

DELIBERA N. 113/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / TIM S.p.A. (Kena mobile)
(GU14/503626/2022)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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

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

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

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

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza

dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l'istanza della società XXX, del 24/02/2022 acquisita con protocollo n. 0067722 del 24/02/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* avente ad oggetto le utenze fisse di cui all'utenza n. 0575 90xxxx e le numerazioni collegate ha contestato all'operatore Tim S.p.A. (Kena mobile) di seguito, per comodità, Tim, la difformità della fatturazione emessa rispetto alle condizioni contrattuali proposte da un rappresentante Tim con conseguente contemporanea emissione di fatture sia per “*il vecchio piano tariffario, (...) [che per] quello nuovo*”, malfunzionamenti del servizio di “*centralino nici (...) [rivelatosi] non (...) idoneo [per la] (...) gestione delle telefonate*”, malfunzionamenti parziali del servizio fonia sulle utenze *de quibus*, un “*notevol[e] peggiora[mento della] linea internet*” nonché la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato che:

- “*alla fine di settembre [in realtà il 2 luglio 2021] (...) acquista[va] il pacchetto [denominato] Tim Comunica Entry, dopo aver parlato con il venditore della XXX (partner Tim) Sig. (...), [il quale] aveva visionato di persona i (...) locali e il (...) vecchio sistema telefonico centralino+7 telefoni [utilizzato dall'utente]*”;
- sulla base del contratto proposto all'utente con Pec del 29 giugno 2021, l'agente Tim (...) “*garant[iva] alla società istante, oltre ad un risparmio sulla bolletta (...) anche un netto miglioramento sulla qualità della gestione delle telefonate*”;

- parte istante, dopo la sottoscrizione del contratto, “riscontra[va, invece] molti problemi [di funzionamento del centralino e malfunzionamenti sulle linee de quibus], tra cui: scarsa qualità di ricezione, ritardi nella percezione del comunicato (sia in entrata che in uscita) con conseguente impossibilità nel gestire le chiamate, cadute continue di linea, impossibilità nel ricevere tutte le chiamate, i telefoni (6 in totale tra fissi i cordless) che non squilla[vano] tutti per le telefonate in entrata, etc..”;
- precisava, inoltre, che tali malfunzionamenti sulle linee telefoniche de quibus derivavano dall’avvenuta installazione di un “centralino nicip [proposto dall’agente di vendita, alla luce di un sopralluogo rivelatosi] (...) non (...) idoneo a supportare i 6 telefoni (...) acquistati”;
- “da inizio Ottobre [2021] (...) segnala[va, quindi] sia al 191 che all’indirizzo pec xxxx@pec.telecomitalia.it (...) [tali] problematiche, (...) [senza avere] ad oggi 30.11.2021 (...) alcun tipo di riscontro”;
- richiedeva al gestore telefonico la trasmissione di una copia del contratto che alla data del “28.12.2021 non (...) [era] ancora pervenuta [all’utente];
- verificava che, “nonostante [le] comunicazion[i di reclamo] [inviata] via pec, [telefoniche tramite il] (...) 191 e in fase di conciliazione (...) [Tim] continu[ava] a fatturar[e] anche il vecchio piano tariffario, oltre a quello nuovo”.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) “la consegna di un sistema centralino + telefoni idoneo alle (...) [proprie] esigenze, allo stesso costo o a costo inferiore di quello (...) acquistato, e similare al (...) vecchio centralino oppure che (...) venga reinstallato il (...) vecchio sistema, a spese di Tim”;
- ii) la “chiusura del contratto attualmente in essere (...) [senza pagare i] telefoni non funzionanti [e] (...) senza dover pagare penali”;
- iii) un “rimborso spese per i disagi e le perdite subite a causa del protrarsi di questa situazione”;
- iv) la corresponsione di un importo per i “danni materiali [causati] all’azienda (...) quantific[ati in euro 100.000] (...) [oltre al] rimborso dei danni da stress (...) [causato] dalla difficile gestione [della situazione]”;
- v) un indennizzo per i malfunzionamenti del servizio di telefonia e di “centralino nicip (...) [rivelatosi] non (...) idoneo [per la] (...) gestione delle telefonate”;
- vi) un indennizzo per il “notevol[e] peggiora[mento della] linea internet (...)”, [rispetto al passato] da quando (...) è stato installato (...) [il nuovo] sistema telefonico”;
- vii) la “regolarizza[zione della situazione contabile] (...) con [emissione da parte di Tim del]le dovute note di credito (...)”;

viii) un indennizzo per le *“mancate risposte [da parte di Tim] alle (...) [segnalazioni, inviate dall'utente, tramite] pec”*.

In data 9 febbraio 2022 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore TIM tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

1. La posizione dell'operatore.

L'operatore TIM ha fatto pervenire, in data 11 aprile 2022, nei termini stabiliti dal vigente regolamento di cui all'allegato A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS e successive modifiche, una memoria difensiva nella quale ha preliminarmente eccepito *l'“inammissibilità della richiesta avversaria, [in quanto] attesa la natura dichiaratamente risarcitoria della medesima (...) – quantificata in €100.000,00” (...) in violazione dell'art. 20 co. 4 e 5 della Delibera AGCOM 359/19/CONS (...)”* oltre che *“generica, non provata e, ad ogni buon conto, di importo eccessivo”*.

L'operatore ha, inoltre, eccepito la genericità e l'indeterminatezza delle richieste di parte istante nonché l'“*assenza di allegazioni probatorie in punto di storno/rimborso*”, in quanto *“nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale. Non viene, infatti, segnalata la data in cui i costi contestati sarebbero stati applicati ed il loro ammontare; informazioni tutte indispensabili anche per consentire alla società una adeguata difesa”*.

