

DELIBERA N. 37

XXXXX XXX SNC DI TATARELLI XX E RANIERI XXXXX/ TIM SPA (KENA MOBILE)

(GU14/403791/2021)

Il Co.Re.com Abruzzo

NELLA riunione del Il Co.Re.com Abruzzo del 06/08/2021;

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 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Co.Re.Com Abruzzo;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritto tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell'Abruzzo in data 19 novembre 2017;

VISTA la delibera n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020, recante *“Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*;

RICHIAMATA la delibera del Co.Re.Com Abruzzo n. 1 del 26/01/2021 con la quale si è proceduto alla presa d'atto della delibera n. 683/20/CONS che ha disposto la proroga di un anno dell'Accordo Quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 e delle Convenzioni attuative concernenti l'esercizio delle funzioni delegate ai Co.Re.Com , in scadenza al 31/12/2020;

VISTA l'istanza di XXXX INTERNATIONAL SNC DI TATARELLI XXXX E RANIERI XXXXXX del 10/03/2021 acquisita con protocollo n. 0121160 del 10/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante contesta: “Utenze oggetto del procedimento: 0863XX415 - 0863XX737- 0863XXX71- 0863XXX233- 0863XXX778- 0863XXX197- 0863XXX346- 340XXX8516. In seguito a svariati aumenti con conseguente innalzamento dei costi pari al doppio di quelli iniziali, a settembre 2019, contattavo la Telecom Italia Spa per chiedere spiegazioni al riguardo e una scontistica/riduzione dei

costi sulle linee Internet Fibra ottica di cui in oggetto. L'operatrice telefonica della Telecom Italia mi consigliava di chiudere le linee Fibra e aprirne delle nuove, con nuovi numeri telefonici, a costo zero senza commissioni e penali.

A questo punto, inviavo richiesta di recesso delle vecchie linee con contestuale apertura di nuove. Le linee telefoniche vecchie ed oggetto della presente controversia sono state cessate con diversi mesi di ritardo (4/5) e durante tale periodo ho pagato doppie bollette pur usufruendo di metà servizio. Inoltre ho sostenuto anche ingenti costi di chiusura comprese le rate del modem che invece non dovevo assolutamente pagare! Ulteriormente, ho riscontrato durante l'anno 2019 e 2020 diversi malfunzionamenti consistenti in assenza di segnale, ridotta velocità di navigazione della fibra e servizio ad intermittenza senza ricevere però mai ristoro o indennizzo al riguardo! Infine mi hanno abbinato alla numerazione fissa anche un numero di telefonia mobile 340XXX8516 che doveva avere un costo di soli 15€ al mese e che, invece, nel giro di pochi mesi è arrivato a 56€ al mese dopo che mi è stato garantito che il prezzo sarebbe rimasto invariato per sempre. Non ho mai ricevuto, peraltro, alcun rimborso per la famosa questione della fatturazione a 28 giorni”.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

Rimborso somme pagate e non dovute, storno insoluto in essere, indennizzo per malfunzionamenti, indennizzo per attivazione profili tariffari non richiesti, indennizzo per mancata/tardiva risposta ai reclami, indennizzi vari, spese di procedura.

Allega:

- Comunicazione Modifica condizioni contrattuali dell'offerta Tim Safe Web del 10/03/2019;
- Richiesta copia fatture 2017-2018 trasmessa a Telecom via pec in data 27/011/2019, comprensiva della ricevuta di consegna;

- Richiesta evidenza delle segnalazioni effettuate negli anni 2017-2018-2019 trasmessa a Telecom via pec in data 27/01/2019, comprensiva della ricevuta di consegna;

- Copia mail inviata in data 15/12/2020 dall'istante al Dott. Salemme inerente la comunicazione della segnalazione telefonica effettuata in data 15/12/2020 cod. operatore A050 e del protocollo 60073093 riferito ad altre segnalazioni già trasmesse all'operatore;

- Diffida ad adempiere da parte della Società di recupero crediti del 12/02/2021, contenente la richiesta del pagamento di 2.232,93, somma riferita al mancato pagamento di fatture relative al periodo 14/04/2020 - 11/02/2021;

- Sollecito di pagamento di Tim del 12/01/2021 relativa alla mancata corresponsione delle fatture riferite al periodo 13/10/2020 14/12/2020;

