

DELIBERA N. 108/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / Tim S.p.A. (Kena mobile)
(GU14/609784/2023)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 18 giugno 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. 194/23/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 dell’utente XXX, del 23/05/2023 acquisita con protocollo n. 0138721 del 23/05/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto privato avente ad oggetto l’utenza fissa n. 055 59xxxx, contesta all’operatore Tim S.p.A. (di seguito, per comodità, Tim), il malfunzionamento totale, a partire dagli “inizi di aprile [2023]”, dei servizi voce e adsl relativi all’utenza n. 055 59xxxx nonché la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato:

- di essere “*da anni (...) titolare di un contratto con (...) TIM concernente la linea telefonica ed internet (...) riguardante (...) [la] linea telefonica fissa [n. 055 59xxxx];*”
- che “*agli inizi di aprile [2023] i servizi voce e dati si sono interrotti e [che, su tali servizi] (...) vi sono continue interruzioni che rendono inutilizzabile il servizio soprattutto nelle ore serali/notturne*”;
- di avere quindi “*contatta[to Tim, al fine di] chiede[re] un immediato intervento di ripristino*” dei sopra indicati servizi;
- che, i “*servizi [voce e adsl] (...) tuttavia si interrompevano spesso e/o malfunzionavano, [e che] in particolare il servizio di telefonia appar[iva] funzionare solo durante il giorno per poi interrompersi la sera (...) [mentre] il servizio internet funziona[va] alla minor velocità di soli 3 mega per poi interrompersi anch'esso nelle ore serali*”.
- di avere effettuato “*molteplici solleciti*” inviando, in particolare, al gestore telefonico un reclamo Pc in data 11 maggio 2023, non riscontrato;
- di avere, inoltre, presentato al CoReCom Toscana, in data 11 maggio 2023, nell’ambito della procedura conciliativa UG/607101/2023 una richiesta di adozione di provvedimento temporaneo mediante GU5/607102/2023, volta ad

ottenere il ripristino dell'utenza n. 055 599838 in quanto la *"linea voce/dati non funziona[va]"*, dal *"10/04/2023"*;

- che l'operatore telefonico, nell'ambito del sopra indicato procedimento GU5/607102/2023, in data 16 maggio 2023, aveva *"comunica[to] che la linea non era migliorabile per eccessiva distanza da[lla] centrale distante circa 3 km [e che] pertanto non e[ra] possibile garantire il minimo contrattuale"*.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) il *"ripristino [del] funzionamento [della] linea [n. 055 59xxxx]"*;
- ii) un *"indennizzo per [il] malfunzionamento [della linea telefonica de qua] dal 1(...) aprile 2023"*;
- iii) un indennizzo *"per [la] mancata risposta ai reclami"*.

In data 23 maggio 2023 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.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore TIM ha fatto pervenire, in data 10 luglio 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 preliminarmente eccepito la *"genericità ed indeterminatezza nella descrizione dei fatti ed assenza di allegazioni probatorie"*, lamentando l'infondatezza dell'istanza e la carenza di documentazione a supporto delle contestazioni dell'utente.

Al riguardo l'operatore ha precisato che l'istante *"sostiene di aver subito presunti disservizi sulla linea attiva in TIM e, 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 la data né la durata del presunto malfunzionamento. L'istante, infatti, non specifica le modalità con le quali il presunto malfunzionamento si sarebbe manifestato e, soprattutto, non indica puntualmente il dies a quo e il dies ad quem del medesimo o dei singoli episodi."*

Il gestore telefonico ha, inoltre, dedotto che *"non sono [stati], (...), documentati reclami"*, da parte dell'utente e che, di conseguenza la *"controparte, (...), non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa"*.

Nel merito, l'operatore ha affermato che *"le doglianze avversarie sono infondate e non trovano alcuna conferma nei sistemi di TIM, anche in merito ai presunti disservizi che avrebbero interessato la linea 05559xxxx [aggiungendo che] (...) da verifiche interne, non risultano a sistema malfunzionamenti sull'utenza che abbiano impedito completamente alla parte istante la regolare e continua fruizione del servizio internet"*.

