

DELIBERA N. 7/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX/TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/490791/2022)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 16 gennaio 2024;

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 dell’utente XXX, del 14/01/2022 acquisita con protocollo n. 0012848 del 14/01/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

La parte istante, titolare di un contratto residenziale avente ad oggetto l’utenza n. 0565 82xxxx con la società TIM SPA (KENA MOBILE) di seguito, per brevità, Tim lamenta l’applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- il gestore modificava il profilo contrattuale “*con abbassamento del (...) profilo fino a 20 mbps, a fino a 10 mbps con conseguenti problemi di linea adsl*”;
- che “*tale cambiamento di profilo, sarebbe dovuto avvenire dopo un preavviso di almeno 30 giorni per modifica contrattuale, (...) mai pervenut[a]*”;
- di avere “*scoperto l’abbassamento del (...) profilo in maniera casuale*”;
- che “*tale abbassamento avvenuto ad Agosto 2021 e ancora in essere, (...) ha provocato un chiaro ed evidente inadempimento contrattuale*” con “*problemi significativi di velocità e impossibilità di corretta navigazione*”.

In data 16/02/2021, nell’ambito della procedura conciliativa, l’utente inoltrava al Corecom della Regione Toscana una richiesta di adozione di provvedimento temporaneo, volta ad ottenere la soluzione delle problematiche relative a “*servizio inutilizzabile, fonia rumorosa e continue cadute di connessione che rendono impossibile la navigazione*”.

In data 22/02/2021 il procedimento veniva archiviato per i seguenti motivi: “*utenza attiva come confermato telefonicamente dall’istante in data 17/02/2021*”

In data 11/01/2022 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.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *“un ripristino delle condizioni contrattuali o una definizione delle nuove condizioni in maniera chiara e precisa per iscritto (come sarebbe dovuto essere da contratto)”*;
- ii) *“un indennizzo economico di 2.000 Euro a titolo conciliativo, per le spese aggiuntive sostenute, danni di svolgimento delle attività e recupero degli importi di bollette pagate da AGOSTO 2021 per una linea non conforme al contratto stipulato e modificato senza preavviso o comunicazione”*.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Tim ha fatto pervenire nei termini stabiliti dal vigente regolamento una memoria difensiva con documentazione allegata nella quale, con riguardo all'oggetto della controversia, ha dedotto che la presente controversia riguarda la “linea n. 056582xxxx- attiva- privata”.

In via preliminare, l'operatore ha eccepito l'inammissibilità/l'improcedibilità dell'istanza *“in quanto le domande oggetto di GUI4 sono state formulate in due precedenti e diversi procedimenti protocollati con il n. UG 395330/2021 e UG 315443/2020 entrambi conclusi con verbale di conciliazione siglato dinanzi all'intestato CORECOM (Doc.1). In particolare, in entrambi i procedimenti, in relazione alla medesima utenza 056582xxxx, l'istante lamentava l'applicazione di condizioni differenti rispetto a quelle approvate in contratto in quanto la connessione internet risultava più lenta di quella garantita in contratto. In entrambe le istanze veniva formulata richiesta di indennizzo. La controversia è stata definita, in entrambi i casi, in sede di conciliazione, con il riconoscimento di una somma di denaro complessivo di oltre €1200; importo che risulta regolarmente corrisposto ed incassato dall'istante. Nel presente procedimento, dunque, l'istante di fatto, pur formulando in maniera differente la domanda (attivazione di condizioni differenti), reitera nuovamente le doglianze aventi ad oggetto la presunta applicazione di condizioni differenti rispetto a quelle approvate e la fornitura di una connessione internet inadeguata; circostanze queste che, oltre ad essere infondate per quanto si dirà appresso, risultano comunque già trattate e, comunque, già risolte in precedenti procedimenti di definizione. Di fatto, con tale nuova istanza, la controparte sottopone al Corecom domande già valutate e, comunque, già definitive, in aperta violazione del divieto di né bis in idem, al solo evidente fine di ottenere una illegittima duplicazione degli indennizzi e rimborsi già ottenuti. Alla luce di quanto sopra, è evidente come il presente procedimento, identico, o comunque, in parte coincidente, per petitum e per causa petendi a quelli identificati con n. UG 395330/2021 e n. UG 315443/2020, conclusi con verbale di conciliazione siglato dinanzi all'intestato CORECOM, sia inammissibile/improcedibile per violazione del principio del ne bis in idem”*.