- Fattura n. 8P00114462 del 08/07/2020 di € 85,28 utenza telefonica 0863XX415;
- Fattura n. 8P115091 del 08/07/2020 di € 10,95 utenza telefonica 0863XXX737;
- Fattura n. 8P00151635 del 08/07/2020 di € 85,28 utenza telefonica 0863XX415;
- Fattura n. 8P00006147 del 10/01/2020 di € 89,87 utenza telefonica 0863XXX233;
- Fattura n. 8P00005837 del 10/01/2020 di € 81,50 utenza telefonica 0863XXX778;
- Fattura n. 8P00049449 del 09/03/2020 di € 619,71 utenza telefonica 0863XXX78;
- Fattura n. 8P00224898 del 11/11/2019 di € 77,14 utenza telefonica 0863XXX778;
- Fattura n. 8P0231955 del 08/09/2017 di € 284,25 utenza telefonica 0863XXX233;
- Fattura n. 8P00007091 del 09/01/2019 di € 112,24 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00052815 del 08/03/2019 di € 137,41 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00095971 del 09/05/2019 di € 136,64 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00182225 del 09/09/2019 di € 136,64 utenza telefonica 0863XXXXXX;



- Fattura n. 8P00143992 del 08/07/2019 di € 136,64 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00225347 del 11/11/2019 di € 130,54 utenza telefonica 0863XX0XXX;
- Fattura n. 8P00244244 del 09/11/2018 di € 112,24 utenza telefonica 0863XXXXXXX;
- Fattura n. 8P00224826 del 11/11/2019 di € 71,46 utenza telefonica 0863XXX415;
- Fattura n. 8P00182635 del 09/09/2019 di € 137,99 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P00143298 del 08/07/2019 di € 137,99 utenza telefonica 0863XXX737;
- Fattura n. 8P00096192 del 09/05/2019 di € 30,67 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P0053507 del 08/03/2019 di € 135,42 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P00006740 del 09/01/2019 di € 111,06 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P00243482 del 09/11/2018 di € 110,71 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P00005413 del 10/01/2020 di € 232,90 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00049281 del 09/03/2020 di € 119,68 utenza telefonica 0863790XXX;
- Fattura n. 8P00078701 del 11/05/2020 di € 412,62 utenza telefonica 0863XXXXXXX;
- Fattura n. 8P00115261 del 08/07/2020 di € 124,44 utenza telefonica 0863XXX71;
- Fattura n. 8P00151452 del 10/09//2020 di € 124,44 utenza telefonica 0863XXXXXX;
- Fattura n. 8P00005385 del 10/01//2020 di € 103,21 utenza telefonica 0863XX737;
- Fattura n. 8P00005874 del 10/01//2020 di € 80,68 utenza telefonica 0863XXX415;
- Fattura n. 8P00049940 del 09/03//2020 di € 85,28 utenza telefonica 0863XXX415;
- Fattura n. 8P00049940 del 09/03//2020 di € 85,28 utenza telefonica 0863XXX415;
- Fattura n. 8P00196316 del 10/09/2018 di € 96,48 utenza telefonica 0863XXX37;
- Fattura n. 8P00151449 del 09/07/2018 di € 96,48 utenza telefonica 0863XXX737;
- Fattura n. 8P00100676 del 09/05/2018 di € 96,48 utenza telefonica 0863XXX737;
- Fattura n. 8P00052669 del 08/03/2018 di € 96,48 utenza telefonica 0863XXX737;
- Fattura n. 8P00010602 del 09/01/2018 di € 88,85 utenza telefonica 0863 XXXX;

- Fattura n. 8P00275150 del 09/11/2017 di € 82,60 utenza telefonica 0863 XXXX;
- Fattura n. 8P00231953 del 08/09/20217 di € 284,25 utenza telefonica 0863 XXX;
- Fattura n. 8P00225144 del 11/11/2019 di € 75,52 utenza telefonica 0863XXXX46;
- Fattura n. 8P00225857 del 11/11/2019 di € 534,43 utenza telefonica 0863XXXX;
- Fattura n. 8P00143477 del 08/07/2019 di € 73,08 utenza telefonica 0863XXXX;
- Fattura n. 8P00052961 del 08/03/2019 di € 49,81 utenza telefonica 0863XXXX;
- Fattura n. 8P00095678 del 09/05/2019 di € 66,12 utenza telefonica 0863XXXX;
- Fattura n. 8P00052961 del 09/05/2019 di € 49,81 utenza telefonica 0863XXXX;
- Fattura n. 8P00183196 del 09/09/2019 di € 73,08 utenza telefonica 0863XXXX;

Infine, in esito alle memorie difensive depositate dal gestore, parte istante produce le proprie memorie di replica attraverso le quali ha ulteriormente precisato:

