



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

DELIBERA N. 60/2021



Il Corecom Campania

NELLA riunione del Il Corecom Campania del 03/06/2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA l’istanza di  del 17/12/2018 acquisita con protocollo n. 0233605 del 17/12/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha presentato la citata istanza di definizione, riferendo di aver sottoscritto il 16.01.2017 un contratto per l’attivazione di una nuova linea telefonica e dell’offerta “Internet Senza Limiti”, comprensiva di Internet ADSL senza limiti, la linea non veniva attivata. L’istante, in data 12.02.2017, la Sig.ra Marino, per esigenze familiari stipulava un nuovo contratto, con offerta “Tim Smart Fibra Limited Edition”, comprensiva di



Internet Fibra con velocità fino a 20 mega, con servizio accessorio Tim Vision incluso, cui faceva seguito l'assegnazione di una nuova numerazione. Nei giorni successivi alla conclusione dei susseguenti contratti, l'odierna Istante veniva contattata dagli operatori della convenuta i quali, dopo aver dato il consueto "benvenuto" all'utente nei servizi Tim e attribuito alla medesima le numerazioni telefoniche [redacted] (in riferimento al primo contratto del 16.01.2017) e [redacted] (in riferimento al secondo contratto del 12.02.2017), dichiaravano, però, di necessitare di un tempo ulteriore per procedere all'attivazione delle nuove linee telefoniche. Per cui l'istante il 22.03.2017, inoltrava reclamo, a mezzo PEC, per ottenere l'attivazione delle due linee telefoniche fisse [redacted] mancata risposta. Sebbene con ritardo e soltanto in data 28.03.2017, unicamente all'attivazione della linea [redacted] (richiesta in data 12.02.2017) mentre, del tutto immotivatamente e in assenza di qualsivoglia comunicazione da rendere nel rispetto degli oneri informativi, non ha ancora provveduto, ad oggi, all'attivazione dell'utenza telefonica [redacted] (richiesta in data 16.01.2017), si segnala che, ad oggi e durante il lasso di tempo sopra evidenziato, [redacted] non può - e non ha potuto per il passato godere, in riferimento alla seconda linea telefonica indicata, di alcun accesso alla rete né ha potuto godere del servizio di fonia richiesto né tanto meno gli è stata concessa la possibilità di fruire dei servizi accessori, quali "Tim vision", contemplati nell'offerta in abbonamento. - Disservizi segnalati: 1. [redacted]

2. La posizione dell'operatore

La società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, una memoria difensiva con cui ha evidenziato di aver riscontrato dalle verifiche effettuate nell'applicativo Siebel CRM e negli altri applicativi in uso Telecom Italia le seguenti evidenze: - OL NIP del 16.01.2017 per la linea [redacted] annullato l'11.02.2017 per rinuncia del cliente con intervento. - OL NIP del 20/02/2017 per la linea [redacted] attivata in data 28.03.2017. Non si riscontrano inadempimenti contrattuali da parte della società convenuta in quanto il servizio risulta attivato nei tempi previsti dalla normativa vigente. Si evidenzia che trattandosi di NIP Fibra, ai sensi dell'art. 5 delle Condizioni Generali Fibra, l'attivazione è prevista entro 60 giorni dalla richiesta, per cui nulla spetta all'istante in qualità di indennizzo. Va ricordato che per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità dell'operatore qualora questi, a fronte di un disservizio lamentato dall'utente, non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto (art. 1218 c.c.). Dall'altro canto, invece, incombe sull'utente l'onere probatorio. Nel caso di specie, tale onere non è stato assolto, mancando, come detto, apposita documentazione a supporto di quanto affermato; neppure una richiesta di provvedimento cautelare - GU5 - a tale riguardo. Si richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, che stabilisce: "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito,

qualora lo stesso non adempia all'onere probatorio che su di lui incombe" (Delibera n. 28/2020 Corecom Calabria) In merito si rileva che l'art. 14 della Delibera n. 347/18/Cons, esclude il riconoscimento di indennizzi se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venire a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza. Evenienza che non si è verificata nel caso de quo. Per quanto riguarda il decoder Tim Vision, il prodotto risulta richiesto in data 28.03.2017 e consegnato in data 30.03.2017 (vedi ordine di consegna). Alla luce di quanto esposto, la presente istanza non merita accoglimento e se ne chiede il rigetto totale.

3. Motivazione della decisione

Sulla base dell'istruttoria risulta che l'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, proprie memorie di replica, con cui ha contestato ex adverso quanto dedotto e affermato dalla resistente. In particolare, con riferimento alla presunta rinuncia all'attivazione da parte dell'istante, la circostanza è smentita dal reclamo e l'individuazione dell'intervallo temporale da tenere in considerazione per effettuare il calcolo dell'indennizzo il dies a quo andrà, inevitabilmente, individuato nella data del 22.02.2017 [ovvero nel 10° giorno successivo alla data del 12.02.2017 (in cui è stato sottoscritto il secondo contratto) le cui condizioni generali si allegano alla presente e il dies ad quem nella data del 28.03.2017, per un totale di 34 gg. di ritardo nell'attivazione. Pertanto, l'istante insiste nelle proprie richieste. Alla luce di quanto emerso dall'istruttoria e dalla documentazione allegata, le richieste della parte istante vengono accolte nei limiti di seguito precisati. Inerente al sub 1 ha lamentato la mancata attivazione della linea telefonica residenziale nonostante la sottoscrizione del contratto relativo all'utenza [redacted] i relativi disservizi. Per costante orientamento dell'Autorità, "qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo relativamente alla richiesta di attivazione della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore per escludere la propria responsabilità deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso (per esempio la necessità di ottenere permessi amministrativi o autorizzazioni analoghe o fatti ascrivibili all'utente) ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. In questi casi peraltro il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. L'esame della documentazione allegata dall'operatore Telecom, ha dimostrato che non è possibile poter far rientrare la richiesta nel caso di "eccezionalità tecnica", secondo quanto eccepito dalla società resistente. Né può essere dato alcun valore probatorio al retrocartellino di annullamento dell'O1 di attivazione in seguito al presunto contatto intervenuto con l'utente il 11.02.2017, nel corso del quale egli avrebbe manifestato la volontà di rinunciare alla propria richiesta. Ciò in quanto la rinuncia non è avvenuta nelle forme prescritte dalle C.G.A. ovvero in forma scritta. La volontà di rinunciare è altresì smentita dalle reiterate richieste di attivazione formulate dall'utente, dal reclamo del 22.03.2017, successivo alla presunta

