

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

Deliberazione n. 29 del 10 MAGGIO 2023

OGGETTO: Definizione della controversia XXXXXXXXXXXXX/ TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/532662/2022)

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 Vice 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 XXXXXXXXXXXX del 17/06/2022 acquisita con protocollo n. 0191757 del 17/06/2022;

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'istante, titolare di un contratto TIM, in data 22 aprile 2021 richiede il trasloco dell'utenza n. XXXXXXXXXXXX in Via XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. TIM fissa diversi appuntamenti che però vengono sistematicamente disattesi. L'istante reclama sistematicamente l'accaduto ed inoltra PEC di reclamo (datata 13.7.2021) alla quale TIM fornisce una risposta non attinente alla richiesta in esso contenuta. La linea non venne traslocata. Con GU5 del 22.2.2022 venne chiesta la riattivazione d'urgenza, ma TIM dichiarò di non potere più riattivare la linea. Con memoria di replica depositata in data 27.09.2022, l'utente precisa quanto segue: In via preliminare Si chiede che l'istanza per cui si procede sia dichiarata ammissibile e/o ricevibile. L'operatore conferma la richiesta di trasloco dell'istante del 22.4.2021, nonché degli svariati solleciti del 31.5.2021, 7.6.2021, 15.6.2021, 3.7.2021, oltre ovviamente al GU5. Si contesta inoltre, che il cliente si sia reso irreperibile in data 7.5.2021, come invece dichiarato dall'operatore; al contrario la latitanza dei tecnici nell'intervenire per risolvere la problematica ha causato all'utente danni economici derivanti dall' assenza (del tutto inutile , visto il risultato non raggiunto) dal proprio posto di lavoro. Il documento allegato dall'operatore relativo all'asserito collaudo (privo della indicazione, fra l'altro della indicazione di un qualsiasi indirizzo) non dimostra la corretta attivazione del servizio. Non vi sono prove di traffico depositate, né alcun verbale tecnico firmato in contraddittorio fra i tecnici intervenuti e l'utente. È un documento unilateralmente prodotto che, essendo contestato, non ha alcuna rilevanza probatoria A conferma di ciò l'utente ha ulteriormente, successivamente reclamato come risulta anche all'operatore. A tali reclami (3.7.2021 come da memoria Tim) l'operatore non ha dato alcun riscontro, né si è premurato di verificare, effettivamente, la corretta erogazione dei servizi. Sul punto, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n.

1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Addirittura, invece, l'operatore ammette di avere sospeso i servizi (per morosità!). L'operatore in ogni caso non dimostra neanche di avere assolto i propri oneri informativi in ordine al ritardo nel trasloco. Qualora sussistano problematiche tecniche non causate dall'operatore, quest'ultimo è tenuto a fornire prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, non ritenendosi 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 ri-muovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati, per esempio documentando la tempestività delle richieste inviate alla Pubblica Amministrazione competente ma in questo caso TIM non ha documentalmente dimostrato di aver assolto il predetto onere nei confronti del cliente. (Deliberazione n. 79 del 15 settembre 2021- Corecom Veneto). Né tantomeno ha allegato alcun documento atto a provare la necessità di autorizzazioni da parte di qualsivoglia p.a. Pur tuttavia, in assenza di alcun servizio, che si ribadisce anche in questa sede l'operatore non dimostra di avere correttamente erogato, gli importi fatturati risultano essere illegittimamente richiesti. Tali insoluti andranno, pertanto, integralmente stornati. La perdita della numerazione, inoltre, andrà senz'altro indennizzata, poiché

oltre ai disservizi subiti

(ritardo/mancato trasloco, mancato adempimento degli oneri informativi nell'ambito del ritardo nel trasloco; illegittima sospensione della linea, mancato riscontro ai reclami, ecc.) l'utente si è visto rigettare il procedimento GU5/502853/2022 sulla base della dichiarazione di Tim secondo cui la linea è stata cessata il 19.1.2022 (si veda provvedimento di rigetto). Viepiù la risoluzione contrattuale allegata dall'operatore non risulta consegnata.