Il gestore telefonico ha poi precisato che *"la connessione dati, attiva sulla numerazione 05559xxxx, diversamente da quanto asserito ex adverso, ha sempre"*

funzionato correttamente, seppur con velocità inferiore a quella contrattuale, come dichiarato da TIM in sede di GU5”.

Tim ha continuato affermando che “l’istante, prima di incardinare procedimento GU5, non ha mai lamentato disservizi, né tantomeno portato all’attenzione della TIM l’apposita comunicazione corredata di certificato Nemesys. Pertanto, nessuna delle doglianze avversarie risulta fondata o, comunque, opportunamente documentata. È noto, infatti, che i problemi di connettività non sono produttivi né di indennizzi, né di rimborsi o storni in base al disposto dell’articolo 7 (Qualità del Servizio) Condizioni generali offerta FIBRA (Doc.1), ben conosciute alla controparte ed espressamente richiamate al momento della sottoscrizione del piano attivo sulla linea”.

Sul punto, l’operatore ha richiamato in particolare il comma 2 dell’art. 7 delle proprie “condizioni generali di contratto offerta Fibra”, allegate in istanza, secondo cui “Il Cliente ha facoltà di recedere senza penali o costi di disattivazione dal Contratto qualora non siano rispettati i livelli di qualità del Servizio su cui TIM si impegna contrattualmente ai sensi dell’art. 8 comma 6 della delibera 244/08/CSP e successive modificazioni”.

A sostegno della propria posizione Tim, nelle proprie memorie, ha richiamato “la Delibera Agcom n. 244/08/CSP (...), integrata con la Delibera Agcom n. 151/12/CONS, regolante la qualità del servizio [che]prevede, (...), la possibilità per gli utenti finali di effettuare tramite Nemesys, sito autorizzato da Agcom, la misurazione della velocità delle connessioni e, qualora i parametri non corrispondano ai valori minimi di upload e download stabiliti, consente che si possa richiedere solo la cessazione del servizio senza penali.

L’operatore ha quindi precisato che “il cliente deve, dunque, procedere alla misurazione certificata dall’Agcom, tramite il software Nemesys e, solo qualora i valori qualitativi risultino peggiorativi rispetto a quelli indicati nelle Caratteristiche del Servizio, potrà inviare un reclamo scritto, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, allegando la stampa che riporti l’esito della verifica. Solo qualora il Cliente non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del Servizio entro 30 trenta giorni dalla ricezione del reclamo da parte dell’operatore potrà, entro i successivi 30 giorni, recedere dal Contratto, senza penali o costi di disattivazione. Il tutto, comunque, non al fine di ottenere una liquidazione di indennizzi, rimborsi o storni, ma solo al più per poter esercitare eventualmente un recesso in esenzione spese”.

Il gestore telefonico ha rilevato che “nel caso di specie, l’istante non ha mai inviato alcuna certificazione a TIM né, comunque, alcun reclamo, limitandosi a depositare istanza GU5 a maggio 2023, nella quale è emersa l’impossibilità di TIM di migliorare la velocità di navigazione. Da ciò deriva che, (...), l’istante non ha diritto ad alcuno storno o corrispettivo economico”.

A sostegno di quanto sopra affermato, Tim ha richiamato la “Delibera n. 93/11/CIR (...) [la] Delibera n. 138/11/CIR [e la] Delibera n.93/11/CIR”, emesse da AGCOM.

Tim ha continuato affermando che, di conseguenza, “al massimo la controparte potrà, all’esito della dichiarazione di TIM compiuta in GU5, procedere al recesso in

esenzione spese. A ciò si aggiunga che, come dedotto, non vi è prova in atti dell'invio da parte dell'istante di reclami o contestazioni, tempestive, antecedenti al deposito dell'istanza GU5".