Tim ha, quindi, precisato che *“l'istante, (...), non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha allegato né provato la fonte negoziale del rapporto che si pretende inadempito da TIM. L'istante [sempre secondo il gestore] non ha nemmeno indicato puntualmente l'ammontare delle differenze economiche contestate (...) [ne] (...) ha depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno ed il rimborso e comunque non ha allegato la prova del pagamento degli importi per i quali viene richiesta la restituzione”*.

Sul punto Tim ha ricordato che *“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. È anche onere dell'istante documentare il pagamento degli importi per i quali viene richiesto il rimborso. 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)”,* richiamando al riguardo pronunce del Corecom.

Con riguardo all'oggetto dell'istanza, l'operatore, dopo avere ricostruito l'oggetto della controversia, in merito alla contestazione dell'illegittimo addebito di costi asseritamente non dovuti ha dedotto che *“TIM ha attivato a nome dell'istante un contratto NICI, alle condizioni approvate mediante sottoscrizione di apposita proposta del 2.7.2021 (Doc. 1-2), così composto:*

- n. 05751304xxxx NICI con prodotti TIM COMUNICA RATEIZZATA FLESSIBILE 36 MESI 18 RATE, attivo dal 21/09/2021;
- n. 05751304xxxx connettività FIBRA PROFESSIONAL attiva dal 22/09/2021;
- n. 05751304xxxx VIRTUAL PBX MASTER FITTIZIA attiva dal 12/07/2021;
- n. 057590xxxx, 057590xxxx LINEA IP CENTREX – VOIP – linee trasformate in VOIP il 23/09/2021.

TIM ha fornito “all’istante l’apparato promesso per il quale veniva anche effettuato apposito collaudo (Doc.3), dal quale emerge il perfetto funzionamento di linee ed apparati” rendendosi, con la comunicazione datata 23 novembre 2021, “in buona fede, a disposizione dell’istante, per eventuali future esigenze (Doc.4)”.

Alla luce di quanto sopra esposto, Tim ha dichiarato la legittimità degli importi contestati, rilevando l’infondatezza delle domande di indennizzo

“Inoltre, l’istante non ha minimamente documentato di aver inoltrato a TIM reclami o contestazioni di sorta [in quanto] le comunicazioni in atti sono infatti tutte prive di prova di spedizione e ricezione da parte di TIM, che qui ad ogni buon conto si contesta. [Per Tim], l’assenza di reclami dovrebbe dunque, condurre il Corecom 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 (...) e, dall’altro, il reclamo deve essere necessariamente caratterizzato, ai fini della liquidazione, da “continenza, in termini di tempo, rispetto al disservizio lamentato (...)”.

Sul punto, Tim ha eccepito l’impossibilità di “riconoscere alcun indennizzo nell’ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo, rispetto alla problematica oggetto di contestazione o, comunque, quando non sia documentato, come nel caso di specie (...) [di conseguenza] non sussistono i presupposti per riconoscere a favore dell’istante alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS” ed ha concluso per il rigetto integrale dell’istanza.

3. Replica dell’istante.

Parte istante, nell’ambito del contraddittorio, in data 9 maggio 2022, ha prodotto agli atti alcuni *screenshot* estratti dal proprio recapito di posta certificata, con i quali ha inteso documentare il ricevimento, da parte del gestore telefonico, di alcune Pec da essa inviate. In particolare, dalla documentazione allegata, si evince la conferma dell’avvenuta consegna al recapito xxxx@pec.telecomitalia.it dell’operatore di varie PEC di parte istante, tra le quali quella del 15/10/2021, quella del 23/11/2021, quella del 28/12/2021, quella del 30/12/2021 e quella del 9/02/2022.

4. Motivazione della decisione.

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

In primis si osserva che:

- la presente disamina ha come oggetto i servizi collegati all’utenza n. 0575 90xxxx e le numerazioni citate in atti (n. 0575 90xxxx n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx, n. 0575 1304xxxx, n. 0575 1304xxxx e n. 0575 1304xxxx);
- non può essere accolta l’eccezione dell’operatore Tim circa l’inidoneità della documentazione proposta dall’istante a corredo istruttorio in quanto *“l’istante non (...) [avrebbe] minimamente documentato di aver inoltrato a TIM reclami o contestazioni di sorta”* ed eccependo, altresì, l’*“assenza di allegazioni probatorie in punto di storno/rimborso”* atteso che, ad avviso di questo Corecom, l’istanza risulta sufficientemente supportata dalla documentazione prodotta considerando che, agli atti del procedimento risultano, fra l’altro, allegate diverse segnalazioni e reclami trasmessi all’operatore via Pec, di cui il primo datato 15 ottobre 2021, ed i successivi inviati sempre mediante PEC in data 23 novembre 2021, 28 e 30 dicembre 2021 ed infine un ulteriore sollecito datato 9 febbraio 2022. Ai fini della ricostruzione della vicenda, oggetto della presente controversia, preme inoltre segnalare che l’utente ha prodotto agli atti una Pec datata 29 giugno 2021, nella quale l’agente Tim comunicava alla parte istante le condizioni contrattuali applicabili ed i relativi costi in relazione al profilo tariffario denominato *“Tim Comunica Entry”* e agli apparati ed i servizi compresi nell’offerta proposta.
- le domande *sub iii)* e *sub iv)* aventi, rispettivamente, ad oggetto la richiesta di *“rimborso spese per i disagi e le perdite subite a causa del protrarsi (...) [della] situazione”* e la richiesta di corresponsione di un importo per i *“danni materiali [causati] all’azienda (...) quantific[ati in euro 100.000] (...) [oltre al] rimborso dei danni da stress (...) [causato] dalla difficile gestione [della situazione]”*, al di là del *nomen iuris* utilizzato, alludendo a domande impropriamente risarcitorie e, sostanzialmente, consistenti in una richiesta di ristoro di un danno emergente, ai sensi del summenzionato Regolamento, non possono essere oggetto di pronuncia da parte dell’Agcom e, per essa da parte del Corecom, che può solo condannare l’operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, restando salvo il diritto delle parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno (ex multis, n. 101/18/CIR).
- le domande *sub i)* e *sub ii)* aventi, rispettivamente, ad oggetto la richiesta di *“consegna di un sistema centralino + telefoni idoneo alle (...) [proprie] esigenze, allo stesso costo o a costo inferiore di quello (...) acquistato, e simile al (...) vecchio centralino oppure che (...) venga reinstallato il (...) vecchio sistema, a spese di Tim”* e la *“chiusura del contratto attualmente in essere (...) [senza pagare i] telefoni non funzionanti”*, in quanto tali, non possono formare oggetto della presente pronuncia atteso che un’eventuale rinegoziazione delle condizioni contrattuali e la risoluzione contrattuale sono attività rimesse alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di contratto (Cfr. Delibera Agcom n. 169/19/CIR). Le stesse esulano dalla cognizione di questa Autorità e pertanto, così come formulate, devono essere rigettate, atteso il carattere vincolato della