Nel merito, l'operatore ha dedotto *“che le avverse deduzioni e richieste sono generiche, infondate per diversi motivi e, comunque, sono totalmente prive di riscontro documentale”*.

“In particolare, la parte istante sostiene di aver subito presunti disservizi sulla linea 056582xxxx, asseritamente mai risolti dall'operatore che avrebbero determinato la presunta applicazione di condizioni differenti da quelle approvate (riduzione capacità di navigazione), sulla scorta di tali presupposti, domanda di ottenere storni, rimborsi e indennizzi. Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare le modalità con le quali il presunto malfunzionamento si sarebbe manifestato e, soprattutto, senza individuare il dies a quo e il dies ad quem del disservizio o dei singoli episodi. Ad ogni buon conto, TIM eccepisce l'infondatezza e la mancanza di prova delle allegazioni avversarie; l'istante, invero, 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 *“non ha nemmeno documentato l'invio di reclami o segnalazioni relative alle singole doglianze oggi sottoposte all'attenzione del Corecom e, comunque, non ha depositato tutte le fatture per le quali oggi viene richiesto lo storno ed il rimborso, né tantomeno ha documentato la prova del relativo pagamento. Invero, in termini generali, in caso di domanda di storno/rimborso, sulla parte istante grava sempre l'onere di depositare tutte le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali si richieda lo storno, oltre alla prova dell'effettivo pagamento delle somme per le quali si richiede la restituzione. In mancanza di tali allegazioni a sostegno delle richieste formulate, l'istanza risulta generica e indeterminata “... stante l'impossibilità di accertare l'“an”, il “quomodo” ed il “quantum” della fatturazione asseritamente indebita” (ex multis Delibera Agcom n. 73/17/CONS)”*.

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

“Controparte, dunque, non ha adempiuto l'onere di allegazione e men che meno quello di produzione documentale gravante sulla stessa. Si confida pertanto, già sotto tale profilo, che tutte le domande avversarie vengano rigettate”.

L'operatore ha poi aggiunto che *“da verifiche interne, non risultano a sistema malfunzionamenti che abbiano impedito alla parte istante la regolare e continua fruizione dei servizi. Anche la connessione internet attiva sulle utenze intestate all'istante, diversamente da quanto asserito ex adverso, ha sempre funzionato correttamente, con*

velocità coincidente con quella contrattualmente prevista. Ferma tale necessaria precisazione si deve, comunque, rilevare che la controparte non ha mai portato all'attenzione della TIM nessuna doglianza relativa a presunti malfunzionamenti e, comunque, non ha mai inviato una apposita comunicazione corredata di certificato Nemesys. Pertanto, nessuna delle richieste avversarie risulta fondata o, comunque, opportunamente documentata. È noto, invero, che i problemi di connettività non sono produttivi né di indennizzi, né di rimborsi o storni in base al disposto dell'articolo 7 (Qualità del Servizio) Condizioni generali offerta ADSL (Doc.2) e delle condizioni generali offerta FIBRA (Doc.3). In virtù delle citate disposizioni pattizie, sia che si utilizzi la tecnologia FIBRA, sia che si usi l'ADSL, "1. La velocità di navigazione in internet riportata nella descrizione delle singole offerte dipende da molteplici e variabili fattori tecnici, quali la distanza della rete d'accesso che separa la casa cliente dalla centrale cui è attestata la linea telefonica, il livello di congestione della rete internet, i server dei siti web cui il Cliente si collega e le caratteristiche del modem e dei dispositivi utilizzati dal Cliente. Nel documento Caratteristiche del Servizio allegato alle presenti condizioni generali sono riportati i livelli di qualità minima su cui TIM si impegna contrattualmente ai sensi dell'art. 8 comma 6 della delibera dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ("AGCOM") 244/08/CSP e successive modificazioni, nonché le informazioni sulle prestazioni fornite con il Servizio, tra cui quelle relative alla tecnologia utilizzata per l'accesso e alle caratteristiche minime che il sistema di accesso del Cliente deve possedere al fine dell'integrale e corretta fruizione dello stesso. Le suddette informazioni, insieme alle informazioni concernenti le misurazioni statistiche che vengono effettuate periodicamente da TIM nell'ambito degli indicatori di qualità previsti dalle delibere 131/06/CSP, 244/08/CSP e successive modificazioni sono anche pubblicate sul sito www.tim.it. La medesima norma, al comma 2, prevede, inoltre che "2. Il Cliente ha facoltà di recedere senza penali o costi di disattivazione dal Contratto qualora non siano rispettati i livelli di qualità del Servizio su cui TIM si impegna contrattualmente ai sensi dell'art. 8 comma 6 della delibera 244/08/CSP e successive modificazioni". Inoltre, la Delibera Agcom n. 244/08/CSP (richiamata anche dalla norma pattizia) integrata con la Delibera Agcom n. 151/12/CONS, regolante la qualità del servizio prevede, infatti, la possibilità per gli utenti finali di effettuare tramite Nemesys, sito autorizzato da Agcom, la misurazione della velocità delle connessioni e, qualora i parametri non corrispondano ai valori minimi di upload e download stabiliti, consente che si possa richiedere solo la cessazione del servizio senza penali. A tal fine, però, il cliente deve procedere alla misurazione certificata dall'Agcom, tramite il software Nemesys e, solo qualora i valori qualitativi risultino peggiorativi rispetto a quelli indicati nelle Caratteristiche del Servizio, potrà inviare un reclamo scritto, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, allegando la stampa che riporti l'esito della verifica. Solo qualora il Cliente non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del Servizio entro 30 trenta giorni dalla ricezione del reclamo da parte dell'operatore potrà, entro i successivi 30 giorni, recedere dal Contratto, senza penali o costi di disattivazione. Pertanto, per provare l'asserita debolezza del segnale e/o la scarsa qualità della connessione in sé, che rende il servizio instabile, non è sufficiente inviare un reclamo generico (che in ogni caso non è stato inviato), ma è sempre indispensabile munirsi del

