

**DELIBERA N. 129/2024/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**XXX/ TIM SPA (TELECOM ITALIA, KENA MOBILE)**

**(GU14/663008/2024)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 31 luglio 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 Comitato Regionale 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 15/02/2024 acquisita con protocollo n. 0047718 del 15/02/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante.**

La parte istante, titolare di un contratto residenziale sull’utenza n. 050805xxxx con la società Tim Spa (Telecom Italia, Kena Mobile) di seguito Tim, lamenta malfunzionamento dell’utenza *de qua*.

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

*“ad ottobre 2023, in seguito a un forte temporale, la connessione cessava di funzionare e il modem TIM HUB+ (previsto contrattualmente) viene sostituito con un modello inferiore (TIM HUB), con performance peggiori del precedente”.*

In data 14 febbraio 2024 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Tim tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) *“sostituzione del modem con uno della tipologia contrattualmente prevista (TIM HUB+)”;*
- ii) *“storno insoluto”;*
- iii) *“rimborso indebito pagato”;*
- iv) *“indennizzo per malfunzionamento e per mancata risposta ai reclami”.*

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

La società Tim ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva nella quale ha dedotto quanto segue:

*“L’utente ha dedotto un malfunzionamento della linea telefonica e chiesto il riconoscimento dell’indennizzo previsto dalla normativa regolatoria e/o dalle Condizioni Generali di Contratto. A tal fine, l’utente avrebbe dovuto allegare e/o dimostrare di aver inviato, preventivamente, rituale segnalazione di guasto/ reclamo. Ed infatti, se è vero che, alla luce dei consolidati principi desumibili dall’art. 1218 cod. civ. il creditore della prestazione (l’utente, nel contratto di somministrazione dell’utenza telefonica) è tenuto unicamente a dimostrare la fonte dell’obbligazione (contratto di utenza) e a lamentare l’inadempimento, spettando poi all’Operatore la dimostrazione di aver correttamente adempiuto o di non averlo potuto fare per fatto dello stesso creditore o per causa di forza maggiore, è altrettanto vero, che l’indennizzo dovuto ai sensi del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS non compensa l’inadempimento dell’Operatore all’obbligazione principale e caratteristica del contratto di utenza (ossia, la somministrazione del servizio), bensì solo l’obbligo di intervenire tempestivamente nella riparazione del guasto.*

*Tale obbligo può dirsi sussistente solo a seguito della segnalazione dell’utente e non potrebbe sussistere un ritardo se detta segnalazione non fosse avvenuta (infatti, l’art 13 del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS richiama espressamente anche il precedente art. 6, riguardante il malfunzionamento del servizio).*

*Rispetto al “ritardo”, la segnalazione di guasto costituisce, pertanto, presupposto indefettibile, non potendovi essere “ritardo” nella richiesta di intervento ove quest’ultima difetti. Pur applicandosi i principi generali in materia di riparto dell’onere probatorio desumibili dall’art. 1218 cod. civ., l’utente che richieda l’indennizzo dovrà in conclusione allegare e dimostrare non solo la fonte dell’obbligazione (contratto) ma anche il fatto costitutivo della esigibilità dell’indennizzo e cioè la segnalazione di guasto (v. per tutte la decisione Corecom Lazio n.184 del 23/11/ 2015). Mancando la segnalazione di guasto, la richiesta di indennizzo va respinta”.*

Infine, l’operatore ha concluso per il rigetto dell’istanza *“perché infondata in fatto ed in diritto”*.