pronuncia del Corecom adito che, ai sensi del comma 4 dell'art. 20 del Regolamento, può avere ad oggetto eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché essere limitata ai casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

- non può essere accolta la domanda *sub ii)* per la parte volta ad ottenere lo storno di eventuali “penali” di recesso, atteso che la predetta richiesta afferisce solo in via ipotetica all'oggetto della presente controversia, non risultando alcuna evidenza dell'applicazione di eventuali costi per recesso anticipato.

Tutto ciò premesso, giova precisare che, all'esito delle risultanze istruttorie, la presente disamina s'incentra sulla lamentata fatturazione di importi difforni da quanto prospettato in sede di adesione contrattuale da un agente TIM, sull'erogazione discontinua dei servizi fonia sulle utenze oggetto della doglianza dell'istante (n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx e n. 0575 90xxxx), caratterizzate da scarso segnale e frequenti cadute di linea, sull'insoddisfacente collegamento internet, sul malfunzionamento del servizio centralino “n. 05751304xxxx NICI”, nonché sulla mancata risposta ai reclami.

Nel merito

Sulla difformità della fatturazione emessa rispetto alle condizioni contrattuali proposte da un rappresentante Tim

Parte istante ha lamentato l'applicazione, in sede di emissione delle fatture di pagamento, di un profilo tariffario avente condizioni economiche difforni e maggiormente gravose rispetto a quelle prospettate dall'agente Tim in sede di adesione all'offerta contrattuale, sottoscritta in data 2 luglio 2021 nonché l'emissione, da parte del gestore, per le proprie numerazioni di una doppia fatturazione riferita sia al “*vecchio piano tariffario, (...) [che al] (...) nuovo [piano tariffario]*”, richiedendo di conseguenza la “regolarizzazione” della situazione contabile, ritenuta non conforme.

Di contro, l'operatore ha dedotto la legittimità degli addebiti contestati.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dall'istante *sub vii)* opportunamente riletta quale richiesta di storno degli importi addebitati dall'operatore e ritenuti difforni rispetto a quanto proposto in sede di adesione contrattuale, può essere parzialmente accolta come di seguito precisato.

Sul punto è opportuno precisare che al termine dell'istruttoria procedimentale, dopo aver esaminato la documentazione acquisita agli atti e ricostruito i fatti, deve evidenziarsi che il caso in esame verte sostanzialmente, su una mancanza di trasparenza e informativa precontrattuale da parte dell'operatore, a causa della quale l'istante ha sottoscritto il 2 luglio 2021, in relazione alle utenze di cui al codice cliente, un contratto avente ad oggetto le condizioni contrattuali, il profilo tariffario ed i costi previsti nella proposta contrattuale così come formulata da un agente Tim con Pec del 29 giugno 2021, non ritenendo quindi di incorrere nella fatturazione di importi largamente superiori rispetto alla tariffazione precedente ed, ovviamente, non ritenendo di ricevere, in relazione alle utenze *de quibus*, una contemporanea doppia fatturazione riferita sia al “*vecchio piano tariffario, (...) [che al] (...) nuovo [piano tariffario]*”.

In via generale, con riferimento alla contestazione di parte istante, giova richiamare l'orientamento consolidato secondo cui, in base ai principi sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni di cui alla 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, 3 luglio 2009, n.15677 e da ultimo Cass., sez. II, 20 gennaio 2010 n. 936), *“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 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi”*.

Relativamente alla contestata fatturazione, si rammenta altresì (*ex pluribus*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006), che l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Le risultanze del contatore centrale non costituiscono piena prova se contestate dall'utente ed il disconoscimento dei dati registrati determina lo scadimento della prova legale a presunzione semplice della rappresentazione e la necessità, ai fini probatori, di ulteriori elementi.

Ancora, con riferimento all'ambito delle telecomunicazioni, la Delibera Agcom n. 417/01/CONS, allegato A), detta le linee guida relative alle comunicazioni al pubblico delle condizioni di offerta dei servizi di telecomunicazioni che gli operatori devono rispettare. In particolare, dalla citata delibera si evince che le informazioni rivolte al pubblico devono essere ispirate al necessario principio di trasparenza e garantire la comprensibilità dell'informazione, della comunicazione pubblicitaria e facilitare i processi di comparabilità dei prezzi. Inoltre, la Delibera Agcom n.179/03/CSP, Allegato A), all'articolo 4 evidenzia che: *“gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi (...) la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed economiche dei servizi (...) avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle esigenze delle categorie di consumatori più deboli”*. Ne consegue, che gli utenti hanno diritto ad essere informati in

modo chiaro, esatto e completo, perché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente finale e la conseguente possibilità di orientamento consapevole verso una diversa offerta commerciale

Sul punto giova, inoltre, richiamare che le parti di uno stipulando (e, poi, stipulato) contratto sono tenute a comportarsi, ai sensi degli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c., secondo buona fede e correttezza sia nella fase precontrattuale che nella fase dell'esecuzione del contratto. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza.