test Nemesys e inviarlo all'operatore. Il tutto, comunque, non al fine di ottenere una liquidazione di indennizzi, rimborsi o storni, ma solo -al più- per poter esercitare eventualmente un recesso in esenzione spese. Da ciò deriva che, nel caso di specie, l'istante non ha diritto ad alcuno storno o corrispettivo economico, così come stabilito da ormai consolidata giurisprudenza ("Pertanto, anche nella denegata ipotesi in cui il valore ordinario di 1,5 megabyte di downloading emerso dalla rilevazione eseguita a mezzo speedtest a seguito del primo reclamo fosse confermato dal software Ne.Me.Sys, l'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, avrebbe solo la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'utilizzo del servizio adsl, sia pure esso risulti non rispondente agli standards di qualità convenuti contrattualmente", cfr. Agcom Delibera n. 93/11/CIR e Delibera n. 138/11/CIR) né tantomeno è possibile liquidare un indennizzo, giusto quanto previsto in casi analoghi, in cui si esclude a priori la sussistenza di un malfunzionamento suscettibile di ristoro economico ("Al riguardo, preme sottolineare che il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo", cfr. Agcom Delibera n. 93/11/CIR). Le doglianze avversarie sono, dunque, totalmente destituite di fondamento".

"A ciò si aggiunga che, per le contestazioni oggi sottoposte all'attenzione del Corecom, non si registrano a sistema né segnalazioni né reclami, inoltrati a TIM dall'istante, che siano riferibili alla presunta inadeguatezza della connessione internet o relativi alla interruzione dei servizi voce e dati in costanza di rapporto. Pertanto, fermo quanto sopra, la mancanza di prova circa l'invio d'idonee segnalazioni o reclami, determina comunque l'assenza di ogni responsabilità in capo a TIM, anche sulla scorta di quanto stabilito dall'Autorità, attraverso una consolidata applicazione della delibera n. 179/03/CSP che pone in diretta correlazione l'obbligo dell'operatore di provvedere al ripristino del servizio con l'obbligo dell'utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi, attraverso una tempestiva segnalazione della problematica. Chiarisce, infatti, l'Autorità (v. ex multis delibera n. 69/11/CIR) che in presenza di qualsivoglia malfunzionamento, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile, solo allorquando venga segnalato tempestivamente da parte del cliente. In tema di disservizi indennizzabili, la normativa di settore, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ritiene in maniera costante che "non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore qualora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione" (si vedano delibera 69/11/CIR, delibere AGCOM n. 100/12/CIR, 127/12/CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR)".