L'utente chiede:

- i. Lo storno e il rimborso delle fatture indebitamente emesse nel periodo di trasloco linea / interruzione servizi (dal 22/04/2021);
- ii. L'indennizzo per ritardato trasloco dei servizi voce e dati dal 22/04/2021 al 28/02/2022;
- iii. L'indennizzo per la perdita della numerazione attiva dal 2015.

2. La posizione dell'operatore

22/04/2021 – come da richiesta dell'istante, Tim emette trasloco della linea da XXXXXXXXXXXXXXXX a XXX. XXXXXXXXXXXXXXXX 07/05/2021 - l'ordine di trasloco va in scarto/annullamento per cliente irreperibile. Recatosi anche in loco, il tecnico non trova il cliente (o per cliente assente o per civico XXX forse nuovo e non ancora esposto sull'edificio) L'istante sollecita il trasloco telefonicamente al 187 il 31/05/2021, il 07/06 ed il 15/06/2021. 18/06/2021 – Tim emette nuovamente il trasloco della linea, che risulta espletato il 25/06/2021 (ma nel corso della lavorazione del GU5, viene erroneamente comunicato al Corecom che il trasloco è stato eseguito il 27/08/2021 anziché il 25/06/2021) Note di verifica del settore tecnico: "Si rilevano i seguenti ordini: Trasloco RTG+Adsl SDR0032980022 - DTU0034819150 acquisito il 23/04/2021 ed annullato il 29/04/2021 con note del tecnico " Cliente irreperibile"; Trasloco RTG+Adsl SDR0034219915 - DTU0036089222 acquisito il 18/06/2021 ed espletato il 23/06/2021 da impresa con note: " RR,A07/1,01,A07/1,01/0_3,Nd 00 Codice collaudo tk202106190018477333 "In allegato le schermate del verbale di collaudo eseguito da impresa (doc.1). Gli ordini in questione riportavano il seguente indirizzo: XXXXXXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXX" 3/07/2021 – l'istante reclama via PEC per mancata esecuzione trasloco 14/09/2021 – Tim invia sollecito di pagamento, consegnato (distinta consegna di Poste in allegato, 24/09/2021 – Tim fornisce riscontro via PEC al reclamo del 13/07/2021 17/11/2021 – causa insoluti, Tim sospende la linea 02/12/2021 – Tim invia preavviso di risoluzione contratto, che risulta reso al mittente (distinta Poste di mancata consegna in allegato, doc.3) 14/01/2022 – Tim emette l'ordine di cessazione per morosità, che viene chiuso il 17/01/2022 17/01/2022 – Tim cessa la linea per morosità 22/02/2022 – l'istante inoltra il GU5/502853/2022 per riattivazione/trasloco dell'utenza 02/03/2022 – Tim emette ordine di riattivazione dello stesso numero al nuovo indirizzo 10/03/2022 – l'istante rinuncia alla riattivazione (rifiuta la riattivazione al tecnico) Nella stessa data, 10/03/2022, Tim contatta l'istante al recapito XXXXXXXXXXXX L'istante dichiara di non essere più interessato a mantenere la stessa numerazione, avendo nel frattempo attivato una nuova linea con un nuovo numero telefonico di un altro Gestore. Sempre il giorno 10/03/2022, dopo il contatto telefonico con l'istante, Tim tenta la negoziazione, proponendo lo storno integrale dell'insoluto fino alla definitiva chiusura contabile 16/03/2022 – l'istante rifiuta la proposta di Tim 22/03/2022 – mancato accordo in udienza CORECOM Successivamente all'espletamento del trasloco (dal 25/06/2021 a seguire), non sono presenti segnalazioni di guasto all'assistenza tecnica specifica. Dal 17/11/2021 la linea rimane sospesa per morosità. Per il ritardato trasloco dal 10/06/2021 (l'istante sollecita il trasloco il 31/05/21 + almeno 10 gg. per l'esecuzione) al 25/06/2021 (data di espletamento del trasloco) = 15 gg. (225,00 € in totale per i 2 servizi fonia + adsl). Per la perdita del numero non è dovuto alcun indennizzo, in quanto Tim ha disposto la riattivazione della stessa numerazione al nuovo indirizzo, ma l'istante l'ha rifiutata, avendo già attivato nel frattempo una nuova linea con un nuovo numero telefonico di altro Gestore. Ad oggi l'insoluto ammonta ad euro 240,46.