Occorre, infine, ricordare che *“con riferimento ai contratti sottoscritti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, l'operatore è responsabile della condotta degli agenti e delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale”*, (Deliberazione n. 143/10/CIR e Deliberazioni Corecom Liguria n. 70/2016, Corecom Abruzzo n. 59/17).

Nel caso di specie, la società istante ha rappresentato di aver sottoscritto, in data 2 luglio 2021, una proposta contrattuale così come formulata da un agente Tim con Pec del 29 giugno 2021 recante in calce il logo ufficiale del gestore telefonico ed avente ad oggetto l'adesione al profilo tariffario denominato *“Tim Comunica Entry”* con la previsione di *“interventi di trasformazione dell'impianto esistente (...) [consistenti nell'installazione di una connessione] fibra XDSL Internet Professional 100M in download e 20[M]in upload – BMG 256K, 4IP [con] navigazione illimitata [con l'aggiunta di un] Router Tim compreso nel prezzo [e] chiamate illimitate verso fissi e mobili nazionali”*. L'offerta proposta includeva altresì una *“Mobile App per usare il cellulare come un [telefono] interno sia dentro [la] sede che fuori [la sede] sotto rete wifi e sotto rete Tim (...)”*.

Le condizioni proposte dall'agente Tim, in data 29 giugno 2021, prevedevano, nello specifico, la consegna all'utente di *“un centralino di ultima generazione (...) [per] le numerazioni [del cliente] con 2 canali voce, con 1 telefono da scrivania Snom M18 e 1 cordless a euro 78,50. A questo va aggiunto [n.] 4 apparati del canone di euro 4,50 cadauno per 36 mesi [per un] totale [di] euro 78,50 + euro 18 = 96,50 [euro]*.

La spesa complessiva dell'offerta contrattuale proposta veniva quindi indicata dall'agente Tim, specificatamente, al cliente in un canone mensile omnicomprendivo di euro 96,50 per i primi 24 mesi, in un canone mensile dal costo di euro 82.50 per il periodo dal 24° al 36° mese ed infine, una volta terminato il pagamento delle rate del centralino, ovvero dal 36° mese in poi, in un costo complessivo mensile di euro 69.50, comprendivo anche di un *“router portatile di backup”*.

In calce alla Pec del 29 giugno 2021, l'agente di vendita Tim, precisava infine che l'adesione a tale offerta contrattuale avrebbe *“annulla[to] automaticamente le (...) consistenze attuali (...) [di parte istante], senza necessità di fare raccomandate o pec [al gestore]”*.

Sulla base delle condizioni contrattuali indicate dall'agente di vendita Tim, parte istante ha poi stipulato il relativo contratto in data 2 luglio 2021 che, a detta del rappresentante dell'operatore, avrebbe dovuto *“garant[re all'utente], (...) un risparmio sulla bolletta (...)”* mentre, in realtà, la società istante iniziava a ricevere fatture con costi ritenuti difformi e maggiori rispetto a quanto proposto nella Pec del 29 giugno 2021 ed, inoltre, a ricevere una contemporanea doppia fatturazione riferita sia al *“vecchio piano tariffario, (...) [che al] (...) nuovo [piano tariffario]”*.

La società istante, a seguito del ricevimento delle prime fatture, ritenute difformi rispetto a quanto pattuito, provvedeva quindi a contestare le stesse, con i reclami del 28 e 30 dicembre 2021, nonché con l'ulteriore sollecito del 9 febbraio 2022, inviati via Pec a Tim, con i quali contestava, appunto, al gestore l'*“errata fatturazione [dei] costi [delle] linee telefoniche”* ritenute non corrispondenti al piano tariffario *“Tim Comunica Entry”* ed all'offerta contrattuale nel suo complesso proposta dal rappresentante Tim, in data 29 giugno 2021. Inoltre, in particolare, nel reclamo del 28 dicembre 2021, l'utente segnalava all'operatore che le proprie numerazioni gli erano state *“addebitate (...) due volte (...) con due tariffe diverse [ovvero] (...) sia [con] la nuova tariffa Tim Comunica sia [con] l[a] vecchi[a] tariff[a] voce ed internet [linea valore +] che [l'utente] avev[a] deciso di soppiantare [proprio] perché troppo oneros[a]”* allegando, altresì, al reclamo alcune delle fatture contestate.

Parte istante richiedeva quindi a Tim sia telefonicamente sia mediante Pec, la trasmissione di una copia del contratto sottoscritto il 2 luglio 2021 che alla data del *“28.12.2021 non (...) [era] ancora pervenuta [all'utente]”* e trasmetteva inoltre, in allegato a Tim, nella comunicazione del 28 dicembre 2021, la stessa Pec del rappresentante Tim datata 29 giugno 2021 rendendo, in tal modo, edotto il gestore sul dettaglio delle condizioni contrattuali dell'offerta proposta alla quale parte istante aveva inteso aderire in data 2 luglio 2021 ed allegando, altresì, le seguenti fatture contestate: la n. 8L0062xxxx, la n. 8L0062xxxx, la n. 8L0062xxxx e la n. 8L0062xxxx.

Tim, di contro, confermando integralmente la legittimità della fatturazione emessa nei confronti della parte istante ha dedotto in memoria che la *“controparte si [è] limita[ta] a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, non (...) [specificando] la data in cui i costi contestati sarebbero stati applicati ed il loro ammontare”* aggiungendo, inoltre che *“l'istante, (...), non ha fornito prova alcuna degli addebiti contestati e, soprattutto, non ha allegato né provato la fonte negoziale del rapporto che si pretende inadempito da TIM. L'istante [sempre secondo il gestore] non ha nemmeno indicato puntualmente l'ammontare delle differenze economiche contestate (...) [ne] (...) ha depositato le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno ed il rimborso e comunque non ha allegato la prova del pagamento degli importi per i quali viene richiesta la restituzione”*.

