre far riferimento ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, rispetto ai quali vige il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cassaz. Civ. n.13533/01, Cassaz. Civ. n.2387/07, Cassaz. Civ. n.1743/07, Cassaz. Civ. n.936/10), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art.1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla carta servizi. Dello stesso avviso anche la Delibera Corecom Abruzzo n.10/11 nella quale è espressamente prescritto che "In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art.2697 C.c., il creditore che agisce per l'inadempimento può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento" (Corecom Lazio 35/11, Corecom Lazio 46/11, Corecom Lazio 48/11, Corecom Lazio 62/11, Corecom Lazio 74/11, Corecom Lazio 18/12). Per l'effetto, l'onere della prova grava sull'operatore e nel caso de quo sulla Tim S.p.a., in considerazione anche del fatto che la stessa è una compagnia telefonica e pertanto è un soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato rispetto alla posizione del singolo utente, circostanza questa che dovrebbe consentirgli, in tempi rapidi, di recuperare la documentazione necessaria a provare quanto assunto o comunque ad offrire una prova contraria a quanto denunciato dall'utente. L'onere della prova in capo all'operatore viene meno, come prescritto dalla Delibera AgCom 59/11/CIR, solo nel caso in cui questi non possa disporre alcuna verifica, circostanza questa mai eccepita dalla Tim S.p.a.. Pertanto, spetta al gestore provare la non diligenza nel comportamento tenuto dall'istante e così la sua irreperibilità. Per l'effetto, a questo punto, interviene quanto disposto dall'art.4 dell'Allegato A alla delibera n.347/18/CONS, in materia di ritardata/mancata attivazione di un servizio, che al punto 1 così dispone: "nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad Euro 7,50 per ogni giorno di ritardo". A completamento di quanto prescritto nel punto 1, interviene il punto 2 che stabilisce quanto segue: "L'indennizzo di cui al comma 1 è applicato anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore, con riferimento all'attivazione del servizio, non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i motivi del ritardo, i tempi necessari per

l'attivazione del servizio o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi". E' pertanto corretta la richiesta dell'utente volta ad ottenere un indennizzo per la mancata attivazione del servizio richiesto. Quanto al periodo indennizzabile sono necessarie alcune considerazioni. Quanto al dies a quo, la CDS di Tim vigente all'epoca della richiesta di attivazione fissa in trenta gg il tempo utile all'attivazione del servizio. Il dies a quo, pertanto, decorre dalla data del 20.4.2019. Quanto al dies ad quem lo stesso si ritiene debba coincidere con l'ultima comunicazione intercorsa con Tim di fissazione dell'appuntamento del 26.4.2020. Dopo quella data, e fino all'attivazione da parte di un altro gestore a dicembre 2021, alcun reclamo/ segnalazione viene documentata da parte dell'istante nei confronti di Tim. Spetta, pertanto, l'indennizzo di cui al citato art. 4 dal 20.4.2019 al 26.4.2020 nella misura di € 5580,00 per linea voce e dati. Si precisa inoltre che, nonostante l'art.13 dell'Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, al comma 2, stabilisca che: "Nei casi di servizi forniti su banda ultra-larga, con riferimento al servizio di accesso a internet gli indennizzi stabiliti dagli articoli 4, 5 e 6 sono aumentati di un terzo", non si ritiene di poter accogliere la domanda dell'istante volta a veder riconosciuta detta maggiorazione di un terzo, non avendo la stessa prodotto alcun documento e/o reclamo/ comunicazione con il gestore dal quale risulti che, effettivamente, l'accesso richiesto a internet doveva essere su banda ultra larga.

Per tutto quanto sopra esposto,

## **IL CORECOM LAZIO**

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

### **DELIBERA**

#### **Articolo 1**

- 1.** Di accogliere parzialmente l'istanza del Sig. Lxxx A. e pertanto, la Soc. Tim S.p.a. è tenuta a corrispondere a favore dello stesso per la mancata attivazione del servizio un indennizzo complessivo di € 5580,00 oltre interessi dalla domanda al soddisfo.
- 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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell’Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 01/03/2024

f.to

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini