



DELIBERA N. 10/2023

Oggetto: Definizione della controversia XXX / TIM XXX (GU14/248661/2020).

IL CORECOM MARCHE

Nella seduta del 21 marzo 2023;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 (Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità) e la legge 31 luglio 1997, n. 249 (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 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTO l’Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni, tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle regioni e delle province autonome, approvato con delibera AGCOM n. 427/22/CONS e sottoscritto il 20 dicembre 2022, ed in particolare l’articolo 8 il quale dispone che lo stesso Accordo quadro e le relative Convenzioni tra l’Autorità e le singole Regioni/Consigli regionali, da stipularsi entro il 31 marzo 2023, hanno comunque effetto a far data dal 1 gennaio 2023;

VISTA la delibera AGCOM n. 203/18/CONS del 24 aprile 2018 (Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche), come sostituita dalla delibera AGCOM n. 358/22/CONS, di seguito denominato “Regolamento”, e la delibera AGCOM n. 347/18/CONS del 18 luglio 2018 (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche) di seguito denominato “Regolamento indennizzi”;

VISTA la legge regionale 27 marzo 2001, n. 8 (Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni – Corecom)

VISTA l’istanza prot. n. 083573 del 24 febbraio 2020 con cui l’istante chiedeva l’intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con TIM Italia XXX ai sensi dell’articolo 14 del Regolamento;

VISTA la nota del 17 aprile 2020, con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi degli articoli 15 e 16 del Regolamento, l’avvio del procedimento e la convocazione per l’udienza di discussione del 14 maggio 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTO il verbale di mancato accordo del 14 maggio 2020;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento;

ATTESA la proposta di decisione del responsabile del Servizio “Supporto agli Organismi regionali di garanzia”;

CONSIDERATO, in particolare, quanto segue:

La posizione dell'istante

L'istante lamenta la carenza della velocità di connessione ADSL, il mancato passaggio alla tecnologia Fibra, un diverso profilo tariffario applicato, l'addebito in fattura di un Router mai ordinato e mai consegnato nonché la sospensione amministrativa della ADSL collegata alla numerazione 0736-89XXXX.

In particolare nell'istanza introduttiva ha fatto presente quanto segue.

- a) In data 15 dicembre 2018 veniva inviata a mezzo mail il contratto Business con profilo commerciale “TIM Start - TIM Senza Limiti Fibra + Router Cliente” per l'attivazione della nuova numerazione 0736-89XXXX con tecnologia Fibra;
- b) l'offerta prevedeva per la suddetta numerazione, assegnata all'XXX in Piazza XXX – XXX (AP), chiamate illimitate senza scatto alla risposta su fissi e mobili nazionali, internet 24h/24h e Router, il tutto al costo di promozione pari ad euro 25,00 (venticinque/00) mensili;
- c) nel mese di gennaio 2019 a causa dell'impossibilità dell'attivazione della Fibra veniva attivato il solo servizio ADSL;
- d) da subito l'istante segnalava, a mezzo Servizio Clienti, che la banda a disposizione era davvero carente poiché non superava a volte i 2Mb di velocità rispetto ai 7Mb promessi, senza riscontro alcuno da parte dell'operatore;
- e) nel mese di febbraio 2019 veniva inviata la fattura numero 682019010700XXXX, del 9 gennaio 2019, pari ad euro 292,80 (duecentonovantadue/80), riferita alla vendita del Router (prodotti fonia e dati) mai consegnato e mai ordinato poiché il contratto sottoscritto prevedeva che il Router fosse compreso nei 25,00 (venticinque/00) euro promozionali;
- f) che con pec del 14 maggio 2019, a conferma di precedenti reclami telefonici, l'istante contestava integralmente le suddetta fattura e chiedeva l'emissione di nota di credito, reclamo che non è mai stato riscontrato dal gestore;
- g) successivamente l'istante subiva numerose e reiterate sospensioni illegittime della connessione ADSL (per non meno di 10 mesi) che inducevano lo stesso al deposito di diverse istanze GU5 volte alla riattivazione del servizio sospeso per motivi amministrativi;

- h) in relazione al punto suddetto, l'istante fa presente che nonostante le contestazioni scritte a mezzo pec, nonostante l'istanza di conciliazione presentata al Corecom Marche il 7 agosto 2019 e nonostante i successivi provvedimenti temporanei richiesti, nonché il pagamento parziale di euro 200,00 (duecento/00) delle fatture emesse, l'operatore TIM non ha mai inviato nessun riscontro;
- i) controparte, non ha mai depositato in atti né in fase di conciliazione né in fase di definizione, alcun documento contrattuale, né tanto meno alcuna fattura al fine di dimostrare la fondatezza delle richieste economiche di euro 1.292,32 (milleduecentonovantadue/32) e della legittimità alla sospensione ADSL, reiterata più volte nel corso del 2019, dimostrando così la piena responsabilità delle sue condotte.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto quanto segue:

- 1) l'emissione della nota di credito per la fattura numero 682019010700XXXX, del 9 gennaio 2019, pari ad euro 292,80 (duecentonovantadue/80), riferita alla vendita del Router ;
- 2) l'indennizzo per il malfunzionamento e la bassa velocità dell'ADSL;
- 3) l'indennizzo per l'illegittima sospensione della numerazione fissa 0736-89XXXX;
- 4) il risarcimento del danno economico per la mancata attività del Bar quantificato in non meno di euro 2.000,00 (duemila/00);
- 5) il riconoscimento di tutti gli indennizzi per tutti i disservizi avuti previsti e computati dall'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS.

La posizione dell'operatore

TIM XXX con memoria depositata nei termini di legge, contesta sia in fatto che in diritto le richieste di parte ricorrente chiedendone il rigetto oltre che l'inammissibilità della domanda di risarcimento danni non proponibile innanzi al Corecom. Su quest'ultimo punto, il gestore evidenzia che, l'Autorità si è più volte pronunciata stabilendo che *“ai sensi del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno”*.

Nel merito, invece, l'operatore ha dedotto quanto segue:

- a) la numerazione oggetto del presente procedimento è stata legittimamente sospesa per morosità dall'1 al 18 ottobre 2019, previo invio di regolare sollecito di pagamento depositato in atti;
- b) che, al momento del deposito della memoria difensiva, persiste un insoluto di euro 1.292,32 (milleduecentonovantadue/32), come da riportato elenco di fatture emesse e non pagate, che dovrà essere integralmente saldato o, comunque, compensato con gli indennizzi che dovessero essere ritenuti dovuti.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente circa l'eccezionale inammissibilità della domanda di risarcimento danni di cui alla richiesta sub 4) si fa presente quanto segue. In sede di definizione delle controversie, come previsto espressamente dal comma 4 dell'articolo 20 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera Agcom n. 203/18/CONS, come da ultimo sostituito dall'Allegato B alla delibera Agcom n. 358/22/CONS, *“l'Autorità ove riscontri la fondatezza dell'istanza può ordinare all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o di corrispondere indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”*. E', dunque, esclusa ogni pronuncia risarcitoria per la quale sussiste giurisdizione esclusiva del Giudice ordinario (v., anche, Co.re.com. Marche delibera n. 3/2019 e n. 33/2022). Per consolidato orientamento dell'Agcom e dei Co.re.com., comunque, tutte le richieste di risarcimento danni vanno interpretate come richieste di indennizzo nell'ambito delle fattispecie individuate dal Regolamento indennizzi.

Ciò premesso, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento di procedura ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile.

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria le richieste dell'istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi di seguito descritti.

In relazione alla richiesta di cui al punto sub 1) circa la illegittima condotta di TIM in ordine al piano tariffario applicato e all'addebito del Router per l'importo di euro 292,80 (duecentonovantadue/80), l'utente deposita agli atti, contratto TIM Business sottoscritto il 15 dicembre 2018, da cui risulta l'attivazione della nuova numerazione fissa 0736 – 89XXXX con l'offerta *“TIM Start - TIM Senza Limiti Fibra + Router Cliente”*. Produce, inoltre, mail del 14 dicembre 2018 scambiata con l'agente TIM da cui si ricava il riepilogo dell'offerta riservata all'istante che prevedeva le seguenti condizioni: 1) chiamate illimitate senza scatto alla risposta su fissi e mobili nazionali; 2) internet 24h/24h; 3) Router incluso; 4) costo della promozione euro 25,00 (venticinque/00) mensili. Allega, infine, le fatture numero 8M0027XXXX, emessa l'8 luglio 2019, dell'importo di euro 152,63 (centocinquanta/63) e la numero 8M0036XXXX emessa il 9 settembre 2019, dell'importo di euro 253,16 (duecentocinquantatré/16).

A fronte delle suddette argomentazioni ed allegazioni, TIM XXX nulla contro deduce né deposita agli atti, sostenendo semplicemente che la numerazione fissa è stata sospesa per morosità dall'1 al 18 ottobre 2019, previo regolare sollecito di pagamento, e che l'insoluto maturato di euro 1.292,32 (milleduecentonovantadue/32), deve essere integralmente saldato. Al fine di dimostrare la fondatezza delle richieste economiche e la legittimità delle reiterate sospensioni, cita in memoria l'elenco delle fatture scadute e non pagate.

Dalla documentazione agli atti, si ricava per *tabulas*, che le fatture emesse applicano un profilo tariffario diverso da quello opzionato nel contratto sottoscritto il 15 dicembre 2018 e cioè *“TIM Tutto Opzione Fast 100”* anziché *“TIM Start - TIM Senza Limiti Fibra + Router Cliente”*.

Entrambe le fatture riportano inoltre l'addebito del Router WiFi pari ad euro 12,20 (dodici/20) bimestrali oltre IVA. Tanto basta per provare una errata applicazione tariffaria rispetto a quanto concordato, richiesto e sottoscritto dall'utente.

Inoltre, dal riepilogo delle fatture scadute ed insolute riportate in memoria da TIM, per l'importo complessivo di euro 1.292,32 (milleduecentonovantadue/32), si evince chiaramente che solo tre delle fatture citate sono riferite alla numerazione 0736-89XXXX, oggetto del presente procedimento, ed in particolare la fattura numero 8M0019XXXX, emessa il 9 maggio 2019, di euro 257,03 (duecentocinquantesette/03), la fattura numero 8M0027XXXX, emessa l'8 luglio 2019, di euro 152,63 (centocinquantesette/63) e la fattura numero 8M0036XXXX, emessa il 9 settembre 2019, di euro 253,16 (duecentocinquantesette/16). Pertanto l'insoluto riferito alla numerazione oggetto della presente controversia ammonta ad euro 662,82 (seicentosessantadue/82). Le restanti quattro fatture citate in memoria sono riferite ad una diversa numerazione, la numero 0736-899XXXX, che l'utente dice essere ad oggi inesistente, fatture queste ultime emesse tra il 2009 ed il 2011. Ne consegue che, la fondatezza delle richieste economiche avanzate da TIM, non è provata non solo perché l'insoluto dichiarato è per circa metà riferito ad una numerazione diversa da quella oggetto del presente giudizio ma anche e soprattutto perché le ulteriori quattro fatture scadute e contestate sono presumibilmente prescritte nel loro importo.