Con riferimento alla richiesta dell'istante di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, il gestore telefonico ha dedotto che *"non è comunque possibile riconoscere alcun indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo, rispetto alla problematica oggetto di contestazione, come nel caso di specie"*.

Infine, Tim, ha concluso per il rigetto dell'istanza, precisando che *"non sussistono, dunque, i presupposti per riconoscere, a favore dell'istante, alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS"*.

3. La replica dell'istante

Parte istante nell'ambito del contraddittorio, con nota di replica del 10 luglio 2023 inoltrata per il tramite del proprio legale di fiducia, ha precisato che *"il cliente ha sempre lamentato l'interruzione totale della linea telefonica a far data dal 1° aprile 2023, da ultimo con il reclamo PEC del 11 maggio 2023 che si produce in copia e a cui TIM non ha mai risposto"*.

L'utente ha poi proseguito insistendo *"nella richiesta di indennizzo per malfunzionamento linea dal 1 aprile 2023 fino alla migrazione a Vodafone del 14 giugno 2023. TIM non ha infatti provato di aver riparato la linea successivamente al 1° aprile 2023, nè di aver mai risposto ai reclami scritti del cliente"*.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis

non si ritiene meritevole di accoglimento l'eccezione dell'operatore circa la genericità e l'indeterminatezza nella descrizione dei fatti e la mancanza di documentazione probatoria atteso che, ad avviso di questo Corecom, la documentazione istruttoria complessivamente considerata permette una puntuale e precisa ricostruzione dei fatti oggetto della presente controversia. Nell'istanza, in particolare, risultano sufficientemente indicate le contestazioni avversarie e la stessa risulta sufficientemente supportata dalla documentazione prodotta, considerato che, comunque, l'utente ha tra l'altro prodotto, agli atti, in relazione all'utenza fissa n. 055 59xxxx, il testo della comunicazione Pec, datata 11 maggio 2023, nella quale esplicitava a Tim le proprie doglianze, asseritamente trasmessa dal proprio legale di fiducia all'operatore.

Con riferimento alla domanda *sub i)* volta ad ottenere il *"ripristino [del] funzionamento [della] linea [n. 055 59xxxx]"* si evidenzia la cessata materia del contendere attesa la dichiarazione dell'istante, non oggetto di successiva contestazione da parte di Tim, con la quale, nelle proprie memorie di replica del 10 luglio 2023, il cliente ha dedotto che in data *"14 giugno 2023"* la linea oggetto della presente controversia è *"migra[ta] a Vodafone"*.

Ciò premesso, la presente disamina avrà ad oggetto un lamentato malfunzionamento totale dei servizi voce e adsl relativi all'utenza n. 055 59xxxx nonché la mancata risposta ai reclami.

Sul malfunzionamento totale dei servizi voce e connessione dati relativi all'utenza n. 055 59xxxx

L'istante ha lamentato un malfunzionamento totale dei servizi voce e adsl relativi all'utenza n. 055 59xxxx, richiedendo i relativi indennizzi previsti dalla normativa laddove l'operatore ha eccepito la *“genericità ed indeterminatezza nella descrizione dei fatti ed assenza di allegazioni probatorie”*.

Di contro l'operatore ha escluso, sul punto, una propria responsabilità deducendo che *“le doglianze avversarie sono infondate e non trovano alcuna conferma nei sistemi di TIM, (...) in merito ai presunti disservizi che avrebbero interessato la linea 05559xxxx”*.

La domanda *sub ii)* è meritevole di parziale accoglimento, come di seguito esposto.

In primis, si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*.