- Relativamente all'asserito disservizio l'operatore non ha depositato nessun documento attestante il regolare funzionamento del servizio né tantomeno dallo stesso è stato precisato se dipeso da malfunzionamento o da sospensione amministrativa per insoluti. La società istante ha riscontrato dapprima un malfunzionamento parziale del servizio con lentezza della navigazione e continue sospensioni sia del servizio internet che di quello voce e successivamente si è verificata l'assenza totale del servizio. A tal fine richiede un indennizzo per malfunzionamento parziale dal 27/11/2019 al 12/04/2020 per n° 4 numerazioni business pari ad 3.288,00 ed un indennizzo per malfunzionamento totale dal 13/04/2020 al 19/11/2020 pari ad 10.560,00.

- Quanto all'asserita attivazione di profili tariffari non richiesti, contesta che il contratto sottoscritto prevedeva un importo mensile di € 37,00 e che le modifiche effettuate dall'operatore sono avvenute senza alcuna previa comunicazione. Fa presente che l'operatore convenuto non ha prodotto il contratto dal quale sia possibile rinvenire l'importo esatto dei costi mensili in violazione delle disposizioni del Codice del Consumo di cui agli artt. 49 e 50;

- Quanto alla fatturazione indebita chiede lo storno/rimborso delle fatture in quanto contenenti costi difforni dal contratto sottoscritto di cui l'operatore non ha dato nessuna evidenza ed in quanto emesse a fronte di un servizio che non è stato fornito.

Richiede altresì lo storno de costi di recesso atteso che l'operatore convenuto non si è premurato di dare contezza di aver preventivamente comunicato detti costi all'utente. - Infine chiede l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami di € 600,00 inerenti disservizi differenti, l'uno riguardante la fatturazione difforme e l'altro riguardante problematiche tecniche.

2. La posizione dell'operatore

Le avverse deduzioni e richieste sono generiche, infondate e, comunque, totalmente prive di allegazioni e riscontro documentale. Parte istante sostiene di aver subito una illegittima prosecuzione del ciclo di fatturazione sulle linee 0863XXX15 - 0863 XXXX- 0863790XXX- 0863XXX33- 0863420778- 0863XXXX- 0863XXX46- 340XXXX16, nonostante la presunta comunicazione di recesso inoltrata, a suo dire, nel mese di settembre 2019. Sulla scorta di tali presupposti, domanda di ottenere storni/rimborsi ed indennizzi.

Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la durata della presunta fatturazione illegittima, né indicare la data delle singole disdette.

La XXXX, inoltre, non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha indicato puntualmente l'ammontare delle somme non dovute. Non vengono indicate né tantomeno allegate le missive di recesso e di reclamo, asseritamente inoltrate a TIM.

La medesima genericità si rinviene anche per le altre doglianze sollevate dall'istante sia in merito a presunti disservizi verificatesi sulle linee, sia in merito all'asserita applicazione di condizioni differenti da quelle approvate.

A ciò si aggiunga che la controparte non ha neppure depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno/rimborso né la prova del relativo pagamento a supporto della domanda di rimborso. Invero, in termini generali, in caso di domanda di storno/rimborso, sulla parte istante grava sempre l'onere di depositare tutte le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali si richiede il rimborso o lo storno. Grava, inoltre, sull'istante l'onere di documentare anche i relativi pagamenti.

In mancanza di tale allegazione a sostegno delle richieste formulate, l'istanza risulta generica e indeterminata "stante l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" della fatturazione asseritamente indebita" (ex multis Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

Del resto, tale impostazione è seguita in maniera condivisa da molteplici precedenti pronunce, in virtù delle quali è stato appunto stabilito il mancato accoglimento della domanda "non avendo l'utente prodotto copia delle fatture di cui chiede lo storno" (v., ex multis Co.Re.com Lazio, Delibera DL/193/15/CRL e Delibera DL 186/15/CRL, ai sensi della quale "la richiesta di storno delle fatture non può essere accolta per il mancato deposito delle stesse"; ed anche Agcom, del. n. 161/16/CIR per la quale "non possono essere disposti rimborsi di fatture qualora l'istante non depositi in atti copia delle fatture contestate e prova dell'avvenuto pagamento, risultando in tal caso la domanda generica").

Controparte, dunque, non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa. Si confida pertanto, già sotto tale profilo, che tutte le domande avversarie vengano rigettate. L'istante, come accennato poco sopra, fonda la propria istanza sull'asserita mancata lavorazione del

recesso delle linee, esercitato a dire dell'istante, nel mese di settembre 2019 e, invece, lavorato da TIM con 4/5 mesi di ritardo.