Inoltre a detta del gestore telefonico, *“TIM ha attivato a nome dell'istante un contratto NICI, alle condizioni approvate mediante sottoscrizione di apposita proposta del 2.7.2021 (Doc. 1-2), così composto:*

- n. 05751304xxxx *NICI con prodotti TIM COMUNICA RATEIZZATA FLESSIBILE 36 MESI 18 RATE, attivo dal 21/09/2021;*
- n. 05751304xxxx *connettività FIBRA PROFESSIONAL attiva dal 22/09/2021;*
- n. 05751304xxxx *VIRTUAL PBX MASTER FITTIZIA attiva dal 12/07/2021;*
- n. 057590xxxx, 057590xxxx *LINEA IP CENTREX – VOIP – linee trasformate in VOIP il 23/09/2021.*

A sostegno della propria posizione, l'operatore ha quindi allegato agli atti copia della proposta contrattuale sottoscritta dall'utente in data 2 luglio 2021, che tra l'altro parte ha richiesto più volte al gestore senza riceverne riscontro, nella quale, in relazione alle utenze fisse n. 0575 90xxxx e le altre numerazioni collegate, si segnala che vi è riportata la previsione dell'attivazione del profilo tariffario "*Tim Comunica Entry*" con connettività internet XDLS Professional con opzione fast 100, e con elencati i seguenti "*prodotti in vendita rateale [in] 36 mesi e servizi aggiuntivi*": n. 1 unità di base, n. 2 stazioni base Dect, n. 3 telefoni da scrivania Dect, n. 3 telefoni portatili Dect, n. 1 risponditore automatico, con l'opzione digital prime e promo linea mobile vip.

Tim ha, inoltre, prodotto in memoria un prospetto, separato rispetto alla proposta contrattuale sottoscritta dall'utente, nel quale venivano indicati i costi e le condizioni economiche asseritamente applicati al contratto sottoscritto in data 2 luglio 2021. Tali costi, sulla base di quanto riportato nel detto prospetto, comprendevano un canone di 118,00 euro per i primi 24 mesi, un canone mensile di 104,00 euro per il periodo che va dal 24° al 36° mese e, infine, un canone mensile pari a 75,00 euro per il periodo successivo ai 36 mesi. A tali costi il gestore aggiungeva, in tale prospetto, anche ulteriori addebiti mensili a carico del cliente per alcuni servizi aggiuntivi e per gli apparati compresi nel contratto.

Sulla base di un esame della documentazione allegata, si rileva però come tale prospetto dell'operatore, redatto su un semplice foglio in formato word, sia in realtà da ritenersi privo di alcun valore probatorio sia perchè sprovvisto di logo e di chiari riferimenti identificativi del gestore telefonico sia perché privo di timbro della società istante e di un' apposita sottoscrizione dell'utente quale manifestazione della propria volontà di accettazione dei costi e delle condizioni contrattuali, in esso specificati dall'operatore. In ogni caso, si rileva che Tim non ha provato agli atti il ricevimento di tale prospetto da parte dell'utente.

Sul punto, deve pertanto rilevarsi che le argomentazioni difensive di TIM limitate alla mera affermazione che "*i conti emessi da TIM, (...) contestati [da parte istante], sono legittimi e corretti*", non risultano sufficienti a ritenere giustificati i costi contestati dall'istante, atteso che l'operatore avrebbe dovuto dare prova di aver fatturato detti costi conformemente alle previsioni contrattuali, dimostrando altresì la conformità della fatturazione emessa rispetto all'offerta concordata *inter partes*, per il tramite di un agente presentatosi per conto del gestore nonché provare il ricevimento e l'accettazione da parte dell'utente del prospetto riepilogativo dei relativi costi con l'indicazione delle caratteristiche tecniche ed economiche del servizio contrattualizzato. Ed è presumibile

che l'utente non avrebbe aderito ad un'offerta che prevedesse l'addebito dei costi di gran lunga superiori rispetto a quelli pagati fino al momento della sottoscrizione del nuovo contratto.

Dalla documentazione in istanza infatti, non si evince che l'operatore, a fronte delle numerose contestazioni di parte istante in relazione alla fatturazione ricevuta, abbia informato in maniera esaustiva l'utente circa i costi che sarebbero stati presenti in fattura con riferimento alle utenze fisse n. 0575 90xxxx e le altre numerazioni collegate. È da notare, altresì, che detta società non ha prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente, omettendo di comunicare gli esiti degli eventuali controlli di gestione e degli eventuali accertamenti contabili poiché nell'unica comunicazione allegata in memoria dal gestore e datata 23 novembre 2021, priva comunque di prova di ricevimento da parte dell'utente, il gestore si limitava, infatti, a sostenere genericamente che *“non (...) [erano] emersi elementi utili per accogliere la (...) contestazione [del cliente, poiché] (...) in particolare (...) il pacchetto di comunicazione integrata risulta[va] correttamente configurato”*.

Inoltre, il gestore telefonico nulla deduce nelle proprie memorie in merito alla contestazione di parte istante in relazione alla lamentata emissione, da parte di Tim, di una doppia fatturazione in relazione alle numerazioni telefoniche *de quibus* del cliente, sia con il vecchio profilo tariffario *“Linea valore +”* che con il nuovo profilo tariffario *“Tim Comunica Entry”*.

Quindi, atteso che, in ragione della natura contrattuale del rapporto di fornitura, incombe sul gestore telefonico l'onere probatorio del corretto computo dei costi contenuti in fatturazione, in linea con le condizioni stabilite nel contratto concluso tra le parti e che quest'ultimo non ha dato evidenza probatoria in merito alla correttezza degli importi fatturati, deve ritenersi non provata la comunicazione del prezzo finale e delle condizioni economiche applicate per la fornitura dei servizi e della loro accettazione da parte dell'utente.