Sul punto giova inoltre precisare che, secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, l'operatore che non garantisce l'erogazione del servizio secondo quanto promesso, e che non prova di aver posto in essere comportamenti volti a evitare, rimuovere o superare l'ostacolo tecnico, è responsabile nei confronti dell'utente in quanto, ai sensi del combinato normativo degli articoli 1218 e 1256 del Codice civile, si presume, fino a prova contraria, che l'impossibilità sopravvenuta temporanea o definitiva della prestazione stessa sia imputabile al debitore. In proposito, la giurisprudenza di legittimità è costante nel ritenere che l'impossibilità sopravvenuta che libera dall'obbligazione (se definitiva) o che esonera da responsabilità per ritardo (se temporanea), deve essere obiettiva, assoluta e riferibile al contratto e alla prestazione ivi contemplata e deve consistere non in una mera difficoltà, ma in un impedimento, del pari obiettivo e assoluto, tale da non poter essere rimosso (cfr. da ultimo Cassazione civile, sez. II, 30 aprile 2012 n. 6594435 – Cassazione civile, sez. III, 05 agosto 2002 n. 117174).

Infine, gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, sono richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nel caso di specie, l'utente ha sostenuto in istanza il malfunzionamento totale dell'utenza n. 055 59xxxx a sé intestata con riferimento ai *“servizi di internet e [di] telefonia”* che *“si sono interrotti (...) agli inizi di aprile [2023]”*.

Nella propria memoria di replica del 10 luglio 2023, l'istante ha quindi fatto esplicito riferimento ad una *“interruzione totale della linea telefonica”* precisando poi che la relativa richiesta d'indennizzo si riferiva al *“malfunzionamento [della] linea [telefonica] dal 1 aprile 2023 fino alla migrazione a vodafone del 14 giugno 2023”* giorno, quest'ultimo, di passaggio ad altro operatore avvenuto, come indicato dall'utente stesso e non contestato dall'operatore.

Per quanto riguarda, in particolare, l'individuazione del periodo di inizio del disservizio l'utente ha dapprima fatto riferimento, nella comunicazione Pec datata 11 maggio 2023, asseritamente trasmessa all'operatore, alla data del 1 aprile 2023 mentre, successivamente, nell'istanza di conciliazione, nell'istanza di provvedimento temporaneo e nella istanza di definizione della controversia ha indicato la data del 10 aprile 2023, quale data di avvenuta interruzione della linea telefonica.

In relazione alla sopra indicata doglianza l'istante ha dedotto che i servizi voce e adsl, relativi all'utenza n. 055 59xxxx, *“si sono interrotti (...) agli inizi di aprile [2023]”*.

Al riguardo l'operatore ha, di contro, dedotto che in relazione ai lamentati disservizi *“non sono [stati], (...), documentati reclami”* dall'utente, il quale inoltre non avrebbe indicato in istanza nemmeno *“la data né la durata del presunto malfunzionamento (...) [omettendo, altresì di] (...) specifica[re] le modalità con le quali il presunto malfunzionamento si sarebbe manifestato e, soprattutto, non indica[ndo] puntualmente il dies a quo e il dies ad quem del medesimo o dei singoli episodi”*.

Sul punto, preme evidenziare che quanto sostenuto dall'operatore risulta però smentito dalla documentazione in atti ed in particolare dall'allegata comunicazione Pec, datata 11 maggio 2023, asseritamente trasmessa all'operatore, al recapito telecomitalia@pec.telecomitalia.it, dal legale di fiducia dell'utente, nella quale lo stesso esplicitava a Tim le proprie doglianze individuando esplicitamente nel giorno 1 aprile 2023 *“il dies a quo”* del verificarsi dei disservizi lamentati. L'utente, inoltre, sempre da un punto di vista temporale collocava poi, sia nell'istanza di conciliazione che nella successiva istanza di definizione della controversia, l'inizio dei malfunzionamenti comunque *“agli inizi di aprile [2023]”*, per poi specificare che l'interruzione dei servizi era avvenuta nella data del 10 aprile 2023.