Controparte assume anche di aver inoltrato reclami rimasti privi di riscontro. In realtà tale ricostruzione non è corretta e, comunque, non trova conferma nei sistemi di TIM, né nelle allegazioni avversarie. Invero, all'interno dei sistemi di TIM, risulta la seguente situazione:

1. la linea n. 0863 XXXX è cessata dal 10 ottobre 2019 a fronte di richiesta del 10 settembre 2019;
2. le linee n. 0863XXXXX3 e n. 0863XXXX sono cessate il 29 ottobre 2019, a fronte di richiesta pervenuta il 29 settembre 2019;
3. le linee n. 0863790XXX n. 0863XXX15 n. 0863XXXX78 e n. 0863XXX346 sono cessate il 18.12.2020 a fronte di richiesta del 19.11.2020;
4. la linea mobile, invece, è cessata nel mese di gennaio in data 21, a seguito di comunicazione del 13.1.2021.

Non sono presenti a sistema missive di recesso antecedenti a quelle indicate da TIM. A ciò si aggiunga che, fino alla data di disattivazione, le utenze tutte indicate, risultano anche regolarmente fruito dalla parte istante.

Inoltre TIM, a seguito del recesso ha anche correttamente emesso il conto di chiusura nel quale ha addebitato le spese di disattivazione ed il saldo delle rate degli apparati abbinati alle utenze, per le linee n. 0863XXXX, n. 0863XXXX, n. 0863 XXXX e n. 0863790XXX. Da quanto sopra è evidente come nessuna censura possa essere mossa nei confronti di TIM.

È al pari incontrovertibile come, per l'effetto, le somme oggi contestate dalla controparte, tutte riferibili a periodo antecedente al recesso e, comunque, a servizi regolarmente fruiti da parte istante, siano integralmente dovute.

La domanda di storno formulata ex adverso è, dunque, destituita di fondamento. L'istante, pertanto, dovrà restare obbligata al saldo degli insoluti a sistema, portati dai conti compresi tra il 4/20 ed il 1/21 per le linee 0863790XXX n. 0863XXX415 n. 0863XXX778 e n. 0863XXXX346, per complessivi € 2.232,33.

Al pari infondata risulta, per le medesime ragioni, anche la domanda rimborso. Peraltro, l'istante non ha né indicato le fatture che dovrebbero essere rimborsate, né tantomeno ha allegato la prova dei relativi pagamenti. In ogni caso, e a tutto voler concedere, la prosecuzione del ciclo di fatturazione non può, comunque, ridondare in alcuna delle fattispecie ricomprese nell'ambito oggettivo della delibera 347/18/CONS.

Di conseguenza, non solo l'adito Co.Re.com è incompetente ma, anche laddove volesse pronunciarsi sul caso in esame, non potrebbe liquidare alcunché non essendo le ipotesi sopra descritte indennizzabili ai sensi della delibera 347/18/CONS, perché non ricomprese nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarle ad alcuna di esse. Infatti, in applicazione della giurisprudenza costante dell'Agcom e dei Co.Re.com, infatti, (cfr. Co.Re.com Lazio Delibera n. 59/12) *“la domanda di indennizzo per la ritardata lavorazione della disdetta deve essere rigettata: infatti, con la dichiarazione di risoluzione contrattuale, l'utente manifesta di non avere più interesse all'adempimento della prestazione. Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l'annullamento e/o il rimborso degli importi) si ritiene che la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto, laddove, come nella fattispecie de qua, non precluda la possibilità di ricorrere al servizio di altri gestori, non comporti per l'utente un disagio indennizzabile”*.

La mancata lavorazione di una disdetta, dunque, non è mai produttiva d'indennizzi e, per tale motivo, non potrebbe essere oggetto di scrutinio da parte dei Co.Re.com, come stabilito dalla prassi ormai costante sul punto (“...attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo all'applicazione analogica dell'articolo 8

(oggi art. 9) del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità", cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR, 104/14/CIR e 126/17/CIR); resta salva, ovviamente, qualora ne sussistano i presupposti, la sola eventuale declaratoria di non debenza delle somme addebitate per l'utenza interessata successivamente alla richiesta di cessazione. Nulla potrà, dunque, essere riconosciuto a favore della controparte. 3) Infondatezza delle doglianze in punto d'inadeguatezza del servizio e di malfunzionamenti sulla linea. Infondatezza di tutte le doglianze avversarie. Insussistenza dei presupposti per la liquidazione d'indennizzi.