In ragione della puntuale indicazione, da parte dell'istante, del dettaglio dell'offerta proposta dall'agente Tim, in parziale accoglimento delle domande *sub vii*), deve disporsi la regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante il ricalcolo delle fatture emesse da TIM dal sorgere del rapporto contrattuale fino ai limiti temporali di cui all'offerta confermata con Pec del 29 giugno del 2021, in relazione alle utenze n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx, n. 0575 1304xxxx, n. 0575 1304xxxx e n. 0575 1304xxxx, con storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati in eccesso rispetto a quanto concordato con l'agente Tim, ovvero rispetto al canone complessivo mensile di euro 96,50 per i primi 24 mesi, al canone mensile complessivo di euro 82.50 per il periodo che va dal 24° al 36° mese ed infine, al canone complessivo mensile di euro 69.50 previsto per il periodo successivo al 36° mese, importi questi comprensivi delle spese dovute per gli apparati e per i prodotti indicati nell'offerta stessa. L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sul malfunzionamento del servizio di centralino e sul malfunzionamento parziale del servizio fonia sulle utenze *de quibus*

La società istante ha lamentato due tipi distinti di disservizi:

- l'erogazione discontinua del servizio Fibra/VOIP sulle utenze collegate al contratto;
- disservizi collegati all'installazione di un "centralino NICI" ("n. 05751304xxxx NICI"), rilevatosi "non (...) idoneo [per la] (...) gestione delle telefonate".

Di contro l'operatore ha dedotto la correttezza del proprio operato ed, in particolare, di avere "fornito all'istante l'apparato promesso" idoneo al "perfetto funzionamento" delle utenze aziendali.

La richiesta *sub v)* relativa ai due distinti disservizi è meritevole di parziale accoglimento, nei termini di seguito indicati.

In via generale, con riferimento alla contestazione di parte istante, giova richiamare l'orientamento giurisprudenziale consolidato (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) secondo cui in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui "il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento 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". In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che "l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile".

In proposito, giova rammentare gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorché l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nel caso di specie, parte istante ha lamentato l'erogazione discontinua dei servizi, caratterizzata da cadute di linea e scarsità del segnale delle linee fonia VOIP collegate al

centralino, specificando che la *“linea internet, [era] notevolmente peggiorata da quando (...) è stato installato (...) [il nuovo] sistema telefonico”*. Inoltre parte istante effettuava numerose segnalazioni circa la complessiva inadeguatezza dell’impianto installato con particolare riferimento al centralino sottodimensionato per l’esigenze aziendali, sollecitando la soluzione del problema. Agli atti risultano allegati i reclami del 15 ottobre 2021 e del 23 novembre 2021 e l’ulteriore sollecito del 9 febbraio 2022. Successivamente, nell’istanza di conciliazione ed in quella di definizione l’utente ha, ulteriormente, precisato che i malfunzionamenti lamentati consistevano nella *“scarsa qualità di ricezione, ritardi nella percezione del comunicato (sia in entrata che in uscita) con conseguente impossibilità nel gestire le chiamate, cadute continue di linea, impossibilità nel ricevere tutte le chiamate, i telefoni (6 in totale tra fissi i cordless) che non squilla[vano] tutti per le telefonate in entrata, etc..”*.

Per quanto riguarda, in particolare, la doglianza relativa al malfunzionamento del centralino telefonico, parte istante ha specificato nei reclami sopraindicati che, nonostante l’agente Tim *“ave[ss]e [preventivamente] visionato di persona i (...) locali e il (...) vecchio sistema telefonico centralino+7 telefoni [utilizzato dall’utente]”*, Tim aveva consegnato e fatto installare, presso la sede della società istante, un centralino Nici *“non (...) idoneo a supportare i (...) telefoni (...) acquistati”*, rispetto alle esigenze della propria struttura aziendale.

La società Tim, di converso, ha dedotto in memoria di avere provveduto *“a fornire all’istante l’apparato promesso per il quale veniva anche effettuato apposito collaudo (Doc.3), dal quale emerge[va] il perfetto funzionamento di linee ed apparati”*, nulla deducendo però circa l’inadeguatezza della soluzione Fibra/Voip prospettata dall’agente TIM come migliorativa.

Sul punto, preme evidenziare che l’operatore non ha, comunque, depositato idonea documentazione atta a confutare quanto affermato dall’utente in relazione alle contestazioni sui disservizi subiti ed in particolare sui lamentati malfunzionamenti delle linee telefoniche quale, ad esempio, il dettaglio del traffico attestante la continua e completa erogazione del servizio.

D’altro canto si rileva che, per quanto riguarda i lamentati malfunzionamenti del centralino, la scheda dell’avvenuto collaudo dell’apparato *“NICI Smart – Full Cloud”* del 21 settembre 2021, allegata in memoria da Tim ed attestante, a detta del gestore, la corretta installazione e funzionamento del centralino collegato alle utenze *de quibus*, non appare, in realtà, idonea ad esonerare l’operatore dalla propria responsabilità in quanto lacunosa in diverse sue parti e priva di sottoscrizione sia da parte del tecnico intervenuto che della parte istante, destinataria dell’apparato.

Quindi, per quanto sopra esposto, in assenza agli atti di documentazione probatoria idonea ad escludere la responsabilità dell’operatore Tim, si ritiene che sia da ascrivere a quest’ultimo, ai sensi dell’art. 1218 del codice civile, la responsabilità in ordine, da un lato, ai disservizi collegati al centralino, dall’altro, all’inadeguata erogazione dei servizi fibra/Voip.

Per quanto riguarda la discontinua erogazione dei servizi fibra/Voip sulle utenze *de quibus*, nonché del centralino, si richiama l'art. 6, commi 2 e 4, del *Regolamento sugli indennizzi* che dispone, rispettivamente, “[i]n caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all’operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi (...) un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 3 per ogni giorno di malfunzionamento” e che “se il malfunzionamento riguarda servizi accessori o gratuiti, ai fini del calcolo dell’indennizzo si applica l’articolo 4, comma 3”.