Nel merito, la società Tim, in memoria, mentre nulla ha dedotto specificatamente in relazione ai lamentati disservizi relativi alla linea voce, in relazione al servizio di accesso ad internet, previsto dal contratto, ha eccepito che *“le doglianze avversarie sono infondate e non trovano alcuna conferma nei sistemi di TIM, anche in merito ai presunti disservizi che avrebbero interessato la linea 05559xxxx [aggiungendo, inoltre, che] (...) da verifiche interne, non risultano a sistema malfunzionamenti sull’utenza che abbiano impedito completamente alla parte istante la regolare e continua fruizione del servizio internet”*.

Il gestore telefonico, sempre in merito al lamentato disservizio sulla connessione internet ha precisato che l’istante non avrebbe diritto ad alcun indennizzo in quanto *“è sempre stato correttamente erogato nel rispetto della banda minima garantita e con la realizzazione di tutti gli interventi tecnici richiesti al fine di garantire il servizio”* aggiungendo inoltre che tale *“servizio (...), è stato costantemente usufruito (...) [dall’utente] che invece non ha mai effettuato uno speed test dal quale risultasse il mancato rispetto della banda minima garantita che, come detto, è pari a 128 kb/s”*.

Secondo l’operatore, *“nel caso di specie, l’istante non ha mai inviato alcuna certificazione a TIM né, comunque, alcun reclamo, limitandosi a depositare istanza GU5 a maggio 2023, nella quale è emersa l’impossibilità di TIM di migliorare la velocità di navigazione. Da ciò deriva che, (...), l’istante non [avrebbe] diritto ad alcuno storno o corrispettivo economico”* ma potrebbe solamente *“esercitare eventualmente un recesso in esenzione spese”*.

Da un esame del corredo istruttorio, si rileva però che la doglianza della parte istante in relazione al servizio adsl non riguarda tanto un’asserita lentezza nell’*“accesso ad internet”* con una velocità di connessione posizionata al di sotto della *“banda minima garantita”* prevista nelle Condizioni Generali di Contratto e nella Carta dei Servizi, così come sostenuto dal gestore telefonico in memoria, quanto piuttosto in un lamentato malfunzionamento della connessione dati che, in particolare, si *“interrompe[va] (...) nelle ore serali”*. Inoltre, l’istante ha chiaramente dedotto che il lamentato malfunzionamento riguardava anche il servizio voce.

Con riferimento al caso che ci occupa, l’art. 6 comma 3, del Regolamento indennizzi prescrive che il presupposto necessario a far nascere in capo all’utente il diritto all’indennizzo per un malfunzionamento è che il disservizio venga segnalato all’operatore e, a tal proposito, precisa che il computo dell’indennizzo stesso decorre, appunto, dalla data di proposizione del reclamo. In altre parole, in assenza di un reclamo o di una opportuna segnalazione, il gestore non può avere contezza del malfunzionamento e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione.

L’istante a tal proposito, ha allegato il testo di una comunicazione Pec, datata 11 maggio 2023, nella quale esplicitava a Tim le proprie doglianze, asseritamente trasmessa dal proprio legale di fiducia all’operatore, sprovvista però della ricevuta di avvenuta consegna ed il cui ricevimento è stato contestato dall’operatore telefonico il quale ha dedotto che *“non sono [stati], (...), documentati reclami”* dall’istante.

A tal proposito è però indubbio che, in ogni caso, con l’istanza GU5/607102/2023 di provvedimento temporaneo presentata dall’istante nella stessa data del 11 maggio 2023, collegata all’istanza di conciliazione UG n. 607101/2023, con la quale, in relazione

all'utenza n. 055 59xxxx, veniva esplicitato che *“la linea voce/dati non funziona[va]”* dal giorno 10 aprile 2023, Tim sia venuto inequivocabilmente a conoscenza, perlomeno a partire dal giorno 11 maggio 2023, del lamentato malfunzionamento, potendo di conseguenza attivare l'apposita procedura volta all'individuazione del lamentato disservizio, al fine di porvi rimedio.