Anche le altre doglianze avversarie sono infondate e non trovano alcuna conferma nei sistemi di TIM.

Infatti, da verifiche interne, non risultano a sistema malfunzionamenti indennizzabili che abbiano impedito alla parte istante la regolare e continua fruizione del servizio, durante l'intera vigenza contrattuale. In particolare, la connessione internet attiva sulla linee intestate alla XXXX, diversamente da quanto asserito ex adverso, ha sempre funzionato correttamente, con velocità coincidente con quella contrattualmente prevista, come puntualmente comunicato da TIM all'istante con missiva del 7.12.2019 e 18.12.2020 (Doc.1-2).

Ferma tale necessaria precisazione si deve comunque rilevare che l'istante, comunque, non ha mai portato all'attenzione della TIM nessuna doglianza relativa a presunti malfunzionamenti e, comunque, non ha mai inviato una 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 ADSL o comunque delle condizioni contratto FIBRA (Doc.3-4), ben conosciute alla controparte sin dall'attivazione del servizio. In virtù delle citate disposizioni pattizie, sia che si utilizzi la tecnologia FIBRA, sia che si usi l'ADSL, "1. La velocità di navigazione in internet riportata nella descrizione delle singole offerte dipende da molteplici e variabili fattori tecnici, quali la distanza della rete d'accesso che separa la casa cliente dalla centrale cui è attestata la linea telefonica, il livello di congestione della rete internet, i server dei siti web cui il Cliente si collega e le caratteristiche del modem e dei dispositivi utilizzati dal Cliente.

Nel documento Caratteristiche del Servizio allegato alle presenti condizioni generali sono riportati i livelli di qualità minima su cui TIM si impegna contrattualmente ai sensi dell'art. 8 comma 6 della delibera dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ("AGCOM") 244/08/CSP e successive modificazioni, nonché le informazioni sulle prestazioni fornite con il Servizio, tra cui quelle relative alla tecnologia utilizzata per l'accesso e alle caratteristiche minime che il sistema di accesso del Cliente deve possedere al fine dell'integrale e corretta fruizione dello stesso.

Le suddette informazioni, insieme alle informazioni concernenti le misurazioni statistiche che vengono effettuate periodicamente da TIM nell'ambito degli indicatori di qualità previsti dalle delibere 131/06/CSP, 244/08/CSP e successive modificazioni sono anche pubblicate sul sito www.tim.it.

La medesima norma, al comma 2, prevede, inoltre che " 2. 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".

La Delibera Agcom n. 244/08/CSP (richiamata dalla norma pattizia) integrata con la Delibera Agcom n. 151/12/CONS, regolante la qualità del servizio prevede, infatti, 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.

A tal fine, però, il cliente deve 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.

Pertanto, per provare l'asserita debolezza del segnale e/o la scarsa qualità della connessione in sé, che rende il servizio instabile, non è sufficiente inviare un reclamo generico (che in ogni caso non è mai pervenuto a TIM), ma è sempre indispensabile munirsi del test Nemesys e inviarlo all'operatore.

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.

Da ciò deriva che, nel caso di specie, l'istante non ha diritto ad alcuno storno, rimborso o corrispettivo economico, così come stabilito da ormai consolidata giurisprudenza ("Pertanto, anche nella denegata ipotesi in cui il valore ordinario di 1,5 megabyte di downloading emerso dalla rilevazione eseguita a mezzo speedtest a seguito del primo reclamo fosse confermato dal software Ne.Me.Sys, l'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, avrebbe solo la facoltà di cambiare

operatore senza costi di cessazione, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'utilizzo del servizio adsl, sia pure esso risulti non rispondente agli standards di qualità convenuti contrattualmente", cfr. Agcom Delibera n. 93/11/CIR e Delibera n. 138/11/CIR) né tantomeno è possibile liquidare un indennizzo, giusto quanto previsto in casi analoghi, in cui si esclude a priori la sussistenza di un malfunzionamento suscettibile di ristoro economico ("Al riguardo, preme sottolineare che il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo", cfr. Agcom Delibera n. 93/11/CIR).

La controparte, inoltre, in assenza dell'invio del certificato Nemesys non può nemmeno invocare l'esistenza dei presupposti per l'applicazione di un recesso in esenzione spese.