"Sia consentito segnalare, infine, che l'assenza di prova dell'invio di reclami tempestivi dovrebbe condurre comunque il Corecom a rigettare le domande avversarie, anche in virtù del combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo cui, da un lato, ogni eventuale indennizzo è precluso in assenza di reclamo

("Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente") e, dall'altro, il reclamo deve essere necessariamente caratterizzato, ai fini della liquidazione, da "continenza, in termini di tempo, rispetto al disservizio lamentato("Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte"). A mente del regolamento applicabile, quindi, non è possibile riconoscere alcun indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo, rispetto alla problematica oggetto di contestazione o, comunque, non sia conferente o documentato, come nel caso di specie".

"Nel caso di specie, dunque, non sussistono i presupposti per riconoscere a favore dell'istante alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS".

"L'istante, come accennato poco sopra, domanda altresì lo storno di conti e importi non meglio precisati. Ferma la genericità già eccepita, si deve rilevare come, in ogni caso, per le ragioni ampiamente specificate, anche tali doglianze risultino totalmente destituite di supporto probatorio. Da un lato, infatti, non sono presenti a sistema disservizi indennizzabili o, comunque, opportunamente segnalati, tali da confermare la fondatezza delle doglianze avversarie. Sotto altro profilo, comunque, a tutto voler concedere, un eventuale malfunzionamento riscontrato su una o più linee non costituirebbe fattispecie idonea a incidere sulla correttezza delle fatture emesse, di cui non è possibile richiedere il rimborso o lo storno, neppure parziale. E invero, ferme le eccezioni poco sopra sollevate, l'art. 6 delibera 347/18/CONS non prevede, comunque, alcuno storno o rimborso e l'eventuale indennizzo ivi previsto, comprende anche il ristoro degli addebiti effettuati dall'operatore in costanza di contratto. Pertanto, all'istante non potrà essere riconosciuto alcuno storno o rimborso".

3. La replica dell'istante.

La parte istante ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una replica con la quale ha ribadito la propria posizione, contestando la richiesta di inammissibilità/improcedibilità formulata dall'operatore *"in quanto le domande oggetto di GUI4 non sono state formulate nei due precedenti e diversi procedimenti protocollati con il n. UG 395330/2021 e UG 315443/2"*.

Al riguardo, l'istante ha precisato che la richiesta oggetto della presente controversia attiene ad *"inadempimento contrattuale"* dell'operatore che ha abbassato il *"profilo fino a 20 mbps, a fino a 10 mbps"*, deducendo che detta circostanza è diversa rispetto a quanto contestato precedentemente, oltre ad essere *"avvenuto ad Agosto 2021 quindi assolutamente impossibile che sia stato citato nei precedenti procedimenti"*.

L'istante ha aggiunto che *"non si pone l'attenzione ai disservizi ma ad un cambiamento di punti contrattuali non dichiarato con preavviso come da contratto (che ha portato a sua volta a problematiche di linea e inadempimento). Tale cambiamento di profilo, sarebbe dovuto avvenire dopo un preavviso di almeno 30 giorni per modifica contrattuale, a me non è mai pervenuta nessuna comunicazione di tale cambiamento, ho*

scoperto l'abbassamento del mio profilo in maniera casuale dai tecnici intervenuti e call center TIM. Se avessi saputo della variazione avrei potuto fare le mie dovute considerazioni in merito! Tale abbassamento avvenuto ad Agosto 2021 e ancora in essere, mi ha provocato un chiaro ed evidente inadempimento contrattuale (segue l'articolo del contratto che gentilmente ci ha nuovamente fornito la TIM tra i documenti). L'articolo 15 del contratto che ho sottoscritto della Tim Super adsl cita: "Articolo 15 - Modifica delle condizioni economiche e/o contrattuali TIM ha facoltà di modificare unilateralmente le condizioni economiche, sia nella tipologia che nella misura e nella struttura dei corrispettivi e degli oneri a carico del Cliente comunque denominati, come anche di variare le condizioni contrattuali e di erogazione/fruizione dei servizi, dandone comunicazione al Cliente con almeno 30 giorni di anticipo e assicurando al Cliente, per tale periodo di tempo, il diritto di recesso senza penali né costi di disattivazione."

4. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare,

relativamente alla domanda *sub ii)* volta a chiedere *"un indennizzo economico di 2.000 Euro a titolo conciliativo, per le spese aggiuntive sostenute, danni di svolgimento delle attività e recupero degli importi di bollette pagate da agosto 2021 per una linea non conforme al contratto stipulato e modificato senza preavviso o comunicazione"*, fermo restando che le richieste risarcitorie, quali sono nel caso di specie quelle relative *"spese aggiuntive sostenute, danni di svolgimento delle attività"* non rientrano nella competenza dell'Autorità adita atteso che il vigente regolamento prevede la possibilità di riconoscere soltanto eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità, si precisa che in applicazione del criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione amministrativa, tale richiesta dovrà essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo.

Pertanto, la presente disamina avrà ad oggetto le domande *sub i)* e *sub ii)* unitamente considerate quali modifiche di condizioni contrattuali.

Nel merito.

L'istante lamenta una modifica contrattuale non voluta, né comunicata dall'operatore che avrebbe portato la sua connessione da un limite contrattuale *"fino a 20 mbps"* ad un livello inferiore ovvero *"fino a 10 mbps"*.

La doglianza non è fondata per le ragioni che seguono.

Innanzitutto sul punto si rileva che l'istanza si presenta scarna e non circostanziata e priva di documentazione che avrebbe dovuto essere posta a fondamento delle pretese dell'istante.

Secondo l'ordinario criterio di riparto degli oneri probatori, il creditore che agisce in giudizio ha l'onere di provare i fatti che stanno a fondamento della pretesa (*eius incumbit ei qui dicit*), onere che non è stato assolto dall'istante.

Sul punto si richiama l'onere probatorio che incombe sulla parte istante il quale ai sensi dell'art. 2697, comma 1, cod. civ. prevede che “*chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento*”.

Al riguardo l'istante ha lamentato una modifica della velocità di connessione, non portando però a supporto di quanto dedotto alcuna prova. Inoltre, si deve rilevare che alcun reclamo volto a contestare l'asserita doglianza all'operatore è stato allegato agli atti. Al riguardo, in generale, viene in rilievo la normativa di settore e, in particolare, la Delibera Agcom n. 244/08/CONS, in base alla quale si riconosce all'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione; nello specifico, si rammenta che ai sensi dell'articolo 8, comma 6, di detta delibera gli operatori si impegnano a rispettare gli *standard* dei valori relativi a ciascun servizio, contrattualmente previsti e comunque resi pubblici, ma qualora l'utente riscontri valori peggiorativi rispetto a quelli garantiti, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura può presentare un reclamo circostanziato all'operatore; in caso di mancato ripristino dei livelli di qualità del servizio nei 30 giorni successivi alla presentazione del reclamo, l'utente può recedere dal contratto senza sostenere penali di recesso per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa. (*cfr.*, in senso conforme Del. nn. 15/18/CIR; 117/18/DTC; 17/19/CIR; 85/19/CIR; 321/20/CIR).

Inoltre, si rileva che dalla documentazione agli atti, (*c.fra* contratto e relative condizioni depositate dall'operatore) il servizio accettato dall'utente è relativo ad una connessione con “*Velocità fino a 20 Mega*”, ovvero una connessione il cui massimo sia fino a 20 mega.

Nelle condizioni contrattuali di Tim è espressamente previsto che “*la velocità di navigazione in Internet dipende da molteplici e variabili fattori tecnici*” e che Tim “*effettua delle misurazioni e delle verifiche che permettono di ottimizzare la velocità e la stabilità di navigazione del servizio*”, ma “*resta inteso che a seguito di tali interventi la connessione avverrà alla massima velocità tecnica consentita*”.

Quindi, l'impegno contrattuale dell'operatore è quello di garantire la massima velocità tecnica consentita, pur prevedendo la possibilità per l'utente il cui “*standard qualitativo specifico del collegamento risulti inferiore ai valori su cui Telecom Italia si impegna contrattualmente*”, a “*recedere dal Contratto senza penali*”.

Le domande *sub i)* e *sub ii)* sono dunque rigettate.

TUTTO ciò premesso;

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana rigetta l'istanza presentata da XXX nei confronti di TIM SPA (KENA MOBILE) per le motivazioni di cui in premessa.

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, 16 gennaio 2024

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.)