I suddetti parametri dovranno essere computati in misura del doppio in quanto trattasi di utenza “*affari*” ai sensi dell’art. 13, comma 3, del sopracitato Regolamento sugli Indennizzi

Ciò posto, per quanto attiene al periodo rispetto al quale computare i predetti disservizi, s’individua il *dies a quo* nel 15 ottobre 2021, giorno del primo reclamo inviato al gestore, e il *dies a quem* nel 24 febbraio 2022, data di presentazione dell’istanza di definizione.

Pertanto l’indennizzo da riconoscere all’utente è pari ai seguenti importi:

- euro 792,00 (settecento novantadue/00) computato secondo il parametro di euro 6,00 *pro die* per n. 132 giorni di irregolare/discontinua erogazione dei servizi Fibra/Voip sulla utenza n. 0575 90xxxx e numerazioni collegate;
- euro 600,00 (seicento/00) per n. 132 giorni di parziale erogazione del servizio di centralino sull’utenza n. 0575 1304xxxx “NICT”; computato nella misura massima.

Con riferimento al calcolo dell’indennizzo per il malfunzionamento parziale del servizio fonia e collegamento ad internet sulla utenza n. 0575 90xxxx e numerazioni collegate, si precisa che il parametro è stato considerato in misura unitaria in applicazione dei principi di equità e proporzionalità, ritenendosi sproporzionato riconoscere l’indennizzo in riferimento a ciascuna delle utenze *de quibus*, tenuto conto, fra l’altro, che nei reclami sopracitati l’utente lamenta disservizi complessivamente caratterizzati come discontinua fruizione dei servizi dopo l’upgrade tecnologico e l’installazione del nuovo centralino previsto nel nuovo contratto. Al riguardo occorre ricordare il principio ormai consolidato nelle decisioni dell’ Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni secondo cui gli indennizzi, sebbene individuati in misura preventivamente e astrattamente determinata, vengono riconosciuti per compensare disservizi concretamente subiti dagli utenti a causa di condotte contrarie alle disposizioni legislative, regolamentari e contrattuali a tutela degli stessi posti in essere dagli operatori, ma non possono assumere una funzione risarcitoria per la quale resta competente l’autorità giudiziaria.

Di contro, non può essere riconosciuto all’utente alcuno storno/rimborso della fatturazione emessa dal gestore telefonico, in riferimento al periodo di irregolare/discontinua erogazione dei servizi Fibra/Voip e di parziale erogazione del

servizio di centralino, computato dal 15 ottobre 2021, giorno del primo reclamo inviato al gestore al 24 febbraio 2022, data di presentazione dell'istanza di definizione, in quanto la parte istante ha comunque usufruito dei servizi sia pure con discontinuità (*ex plurimis* Delibere Agcom n. 67/15/CIR e n. 1/18/CIR).

Sulla mancata risposta ai reclami

Parte istante ha lamentato la mancata risposta ai reclami laddove l'operatore ha dedotto, di contro, che *“l'istante non ha minimamente documentato di aver inoltrato a TIM reclami o contestazioni di sorta”*.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta *sub vii*) è meritevole di parziale accoglimento, come di seguito precisato.

Agli atti risultano, infatti, molteplici reclami e comunicazioni, aventi diverso oggetto, inviate via Pec al gestore telefonico al suo recapito ufficiale xxxx@pec.telecomitalia.it.

In particolare, in istanza, l'utente ha allegato i seguenti reclami Pec: il primo, datato 15 ottobre 2021, i successivi inviati in data 23 novembre 2021, 28 e 30 dicembre 2021 ed infine un ulteriore sollecito datato 9 febbraio 2022.

Con i reclami del 15 ottobre 2021 e del 23 novembre 2021 l'utente segnalava al gestore il verificarsi di disservizi sul nuovo impianto.

Mentre, con i reclami del 28 e 30 dicembre 2021, l'utente contestava al gestore *l'“errata fatturazione [dei] costi [delle] linee telefoniche”* trasmettendo, inoltre, a Tim, in particolare, con la comunicazione del 28 dicembre 2021, il preventivo dei costi e delle condizioni contrattuali proposte dall'agente Tim per il profilo tariffario proposto, denominato *“Tim Comunica Entry”* e le seguenti fatture oggetto di contestazione: la n. 8L0062xxxx, la n. 8L0062xxxx, la n. 8L0062xxxx e la n. 8L0062xxxx.

Con la Pec del 9 febbraio 2022, infine, l'utente sollecitava ulteriormente Tim in ordine alla soluzione delle problematiche in essere, relative sia ai malfunzionamenti scaturenti dai *“problem[i] tecnic[i] relativ[i] ai telefoni”* sia dalla *“errata fatturazione costi [delle] linee telefoniche (...) causat[a] da una (...) gestione non corretta del passaggio dalla vecchia tariffa a quella nuova”*.

Alla luce di ciò, trattandosi di reclami che fanno riferimento alla medesima *res controversa* (art. 11, comma 2, del citato regolamento sugli indennizzi), verranno dunque presi in considerazione le prime segnalazioni tracciate, trasmesse al gestore, in relazione alle due diverse fattispecie contestate, ovvero il reclamo del 15 ottobre 2021 in tema malfunzionamenti del servizio di centralino e delle linee telefoniche ed il reclamo del 28 dicembre 2021 in tema di errata fatturazione delle linee telefoniche.

Di contro l'operatore, a fronte dei reclami inviati e documentati in istanza dall'utente, ha dedotto in memoria che *“l'istante non ha minimamente documentato di aver inoltrato a TIM reclami o contestazioni di sorta [in quanto] le comunicazioni in atti sono infatti tutte prive di prova di spedizione e ricezione da parte di TIM”* aggiungendo

inoltre di essersi, con la comunicazione datata 23 novembre 2021, “*in buona fede, post[o] a disposizione dell’istante, per eventuali future esigenze (Doc.4)*”.