Le doglianze avversarie sono, dunque, totalmente destituite di fondamento. Sul punto, peraltro, come già eccepito poco sopra, non si registrano segnalazioni o reclami inoltrati a TIM dall'istante e, dunque, in ogni caso, il Co.Re.com non potrà liquidare indennizzi, in favore della XXXX. A tutto voler concedere, infatti, la mancanza di prova circa l'invio d'idonee segnalazioni o reclami, determina comunque l'assenza di ogni responsabilità in capo a TIM, anche sulla scorta di quanto stabilito dall'Autorità, attraverso una consolidata applicazione della delibera n. 179/03/CSP che pone indiretta correlazione l'obbligo dell'operatore di provvedere al ripristino del servizio con l'obbligo dell'utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi, attraverso una tempestiva segnalazione della problematica.

Chiarisce, infatti, l'Autorità (v. ex multis delibera n. 69/11/CIR) che in presenza di qualsivoglia malfunzionamento, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato tempestivamente da parte del cliente. In tema di disservizi indennizzabili, la normativa di settore, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ritiene in maniera costante che "non è possibile affermare la sussistenza della

responsabilità dell'operatorequalora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione" (si vedano delibera 69/11/CIR, delibere AGCOM n. 100/12/CIR, 127/12CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR). L'assenza di segnalazioni e reclami, peraltro, vale per tutte le problematiche oggi sottoposte all'attenzione del Co.Re.com. La controparte, infatti si limita ad allegare in atti, una unica missiva nella quale richiede a TIM l'invio della copia delle fatture per gli anni 2017 e 2018. Non sono allegati reclami o valide contestazioni.

In conclusione, dunque, l'assenza di prova dell'invio di reclami tempestivi dovrebbe condurre il Co.Re.com a rigettare tutte le domande avversarie, anche in virtù del combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo cui, da un lato, ogni eventuale indennizzo è precluso in assenza di reclamo ("Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente") e, dall'altro, il reclamo deve essere necessariamente caratterizzato, ai fini della liquidazione, da "continenza, in termini di tempo, rispetto al disservizio lamentato("Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento 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 venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte"). A mente del regolamento applicabile, quindi, non è possibile riconoscere alcun indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo, rispetto alla problematica oggetto di contestazione o, comunque, non sia conferente o documentato, come nel caso di specie. Per le medesime ragioni, infine, non è possibile accogliere la domanda volta alla liquidazione di un indennizzo per l'asserita mancata risposta ai reclami.

Anche sotto tale profilo, infatti, per ottenere la liquidazione dell'indennizzo invocato, ex art. 12 Delibera 347/18 CONS, deve essere documentato - con onere a

carico di parte istante- l'effettivo invio di un reclamo specifico e conferente rispetto alla problematica lamentata, capace di porre l'operatore in condizioni di effettuare le verifiche necessarie; reclamo che, come dedotto, nel caso di specie non è stato inoltrato o, comunque, non è stato opportunamente documentato.

Non sussistono, dunque, i presupposti per riconoscere a favore dell'istante alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS. Da ultimo, un cenno merita, la domanda volta ad ottenere il riconoscimento di spese per il procedimento. Anche sul punto si deve doverosamente segnalare che l'art. 20 co. 6 della Delibera AGCOM n. 353/19/CONS prevede che l'Autorità possa "riconoscere il rimborso delle spese", ma contemporaneamente dispone che le spese chieste siano "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura".

Ebbene, a tutto voler concedere, nel caso di specie l'istante si limita a chiedere genericamente la liquidazione di "spese", senza dimostrare nulla a riguardo, in aperto contrasto con il disposto della norma citata. Non è, dunque, sufficiente una generica contestazione e/o una generica richiesta sul punto per ritenere assolta la prova dell'assenza della causa solvendi che legittima la restituzione alle spese. Ogni richiesta di controparte dovrà pertanto essere rigettata. Allega: Missiva di TIM del 7.12.2019; Missiva di TIM del 18.12.2020; Condizioni generali di contratto offerta ADSL; Condizioni generali di contratto offerta FIBRA. Produce: Proposta di abbonamento sottoscritta dall'istante in data 11/02/2019.

3. Motivazione della decisione

Relativamente al dedotto malfunzionamento, l'istante lamenta un asserito malfunzionamento dei servizi voce e dati relativi alle utenze 0863/411737 – 0863/790XXX – 0863/XXX233 – 0863/XXX778, che è stato discontinuo dal 27/11/2019 al 12/04/2020 totale dal 13/04/2020 al 19/11/2020. Dichiaro di aver tempestivamente effettuato diverse segnalazioni senza ottenere tuttavia la risoluzione dei disservizi segnalati da parte del gestore. Chiede pertanto lo storno ed il rimborso

delle fatture emesse in costanza del periodo di disservizio, l'indennizzo per i disservizi subiti pari ad € 13.848,00.

