

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Vice Presidente	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Maurizio Santone

Deliberazione n. 63 del 9 NOVEMBRE 2022

OGGETTO: Definizione della controversia [REDACTED] / TIM SPA (KENA MOBILE) (GU14/470892/2021)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

Preso atto altresì della presenza del Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 7 "*Funzioni del Presidente*";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Alessandro Bidoli, Responsabile Ufficio Definizioni del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

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. 353/19/CONS;

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 "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni", sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di [REDACTED] del 01/11/2021 acquisita con protocollo n. 0429149 del 01/11/2021;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. **La posizione dell'istante**

L'utente contesta l'applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite inizialmente e successiva modifica unilaterale delle condizioni contrattuali con l'attivazione di nuove offerte. L'ultima in ordine temporale, è l'attivazione in data 27/01/2021 dell'offerta voce + ADSL denominata "Nuova TIM Super ADSL", mai richiesta e di cui dice di essere venuto a conoscenza solo in data 25/02/2021. Ciò comporta l'emissione di fatture di importo superiore ai 19 €/mensili pattuiti inizialmente. Nonostante i numerosi reclami amministrativi per ottenere la regolarizzazione della fatturazione e la conseguente regolarizzazione dei pagamenti, l'amministrazione non ha mai risposto in merito. Infine, non è stato possibile attivare l'offerta TIM SUPER Voucher in quanto il sistema lo impedisce a causa della morosità ma questo, altresì, non spiega come nel tempo sia stato possibile applicare unilateralmente nuovi abbonamenti non richiesti e non sottoscritti. Con memoria di replica depositata in data 20.01.2022, l'utente ribadisce quanto segue: L'offerta TIM Smart Casa a 19 €/mensili è stata sottoscritta on-line sul sito della TIM in data 20/10/2016 mentre l'attivazione della linea telefonica con migrazione del numero da altro gestore è avvenuta il 01/12/2016. Successivamente, per disguidi amministrativi interni a TIM, la linea telefonica è stata dapprima sospesa dopo poche ore dall'attivazione e in seguito, dopo innumerevoli reclami, riattivata in data 31/01/2017 con una nuova offerta economicamente più svantaggiosa rispetto a quella inizialmente richiesta, contrariamente a quanto promesso in precedenza in cui ci garantirono il rispetto delle condizioni contrattuali sottoscritte. Da allora, nonostante la multa dell'AGCOM e la delibera di rispettare le condizioni contrattuali iniziali, hanno sempre preteso il pagamento di un abbonamento mensile mai sottoscritto. Altresì, l'offerta Tim Super ADSL attivata in data 27/01/2021 non è mai stata richiesta né dal sottoscritto né da mio padre in quanto deceduto ma attivata unilateralmente dal servizio commerciale o amministrativo per ragioni a me sconosciute. Per quanto riguarda invece l'offerta Tim Super Voucher da me richiesta, ogni tentativo di attivarla è stato deliberatamente ostacolato da TIM fino all'assurda tesi della copertura di rete insufficiente smentita di fatto nel momento in cui è bastato cambiare operatore il quale peraltro utilizza la stessa rete guarda caso di proprietà della TIM per attivare la suddetta offerta nel pieno rispetto dei vincoli imposti dal MISE. Pertanto, la tesi di TIM come tutto il resto è semplicemente una narrazione falsa e contraddittoria. Inoltre, i reclami per disservizio (interruzione della linea o bassa velocità di navigazione in internet) fatti chiamando il call center sono stati negli anni innumerevoli e non mi stupisco che non si voglia fornire tali dati.

L'utente, quindi, chiede:

- i. regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile con fatturazione di 19,00 €/mensili come da contratto e storno delle fatture non pagate con importi superiori;
- ii. l'indennizzo per il disservizio (varie interruzioni della linea voce + internet ADSL; depotenziamento della linea ADSL; mancata applicazione degli sconti collegati alla promozione di "Benvenuto in TIM SMART");
- iii. il rimborso per la fatturazione a 28 giorni.

2. **La posizione dell'operatore**

Le doglianze avversarie oltre che totalmente generiche e indeterminate, risultano infondate in fatto ed in diritto ed in quanto tali andranno rigettate. Occorre innanzitutto premettere che l'offerta Tim Super ADSL è stata richiesta via web da [REDACTED] prima che [REDACTED] passasse subentrasse nella titolarità della linea. Infatti, la predetta offerta è stata attivata in data 27.1.2021 alle condizioni economiche di cui

alla relativa sintesi contrattuale ed alla Welcome letter del 26.2.2021 mentre il subentro è avvenuto in data 15.5.2021. Si conferma pertanto la conformità tra quanto attivato e quanto fatturato da TIM. Quanto all'Offerta Tim Super

Voucher si rileva invece che non è possibile attivarla presso l'indirizzo dell'istante in quanto nella zona non c'è copertura di rete e quindi i valori di velocità raggiunti non erano conformi a quanto stabilito dalle regole del piano voucher. Si evidenzia infatti che le caratteristiche dell'offerta voucher sono le seguenti: Anche sotto questo profilo si conferma pertanto la correttezza dell'operato di TIM. Vista la genericità e indeterminatezza dell'istante non si comprende a quali interruzioni del servizio telefonico e ADSL l'utente si riferisca né tanto meno è chiaro quando e per quale periodo ci sarebbe stato un depotenziamento dell'ADSL. Non sono neppure presenti reclami dai quali si possano dedurre tali elementi. Per quanto riguarda il rimborso per fatturazione a 28 gg, già emesso con ndc di 27,00 euro che è andata a compensare una quota di morosità. Si rileva infine che la linea in oggetto è cessata in data 20.10.2021 per migrazione verso altro Operatore ed attualmente c'è un insoluto pari ad € 2.139,26 di cui € 1822,95 (fatture dal bim 2318 al bim 2421) relative [redacted] intestata al Sig. Rosin Giuseppe ed € 316,31 (fatture dal bim 2421 al [redacted] sive al subentro del Sig. Rosin Vasco. A tale proposito, si evidenzia che le Condizioni generali di Abbonamento Tim prevedono che il subentrante, in qualità di cessionario del Contratto, assume la medesima posizione giuridica del precedente intestatario, succedendo in tutti i crediti ed accollandosi tutti i debiti derivanti dal rapporto contrattuale, ivi inclusi eventuali debiti inerenti prestazioni già eseguite. Chiede, quindi, il rigetto delle domande avversarie in quanto infondate in fatto ed in diritto.