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

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

*Con riferimento alla richiesta sub i) di “sostituzione del modem con uno della tipologia contrattualmente prevista (TIM HUB+)”, posto l’onere probatorio che incombe sulla parte istante ai sensi dell’art. 2697, comma 1, cod. civ. laddove si prevede che “chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento”, si rileva che l’utente, pur affermando di avere avuto in sostituzione del modem previsto contrattualmente altro apparato “con un modello inferiore (TIM HUB), con performance peggiori del precedente” non ha provato alcuna di dette circostanze.*

Tale insufficienza probatoria impedisce di effettuare l'esatto riscontro di quanto dichiarato dall'istante; non risulta infatti assolto l'onere probatorio previsto a suo carico ex articolo 2697 c.c.. Il criterio di ripartizione dell'onere della prova assurge alla dignità di principio generale dell'ordinamento giuridico, rappresentando il *naturale discrimen* che orienta il giudicante. L'utente, a fronte di quanto affermato e richiesto con l'istanza introduttiva del presente procedimento, non produce alcuna prova documentale. Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il disservizio lamentato, non è possibile accogliere la domanda dal medesimo formulate.

Quindi la domanda *sub i)* è rigettata.

Anche le domande *sub ii)* "*storno insoluto*" e *sub iii)* "*rimborso indebito pagato*" non possono essere accolte per le ragioni di seguito esposte.

Nel caso di specie occorre evidenziare che l'istante ha omesso di produrre agli atti la documentazione indispensabile allo svolgimento e alla completezza della fase istruttoria.

Al riguardo si richiama l'orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta allegando la relativa documentazione. Sul punto, occorre ricordare, come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell'Autorità, che l'utente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali richiedeva il rimborso e lo storno, spettando all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall'utente, l'istanza risulta generica ed indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n. 157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Quindi, le domande *sub ii)* e *sub iii)* sono rigettate.

Analogamente non merita accoglimento la domanda *sub iv)* di "*indennizzo per malfunzionamento e per mancata risposta ai reclami*" atteso che sul punto, si rileva che l'istanza risulta eccessivamente scarna, non circostanziata e priva di documentazione adeguata, che avrebbe potuto essere fornita a supporto e chiarimento delle pretese dell'istante.

Nella specie l'utente non ha specificato la data di inizio e termine dei disservizi subiti ma soltanto un generico riferimento al mese di ottobre 2023, con conseguente indeterminazione del periodo eventualmente indennizzabile, né ha allegato alcuna documentazione idonea a provare di aver presentato all'operatore formali reclami tracciabili, relativi ai lamentati disservizi. Alcuna segnalazione di malfunzionamento risulta acquisita agli atti del fascicolo, pertanto, alcuna doglianza per mancata risoluzione del disservizio può essere mossa nei confronti dell'operatore. Sul punto, occorre ricordare

che, come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell’Autorità, spetta all’utente l’onere di segnalare il problema. A tal proposito, la delibera n. 3/11/CIR ha stabilito, in materia di malfunzionamento, che *“qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il malfunzionamento dell’utenza, non è possibile accogliere la domanda formulata dall’istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l’impossibilità di accertare l’“an”, il “quomodo” ed il “quantum” del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo”*.

Orbene, dalla documentazione acquisita agli atti non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo di disservizio da parte dell’istante. A tal proposito, la delibera n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell’Autorità in materia, ha ritenuto che *“non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell’operatore per malfunzionamento della linea qualora l’utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all’Autorità, un reclamo all’operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”* (c.fra Delibera n. 84/18/CIR).

Infine, si richiama al riguardo l’art. 6 comma 3, del vigente Regolamento sugli Indennizzi che prescrive, quale presupposto necessario a far nascere in capo all’utente il diritto all’indennizzo per un malfunzionamento, la segnalazione del guasto all’operatore e, a tal proposito, precisa che il computo dell’indennizzo stesso decorre dalla data di proposizione del reclamo.

Non può trovare accoglimento nemmeno parte della richiesta *sub iv)*, volta alla liquidazione dell’indennizzo per la mancata risposta al reclamo, atteso che agli atti non vi è evidenza di alcun reclamo.

La domanda *sub iv)* è dunque rigettata.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana rigetta l’istanza presentata da XXX nei confronti di Tim Spa (Telecom Italia, Kena Mobile) per le motivazioni di cui in premessa.

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, 31 luglio 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.)