Il gestore di converso nel merito ha dichiarato che i servizi hanno sempre funzionato correttamente e che le poche segnalazioni pervenute da parte dell'istante sono state tutte gestite entro le tempistiche di lavorazione previste nella carta dei servizi, così come comunicato allo stesso nelle due missive inviate in data 07/12/2019 e 18/12/2020. Preliminarmente si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale.

Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio 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, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. 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, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione.

Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. Relativamente a quanto sopra si rammenta inoltre che l'art. 13, comma 1 del Regolamento Indennizzi stabilisce che: "Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente",

mentre il successivo art. 14, comma 4 prescrive che: “Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento 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 venirne a conoscenza secondo l’ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte”.

Passando ad esaminare la documentazione in atti è emerso che in data 27/11/2019 l’istante trasmetteva via pec al gestore convenuto una richiesta volta ad acquisire le segnalazioni di guasti inerenti le proprie linee effettuate negli anni 2017, 2018 e 2019. A tale richiesta l’operatore in data 07/12/2019 inviava all’istante l’elenco delle dette segnalazioni riferite tutte a periodi antecedenti alla data del 27/11/2019, data alla quale l’istante fa riferimento per la decorrenza dell’asserito disservizio. Dall’esame della missiva datata 18/12/2020 depositata da Telecom con i propri scritti difensivi viene fatto riferimento alla segnalazione n° 60073093 del 11/12/2020 relativa ad addebiti non conformi, guasti ripetuti e velocità minima.

Agli atti non risultano depositati segnalazioni ulteriori né indicazioni di altri codici di segnalazioni effettuate tramite call center. Da quanto emerso è evidente che la pec trasmessa dall’istante in data 27/11/2019 non può essere ritenuta al pari di una segnalazione di un disservizio atteso che con la stessa l’istante ha inteso richiedere all’operatore unicamente l’elenco delle segnalazioni effettuate negli anni 2017, 2018 e 2019 senza denunciare alcunché in ordine al lagnato malfunzionamento che si sarebbe verificato a partire dal 27/11/2019. Appare peraltro alquanto improbabile che un utente, che stia subendo un disservizio, decida di richiedere all’operatore, non un immediato e risolutivo intervento, ma piuttosto la prova delle segnalazioni effettuate in periodi antecedenti a quello riferito al guasto medesimo.

L’unica segnalazione relativa al dedotto malfunzionamento, che quindi può essere considerata tale, è quella a cui fa riferimento l’operatore del 11/12/2020, peraltro non smentita dall’istante. Va evidenziato che rispetto ad essa l’operatore si è limitato a fornire risposta deducendo non aver rilevato segnalazioni inerenti disservizi.

Per quanto sopra evidenziato, poiché Telecom non ha provato il regolare e continuo funzionamento dei servizi sulle utenze interessate, l’istante ha quindi diritto a

vedersi riconosciuto l'indennizzo per malfunzionamento del servizio dati e voce, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 6, comma 1 in base al quale in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a 6 per ogni giorno d'interruzione, e dell'art. 13, comma 3 del Regolamento indennizzi, trattandosi di utenza affari, dal 13/12/2020 data entro la quale l'operatore avrebbe dovuto provvedere al ripristino a seguito della prima segnalazione effettuata in data 11/12/2020, sino alla data del 18/12/2020 corrispondente alla data in cui l'istante dichiara di essersi concluso il disservizio, pari ad 480,00, così calcolato: gg. 5 x euro 12,00 pro die x n° 2 servizi dati e voce x n° 4 utenze fisse.

Quanto alla richiesta di indennizzo per la ritardata/mancata risposta ai reclami, genericamente formulata dall'istante, deve rilevarsi come, in base all'articolo 8, comma 4, e all'articolo 11, comma 2, della delibera Agcom n. 179/03/CSP e ss. mm. e ii., così come previsto anche all'art. 14 delle disposizioni contenute nelle condizioni generali di contratto prodotte dal gestore, la risposta al reclamo scritto deve essere motivata e resa, al massimo, entro 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta ed in caso di rigetto.

Nel caso di specie non è possibile riconoscere l'indennizzo richiesto in quanto, in base alla documentazione depositata in atti, risulta che l'operatore abbia provveduto a dare riscontro scritto sia alla pec trasmessa in data 27/11/2019 che alla segnalazione effettuata tramite call center, rispettivamente con le note del 07/12/2019 e 18/12/2019.