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie, si ritiene che le richieste dell'istante non possano essere accolte.

Per quanto concerne la richiesta sub i) "di regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile con fatturazione di 19,00 €/mensili come da contratto e storno delle fatture non pagate con importi superiori" si deve rilevare che non risulta assolto da parte del ricorrente l'onere probatorio di cui all'art. 2697 codice civile, a mente del quale "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento".

La delibera n. Agcom 70/12/CIR, ha stabilito che in materia di onere della prova, "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente".

Si rileva, infatti, un'evidente carenza documentale: l'utente non ha prodotto agli atti alcuna documentazione che possa consentire una valutazione corretta delle doglianze.

Non è stata prodotta copia del contratto stipulato, impedendo di esprimere una valutazione, nel dettaglio, nel merito di quali siano i contenuti del contratto e dell'offerta, nonché l'eventuale discrepanza tra quanto effettivamente fatturato dal gestore e quanto, invece, stabilito dal contratto, oltre a non essere state prodotte le fatture per le quali se ne chiede lo storno.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) relativa "all'indennizzo per il disservizio (varie interruzioni della linea voce + internet ADSL) al depotenziamento della linea ADSL ed alla mancata applicazione degli sconti collegati alla promozione di "Benvenuto in TIM SMART" si precisa quanto segue: per quanto riguarda l'indennizzo per le interruzioni della linea voce e del servizio internet si ritiene che non possa essere accolta in quanto non si rinviene in atti alcun reclamo o segnalazione e quelli riferiti come telefonici non sono circostanziati, tali da renderli tracciabili sui sistemi dell'operatore secondo la regolamentazione di cui alla Delibera n.179/03/CSP.

Quello della segnalazione del disservizio al gestore competente all'intervento, è onere che incombe all'istante che lamenta l'inadempimento, posto che il dante causa deve essere messo nelle condizioni di conoscere l'evento/inadempimento ed adoperarsi così per la sua pronta risoluzione.

Tale basilare principio è confermato dalla consolidata giurisprudenza Agcom sul punto (vd. Agcom, delibera n.69/11/CIR) che afferma il principio di irresponsabilità dell'operatore per il disservizio sulla linea, qualora l'utente non provi, prima di rivolgersi all'Autorità, di aver inoltrato un reclamo all'operatore che, in assenza di contezza del guasto, non può provvedere alla sua risoluzione. In ordine alla problematica della velocità del

collegamento alla rete, si deve evidenziare che alla luce del quadro regolamentare tracciato dalla delibera n.

244/08/CSP, sussiste l'obbligo del fornitore di specificare la velocità minima del servizio dati, risultante dalle misurazioni effettuate.

In altri termini, gli operatori devono rendere nota la velocità minima reale di accesso alla rete con il collegamento ADSL.

Sul punto, si deve puntualizzare che l'obbligo previsto dall'articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CSP a carico degli operatori di fornire la corretta indicazione della velocità di trasmissione dati e specificatamente la banda minima in downloading soddisfa esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d'acquisto consapevole da parte degli utenti.

L'adempimento da parte degli operatori dell'obbligo di garantire la banda minima in downloading, di cui all'articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CONS, è verificabile solo con l'adozione del sistema Ne.Me.Sys. che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all'utente finale.

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. In ordine alla lamentata lentezza di navigazione, l'utente non ha fornito il certificato Ne.me.sys. comprovante che la qualità del servizio dati è inferiore ai parametri indicati nel contratto, e, pertanto, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della delibera n. 244/08/CONS, avrebbe avuto solo la possibilità di recedere senza alcun costo, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'erogazione del servizio ADSL, sia pure non rispondente agli standard di qualità convenuti contrattualmente.

In relazione, infine, alla mancata applicazione degli sconti collegati alla promozione di "Benvenuto in TIM SMART, si rileva un evidente carenza documentale e pertanto, alla luce delle medesime considerazioni di cui al punto sub i), si ritiene che non possa essere accolta.

Per quanto riguarda la richiesta sub iii) relativa al rimborso degli importi addebitati in virtù della fatturazione a 28 giorni si ritiene che la stessa non possa essere accolta in quanto non formulata in occasione della presentazione dell'istanza di conciliazione (UG [REDACTED]/2021), in contrasto con quel principio generale, già previsto dalle linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche (approvate con delibera n. 276/13/cons dell'11 aprile 2013) le quali prevedono che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni.

Qualora l'utente avesse intenzioni di richiedere il rimborso degli importi addebitati in virtù della fatturazione a 28 giorni, può attivare una nuova procedura di conciliazione nella piattaforma Conciliaweb, tramite la presentazione del formulario UG.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. Di rigettare l'istanza di [REDACTED] nei confronti di TIM.
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

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

Il Dirigente

F.to Dott. Maurizio Santone

Il Presidente

F.to Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

F.to Arianna Barocco