Tutto ciò premesso Tim chiede di rigettare le richieste 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 possano essere parzialmente accolte.

In relazione alla richiesta sub ii) si precisa quanto segue: in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (ex multis Cass. SS.UU. n. 13533/2001; Cass. n. 2387/2004; Cass. 1743/2007; Cass. 26953/2008; Cass. 15677/2009; Cass.936/2010), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Nel merito si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni (delibera Agcom n.179/03/CSP), e secondo il consolidato orientamento dell'Agcom, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, nel caso in cui l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni generali 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 non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. L'operatore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo. Nella fattispecie spettava, dunque, all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che l'impossibilità della prestazione è stata determinata da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili, adempimenti che Tim, nel caso specifico, ha omesso. Per quanto sopra precisato, si ritiene, quindi, che l'operatore deve ritenersi responsabile per il ritardo nel trasloco della linea voce e adsl, con il conseguente riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 4 del Regolamento indennizzi (allegato A, delibera Agcom n. 347/18/CONS.), per il periodo compreso tra il 02.05.2021 (decimo giorno successivo alla richiesta del 22.04.2021) e il 27.08.2021 (data di effettivo trasloco) per complessivi 117 giorni che determinano, pertanto un indennizzo di € 877,50= (€ 7,50 x 117) per la linea voce e € 877,50= per l'Adsl (€ 7,50 x 117), per un somma complessiva così risultante pari a € 1.755,00=.

Per quanto riguarda la richiesta sub i) si ritiene che possa essere parzialmente accolta, nella misura in cui, per le argomentazioni di cui al precedente punto sub ii), il periodo di effettivo disservizio dev'essere considerato quello compreso tra il 02.05.2021 ed il 27.08.2021 e pertanto, dovendo necessariamente circoscrivere qualsivoglia valutazione istruttoria alle sole fatture allegate in atti, peraltro dal gestore e non dal ricorrente, potranno essere stornate soltanto le fatture relative al predetto periodo (di disservizio) e, quindi, più precisamente la fattura n RE04640187 del 16.08.2021 (periodo 01.07.2021 – 31.07.2021) di € 40,53 e la fattura n RE05375036 del 22.09.2021 (periodo 01.08.2021 – 31.08.2021) di € 36,63=.

Per quanto riguarda la richiesta sub iii) si ritiene che non possa essere accolta nella misura in cui parte ricorrente non ha formalmente contestato quanto dichiarato da Tim nella propria memoria difensiva, e cioè che il cliente rifiutava la riattivazione del n. XXXXXXXX presso il nuovo indirizzo, in quanto non più interessato, avendo attivato una nuova linea con un altro gestore.

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 accogliere parzialmente l'istanza di XXXXXXXXXXXXXXX nei confronti di TIM

s.p.a. TIM è tenuta:

a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, l'importo di € 1.755,00= a titolo di indennizzo per il ritardo nel trasloco della linea voce e adsl. Il predetto importo potrà esser utilizzato a storno di eventuali insoluti, se presenti.
a stornare le fatture n. n RE04640187 del 16.08.2021 di € 40,53 e n RE05375036 del 22.09.2021 di € 36,63=.

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.

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

Dott. Maurizio Santone(*)

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti(*)

Il verbalizzante

Arianna Barocco(*)

(*) Il documento è firmato digitalmente ai sensi del D. Lgs. 7 marzo 2005 n. 82 e s.m.i. e sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.