Per quanto concerne la lamentata applicazione di condizioni contrattuali difformi rispetto a quelle concordate, in via preliminare si evidenzia che i principi di buona fede e correttezza, che ispirano, a norma dell'art. 1375 del Codice Civile, l'esecuzione del contratto, impongono che le parti contraenti si rifacciano al regolamento contrattuale concordato in sede di sottoscrizione del contratto e ne diano puntuale attuazione. Pertanto, qualora l'utente lamenti l'inadempimento rispetto allo specifico accordo tra le parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto della doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In

questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, senza che possa ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto.

Allo stesso modo l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati. In linea generale si evidenzia, altresì, che gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto (cfr. 4 della delibera Agcom 179/03/CSP) ovvero, ove le condizioni promesse non fossero quelle effettivamente offerte, al recesso senza penali, nonché, in ogni caso, alla restituzione o allo storno della eventuale differenza tra gli importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite.

Nel caso di specie la richiesta appare generica ed indeterminata in quanto l'istante si limitava a dare evidenza di aver sottoscritto un'offerta vantaggiosa al costo mensile di € 37,00 e di aver subito continui aumenti contrattuali non previamente comunicati senza tuttavia specificare le voci addebitate in fattura asseritamente non dovute. Non ha prodotto i contratti né tantomeno ha dimostrato di aver tempestivamente segnalato tale difformità al gestore nei modi e tempi di cui all'art. 14 del Regolamento Indennizzi.

L'unica nota che risulta essere stata trasmessa alla parte convenuta riguarda la richiesta di avere copia delle fatture relative ad alcune delle proprie utenze riferite agli anni 2017 e 2018. La richiesta di indennizzo per l'applicazione di profili tariffari non richiesti non può pertanto essere accolta attesa la carenza di documentazione presente nel fascicolo documentale e la indeterminatezza della richiesta medesima tali da non consentire in nessun modo l'accertamento effettivo di quanto asserito.

Va inoltre rigettata la richiesta di storno/rimborso delle fatture per le seguenti motivazioni. Da quanto sopra riportato il periodo di disservizio contestato dall'istante dal 27/11/2019 al 18/12/2020 non è risultato provato, pertanto le fatture riferite al medesimo periodo devono ritenersi dovute quale corrispettivo dei servizi forniti dal

gestore. In merito all'asserita doppia fatturazione non è stato possibile verificare quanto dall'istante sostenuto, atteso che agli atti non risulta essere stata depositata la richiesta di recesso, né indicazioni inerenti la data del recesso e di stipula del nuovo contratto.

Sul punto l'istante si è limitato ad affermare che la cessazione delle utenze è stata effettuata con un ritardo di 4/5 mesi ritrovandosi in tale periodo a dover sopportare l'onere della doppia fatturazione inerente il vecchio contratto non ancora chiuso e quello sottoscritto successivamente.

Si precisa inoltre che all'esame delle fatture depositate è emerso che la disattivazione delle utenze è avvenuta nei periodi dichiarati dall'operatore convenuto. In ordine alla contestazione dei costi inerenti il modem e di recesso si precisa che nessun reclamo risulta essere stato trasmesso all'operatore su tali questioni e, peraltro, l'organo adito non è stato messo in condizione di poter verificarne la correttezza atteso il mancato deposito dei contratti stipulati con l'operatore.

A tal proposito si rammenta il consolidato orientamento dell'Autorità è dell'avviso che in assenza di segnalazione da parte del cliente il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dallo stesso. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema (ex multis, 130/12/CIR; 22/16/CIR; 48/18/CIR; 111/18/DTC; 180/18/CIR; 133/18/ DTC).

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

- 1) Il Co.Re.com Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società XXXX International snc nei confronti dell'operatore Tim S.p.A. per le ragioni sopra evidenziate.
- 2) La società Tim è tenuta a riconoscere all'istante l'indennizzo per malfunzionamento dei servizi voci e dati per n° 4 utenze fisse, ai sensi ai sensi e per

gli effetti del combinato disposto degli artt. 6, comma 1 e 13, comma 3 del Regolamento indennizzi, trattandosi di utenza affari, dal 13/12/2020 data entro la quale l'operatore avrebbe dovuto provvedere al ripristino a seguito della prima segnalazione effettuata in data 11/12/2020, sino alla data del 18/12/2020 corrispondente alla data in cui l'istante dichiara di essersi concluso il disservizio, pari ad € 480,00, così calcolato: gg. 5 x euro 12,00 pro die x n° 2 servizi dati e voce x n° 4 utenze fisse, per le ragioni sopra evidenziate;

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.

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

L'Aquila 06/08/2021

IL PRESIDENTE
f.to Avv. Giuseppe La Rana