A fronte della doglianza dell'utente che ha dedotto il malfunzionamento totale della linea di fonia e dati, l'operatore avrebbe dovuto, al fine di dimostrare la corretta erogazione dei servizi come sostenuto in memoria, depositare una valida copia dei *files di log*, indicanti la durata delle connessioni internet, nonché la riferibilità temporale delle medesime. Lo stesso dicasi per il lamentato malfunzionamento del servizio di fonia. In altre parole, l'operatore avrebbe dovuto, a riprova della fruizione del predetto servizio, depositare una valida copia del traffico voce e connessione internet effettuati dall'utente nel periodo di contestazione o, quantomeno, nel periodo successivo alla segnalazione ricevuta il giorno 11 maggio 2023 con la quale Tim è venuto a conoscenza dei disservizi sulla linea telefonica n. 055 59xxxx e *“fino alla migrazione a vodafone del 14 giugno 2023”*.

Ciò posto, deve evidenziarsi che, attesa la contestazione dell'istante di non aver fruito dei servizi voce e adsl, l'operatore non ha provato di aver fornito in modo regolare e continuo tali servizi e/o di avere svolto tutte le azioni necessarie alla risoluzione delle problematiche lamentate. D'altro canto, la generica affermazione dedotta dal gestore in memoria, secondo cui nell'ambito dell' *“istanza GU5 [presentata] a maggio 2023(...) è emersa l'impossibilità di TIM di migliorare la velocità di navigazione”*, tra l'altro, non supportata da alcuna documentazione probatoria, non può essere, di per sé, ritenuta sufficiente ad escludere la responsabilità del gestore telefonico.

Quindi, per quanto sopra esposto, in assenza agli atti di documentazione probatoria idonea a escludere la responsabilità dell'operatore convenuto, si ritiene ai sensi dell'art. 1218 del Codice Civile, che sia da ascrivere a detto operatore la responsabilità in ordine ai disservizi subiti caratterizzati dal malfunzionamento dei servizi voce e adsl. Ne consegue che deve essere riconosciuto alla parte istante un indennizzo proporzionato al disagio lamentato in istanza.

Nel caso di specie trova quindi applicazione l'articolo 6, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi, secondo il quale *“[i]n caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione”*.

Per quanto concerne il periodo indennizzabile, si determina il *dies a quo* nel giorno 11 maggio 2023 (data della prima segnalazione in atti, corrispondente alla presentazione dell'istanza di provvedimento temporaneo GU5/607102/2023) e il *dies ad quem* nel giorno 14 giugno 2023 (data di *“migrazione a vodafone”* della linea telefonica n. 055 59xxxx, così come dichiarato dall'istante e non contestato da Tim).

Pertanto, in relazione al periodo di n. 34 giorni di disservizio parziale, l'istante ha diritto ad un indennizzo pari a euro 408,00 (quattrocentootto/00), computato nella misura di euro 12,00 *pro die* per n. 2 servizi (voce ed accesso ad internet), in relazione all'utenza n. 055 59xxxx.

Da tale importo dovranno essere detratte le eventuali note di credito erogate dall'operatore a tale titolo.

Inoltre, l'operatore è altresì tenuto alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento ai servizi voce e di accesso ad internet sull'utenza fissa n. 055 59xxx, nello stesso periodo per il quale l'utente ha diritto ad un indennizzo per l'avvenuto malfunzionamento, ovvero dal giorno 11 maggio 2023 al giorno 14 giugno 2023. Dovrà, inoltre, essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla mancata risposta al reclamo

Parte istante ha lamentato la mancata risposta al reclamo, datato 11 maggio 2023 e trasmesso a Tim via Pec tramite un legale di fiducia laddove l'operatore ha, di contro, dedotto di avere agito correttamente in quanto, in istanza, *“non sono [stati], (...), documentati reclami”*, da parte dell'utente.

La doglianza dell'istante *sub iii)* non è meritevole di accoglimento, per le ragioni che seguono.