Orbene, sul punto, occorre precisare che non può essere accolta l’eccezione mossa dalla società Tim sostanzialmente relativa, all’asserita carenza di valore probatorio delle Pec allegate in istanza, inviate da parte istante, alla casella PEC xxxx@pec.telecomitalia.it, recapito ufficiale dell’operatore.

Nel caso di specie, si osserva, infatti, che l’indirizzo di posta certificata utilizzato dall’utente è comunque direttamente riconducibile all’operatore, in quanto è espressamente richiamato anche nell’apposito registro online “*INI PEC*”, Indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata, istituito dal Ministero dello Sviluppo Economico e destinato alla ricerca degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese che si intende contattare. Si aggiunga, inoltre, che il recapito Pec xxxx@pec.telecomitalia.it è esplicitamente indicato dal gestore stesso, nell’ambito delle “*note legali*” del proprio sito Web.

Inoltre, parte istante ha prodotto, in sede di repliche, alcuni *screenshot* estratti dal proprio recapito di posta certificata, con i quali ha documentato l’avvenuto ricevimento dei reclami stessi, da parte dell’operatore.

I reclami *de quibus* sono dunque, senza dubbio, entrati nella sfera di conoscenza della società telefonica tramite invio a mezzo PEC xxxx@pec.telecomitalia.it, presso la sede legale dell’operatore.

Sul punto, si aggiunga, che l’asserita assenza di segnalazioni del cliente, sostenuta da Tim, risulta smentita “*ictu oculi*”, dal gestore stesso il quale ha prodotto in memoria una comunicazione datata 23 novembre 2021, peraltro priva della prova di ricevimento da parte dell’utente, con la quale Tim intendeva riscontrare, in modo peraltro generico ed assolutamente insufficiente nel merito, un reclamo del cliente datato “*14/10/2021*”, ma comunque idonea a fornire implicita conferma dell’avvenuto ricevimento, da parte del gestore, dei reclami di parte istante.

In tale comunicazione Tim si limitava, infatti, a sostenere genericamente che “*non (...) [erano] emersi elementi utili per accogliere la (...) contestazione [del cliente, poiché] (...) in particolare (...) il pacchetto di comunicazione integrata risulta[va] correttamente configurato*”.

In concreto, la società Tim, al fine di escludere la propria responsabilità, avrebbe dovuto fornire nel corso dell’istruttoria idonea documentazione attestante l’avvenuta corretta gestione, da un lato, dei reclami del 15 ottobre 2021 e del 23 novembre 2021 in tema di malfunzionamenti del servizio di centralino e delle linee telefoniche, e dall’altro, delle segnalazioni del 28 e del 30 dicembre 2021 in tema di errata fatturazione delle linee telefoniche, nonché la corretta gestione dell’ulteriore sollecito del cliente, datato 9 febbraio 2022. Documentazione, questa, non presente in atti.

Ciò premesso, parte istante ha diritto all’indennizzo, di cui all’art. 12 dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS che dispone quanto segue: “*l’operatore se non fornisce risposta al*

reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00". Al riguardo va preso in considerazione il principio di "risposta cumulativa" facendo leva sulla previsione di cui al comma 2, del medesimo articolo 12, secondo cui "l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero delle utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio".

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e, comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *"da mancata risposta al reclamo"*.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata o ritardata risposta ai reclami inviati, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo *"per mancata o ritardata risposta al reclamo"*, ai sensi delle citate previsioni.

Per la mancata risposta al reclamo del 15 ottobre 2021, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore, si determina il *dies a quo* nella data del 15 novembre 2021 ed il *dies ad quem* nel giorno 9 febbraio 2022 data della prima udienza di conciliazione, in occasione della quale l'istante ha potuto interagire con l'operatore.

Per la mancata risposta al reclamo del 28 dicembre 2021, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore, si determina il *dies a quo* nella data del 27 gennaio 2022 ed il *dies ad quem* nel giorno 9 febbraio 2022 data della prima udienza di conciliazione, in occasione della quale l'istante ha potuto interagire con l'operatore.

Pertanto, l'istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari ad euro 215,00 (duecentoquindici/00) per gli 86 giorni di mancata risposta al reclamo del 15 ottobre 2021 e di un indennizzo pari ad euro 32,50 (trentadue/50) per i 13 giorni di mancata risposta al reclamo del 28 dicembre 2021.

TUTTO ciò premesso;

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società XXX nei confronti di TIM S.p.A. (Kena mobile).
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, pari a euro 792,00 (settecento novantadue/00) a titolo di irregolare/discontinua erogazione dei servizi Fibra/Voip sulla utenza n. 0575 90xxxx e numerazioni collegate, considerate in maniera unitaria;
3. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, pari a euro 600,00 (seicento/00) a titolo d'indennizzo per la parziale erogazione del servizio di centralino sull'utenza n. 0575 1304xxxx "NICI"; computato nella misura massima.
4. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza la somma di euro 215,00 (duecentoquindici/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, inviato in data 15 ottobre 2021.
5. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza la somma di euro 32,50 (trentadue/50), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, inviato in data 28 dicembre 2021.
6. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta alla regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante il ricalcolo delle fatture emesse da TIM dal sorgere del rapporto contrattuale fino ai limiti temporali di cui all'offerta confermata con Pec del 29 giugno del 2021, in relazione alle utenze n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx, n. 0575 90xxxx, n. 0575 1304xxxx, n. 0575 1304xxxx e n. 0575 1304xxxx, con storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati in eccesso rispetto a quanto concordato con l'agente Tim, ovvero rispetto al canone complessivo mensile di euro 96,50 per i primi 24 mesi, al canone mensile

complessivo di euro 82.50 per il periodo che va dal 24° al 36° mese ed infine, al canone complessivo mensile di euro 69.50 previsto per il periodo successivo al 36° mese, importi questi comprensivi delle spese dovute per gli apparati e per i prodotti indicati nell'offerta stessa. L'operatore è tenuto, altresì, al ritiro a propria cura e spese della connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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.

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)