rinuncia. Alla luce delle circostanze sopra evidenziate, non si ravvisa, dunque, l'eccezionalità tecnica prevista dal comma 2, dell'art. 4, della Carta dei Servizi e conseguentemente l'operatore deve essere ritenuto responsabile per l'inadempimento all'obbligazione contrattuale, non avendo questi fornito valida prova in ordine alle specifiche difficoltà tecniche incontrate, né dell'attività svolta per risolvere gli ostacoli tecnici e/o amministrativi, per l'attivazione della linea richiesta dall'istante, che ha dunque subito, senza alcuna giustificazione idonea, il pregiudizio derivante dalla mancanza del servizio telefonico, protrattasi per così lungo tempo. A tale proposito occorre evidenziare che, vertendosi in materia di responsabilità contrattuale ex art. 1218 c.c., quale è quella dell'operatore per l'inadempimento delle obbligazioni assunte nei confronti dell'utente con la conclusione del contratto di fornitura dei servizi di comunicazione elettronica, incombe sul debitore della prestazione, cioè l'operatore, l'onere della prova del proprio adempimento. E' noto peraltro l'orientamento costantemente espresso dalla Suprema Corte (Cass. Civ. n.2387/04), secondo il quale "in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento 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". Ai fini del calcolo si evidenzia che la "Carta Generale di Contratti Offerta Fibra" prevede che i servizi voce e dati siano attivati entro 60 giorni lavorativi dalla sottoscrizione del contratto. Da ciò si può ragionevolmente ritenere che, il contratto è stato stipulato il 16.1.2017 per la mancata attivazione è diventata illegittima partire dal 17.3.2017. Accertata pertanto, alla luce di quanto precedentemente esposto, la responsabilità del gestore, il ricorrente deve essere indennizzato alla luce dei parametri indennizzatori introdotti dalla Delibera n. 347/18/CONS, art. 5, rubrica "Indennizzo per ritardata attivazione del servizio voce e dati", comma 1, che stabilisce un indennizzo giornaliero pari a € 15,00 per ogni giorno di ritardo. Tale indennizzo giornaliero va moltiplicato per 413 giorni intercorrenti tra la data della attesa attivazione del servizio (17.03.2017) e quella di presentazione dell'istanza all'Autorità (04.05.2018). L'indennizzo totale da corrispondere per la carenza informativa e la mancata attivazione è dunque pari a euro 6.195.00 (seimilacentonovantacinque). Non è invece possibile accogliere la prospettazione dell'utente, secondo cui la mancata attivazione integra un inadempimento permanente da indennizzare fino alla data della attivazione del servizio per diversi ordini di ragione. Innanzitutto perché la sottoposizione della vicenda ad un terzo, in sede di definizione amministrativa, segna il momento in cui la risoluzione della questione controversa transita dalla autonoma gestione delle parti (tipica della fase conciliativa) a quella di un terzo che decide su di essa, con la conseguenza che il mancato adempimento spontaneo in pendenza di una procedura di definizione non è ragionevolmente sanzionabile. La richiesta di indennizzo dovuto dall'operatore TIM SpA per la mancata risposta al reclamo



ai sensi dell'art. 12, comma 2, citato, per il servizio "Tim Vision" e per i servizi accessori gratuiti risultano assorbiti dal riconoscimento dell'indennizzo principale. Per il ritardo della attivazione del servizio relativo al contratto TIM "Tim Smart Fibra Limited Edition", inerente all'utenza telefonica n. 0812131748, oggetto di contestazione, si deve evidenziare che l'articolo 5, comma 1, delle Condizioni generali di contratto Offerta Fibra di TIM prevede che l'attivazione del servizio deve avvenire entro 60 giorni solari dalla data di perfezionamento del contratto. Quindi, in conformità a tale tempistica contrattuale, a fronte della adesione del 12.02.2017, deve ravvisarsi che l'attivazione del servizio al 28.03.2017 è nel termine prefissato.

DELIBERA

Articolo 1

1. E' stabilito l'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente in data 17 dicembre 2018 - prot. 0233605 - nei confronti di Tim SpA. La società Tim SpA è tenuta a corrispondere per tutte le motivazioni in premessa in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico sul c/c intestato all'istante e indicato in Conciliaweb entro 120 gg. dalla data di notifica del presente atto, la seguente somma ed a procedere allo storno della fattura pari ad euro 165,66: a) l'importo complessivo pari ad € 6.195,00 a titolo di indennizzo per la ritardata attivazione dei servizi Voci e Dati dal 17 marzo 2017 e sino al 4. Maggio 2018 per giorni n. 413, ex art. 4 della delibera Agcom allegato A n. 347/18/Cons..

2. Le altre richieste di indennizzo sono rigettate per le motivazioni di cui in premessa.

3. 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.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

IL PRESIDENTE
Dott. Domenico Falco

Visto: Il Dirigente ad interim
Dott. Alfredo Aurilio