In via preliminare, si rileva come il deposito dell'istanza di conciliazione non costituisca un'implicita rinuncia alla pretesa di riscontro al reclamo, posizione questa incoraggiata da qualche precedente pronunciamento in tal senso. Tale deduzione, non trova infatti fondamento in alcuna disposizione regolamentare. La presentazione dell'istanza di conciliazione rappresenta invece la dimostrazione dell'interesse dell'utente a ottenere sollecita risposta alle proprie doglianze e di certo non fa venir meno il dovere dell'operatore a darvi riscontro entro i termini contrattuali. Anzi, l'attuale impianto regolamentare (art. 2, comma 3, del Regolamento sugli indennizzi) prevede l'inapplicabilità degli indennizzi regolamentari qualora l'operatore abbia provveduto a erogare quelli contrattualmente stabiliti entro il termine per la risposta al reclamo, senza alcuna distinzione circa la eventuale pendenza della procedura conciliativa. Risulta evidente, dunque, che anche sotto il profilo regolamentare, l'eventuale avvio della procedura di conciliazione è considerato influente rispetto alle vicende relative alla gestione del reclamo (si veda Determina Direttoriale Agcom n. 108/21/DTC/CW).

Sempre in via preliminare, si osserva che i *“molteplici solleciti”* che la parte istante ha rappresentato di avere effettuato al servizio clienti dell'operatore non possono, in tale sede, essere presi in considerazione in quanto generici e non debitamente documentati in istanza. Si rileva, infatti, che a nulla vale la dichiarazione dell'utente di aver effettuato delle segnalazioni all'operatore se non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, delle stesse.

Nel caso di specie, a fronte di quanto dedotto dall'operatore in memoria ovvero che *“l'istante non ha mai inviato (...) a TIM (...) alcun reclamo”*, parte istante, ha allegato in atti, in sede di repliche, con riferimento all'utenza n. 055 59xxxx, una comunicazione Pec datata 11 maggio 2023 ed asseritamente trasmessa dal proprio legale di fiducia all'operatore, al recapito telecomitalia@pec.telecomitalia.it, avente quale oggetto *“XXX/TIM – quale intestatario della linea 055 59xxxx – reclamo per disservizi prolungati”*, seppure sfornita della relativa ricevuta di avvenuta consegna.

Ciò premesso, tuttavia, atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*" si ritiene che, in ogni caso, il reclamo del 11 maggio 2023 dell'utente abbia comunque avuto un sostanziale riscontro nell'ambito dell'udienza di conciliazione tenutasi in data 23 maggio 2023.

Posto, infatti, che il termine massimo di 30 giorni, previsto dalla Carta dei servizi di Tim, entro il quale l'operatore avrebbe potuto legittimamente fornire un riscontro al reclamo dell'istante del 11 maggio 2023 sarebbe scaduto in data 10 giugno 2023, si rileva che in occasione dell'udienza di conciliazione del 23 maggio 2023, tenutasi quindi entro tale termine massimo di 30 giorni previsto da Tim per il riscontro ai reclami, l'istante abbia potuto interagire e confrontarsi con l'operatore in relazione alle problematiche lamentate nel reclamo stesso.

Ne consegue che per tali motivi, la richiesta *sub iii)* di parte istante non può trovare accoglimento.

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 dal Sig. XXX nei confronti dell'operatore TIM S.p.A. (Kena mobile) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo di euro 408,00 (quattrocentootto/00), maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, a titolo d'indennizzo per malfunzionamento totale dei servizi voce e accesso ad internet sull'utenza n. 055 59xxxx, al netto delle note di credito eventualmente emesse a tale titolo.
3. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, è tenuta alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate nel formulario) di quanto fatturato con

riferimento ai servizi voce e di accesso ad internet sull'utenza fissa n. 055 59xxxx, nello stesso periodo per il quale l'utente ha diritto ad un indennizzo per l'avvenuto malfunzionamento, ovvero dal giorno 11 maggio 2023 al giorno 14 giugno 2023. Dovrà, inoltre, essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 18 giugno 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.)