Richiamando il noto principio dell'onere della prova, in particolare della difesa e del contraddittorio, disciplinati dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c. che prevedono che il giudice debba decidere *iuxta alligata et probata* e, quindi, porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti, e che chiunque voglia far valere un diritto in giudizio, deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento, deve concludersi che, nel caso di specie, risulta provato l'eccepito inadempimento dell'operatore telefonico e, quindi, la responsabilità in capo allo stesso circa un'applicazione del profilo tariffario diverso da quello promesso e poi sottoscritto. Nel caso in esame risulta anche, dai reclami inviati e mai riscontrati, che il gestore non abbia attivato la Fibra ma un collegamento ADSL. Sempre dai reclami inoltrati l'utente contesta la mancata consegna del Router peraltro mai richiesto, mentre l'operatore nulla contro deduce in merito, né da la prova della spedizione dell'apparato o della sua installazione. Pertanto, ammesso e non concesso che il Router fosse stato a pagamento lo stesso non è mai stato utilizzato dall'istante sia perché non consegnato sia perché l'installazione non è avvenuta su tecnologia Fibra come richiesto.

Ad abundantiam si evidenzia che, l'offerta sottoscritta dall'utente il 15 dicembre 2018 riporta la dicitura Router Cliente quale scelta opzionata dal cliente di utilizzare un proprio Router in dotazione senza l'acquisto dall'operatore TIM.

Alla luce delle considerazioni esposte si ritiene, quindi, di accogliere la richiesta dell'istante dello storno dell'importo del Router non dovuto, nonché di tutti gli importi insoluti e addebitati nelle fatture emesse e non pagate, tenendo anche conto che l'utente ha provveduto al pagamento parziale di euro 200,00 (duecento/00), come da versamento effettuato con bollettino postale dell'11 gennaio 2020, depositato agli atti. La presente definizione, peraltro, accoglie, ribadisce e ratifica l'accordo conciliativo intervenuto tra le parti il 21 ottobre 2021 a seguito di GU14/429194/2021, presentato il 29 maggio 2021, a causa di un ulteriore sospensione della linea ADSL da parte dell'operatore TIM per gli insoluti esistenti.

Lo stesso accordo conciliativo ha previsto l'impegno di TIM a cessare in esenzione costi la numerazione oggetto del presente procedimento (0736 – 89XXXX) ed a stornare eventuali fatture successivamente emesse fino a fine ciclo di fatturazione.

Risulta da definire, in questa sede, la legittimità dell'indennizzo per le reiterate sospensioni della connessione ADSL, intervenute precedentemente al deposito del GU14/429194/2021 e del relativo UG/346552/2020, ossia quelle collegate al presente GU14/248661/2020, e relativo UG/160840/2019. Nello specifico, risulta dalla piattaforma Conciliaweb che il 25 luglio 2019, l'operatore sospendeva il servizio ADSL per motivi amministrativi e a seguito di reiterate telefonate e ulteriore reclamo scritto del 7 agosto 2019, la connessione veniva riattivata.

Il 17 agosto 2019, TIM sospendeva nuovamente il servizio ADSL sempre per motivi amministrativi e ciò faceva in un periodo di massima attività del locale Bar XXX gestito dall'istante, nonostante fosse stato pagato quanto dovuto a TIM. Seguiva ulteriore pec di reclamo del 18 agosto 2019 e il deposito dell'istanza GU5/163032/2019, il 19 agosto 2019 per la richiesta al Corecom, di provvedimento temporaneo volto alla riattivazione del servizio. TIM il 20 agosto 2019, comunicava preavviso di risoluzione contrattuale per il mancato pagamento dei conti numero 3/2019 e 4/2019. Il suddetto provvedimento GU5 veniva archiviato dal Corecom Marche il 2 settembre 2019 per comunicazione da parte dell'utente della riattivazione della linea ADSL il 30 agosto precedente. TIM XXX inoltrava il 9 settembre 2019 ulteriore sollecito di pagamento dei conti 3 e 4 del 2019 e sospendeva ancora una volta la linea ADSL il 1° ottobre 2019. L'istante depositava il 10 ottobre 2019, nuova istanza GU5 (GU5/186932/2019) che si chiudeva con provvedimento temporaneo del 18 ottobre 2019 con ordine per TIM a riattivare la linea entro il 21 ottobre successivo. Nei fatti TIM, come comunicato sulla piattaforma Conciliaweb ha riattivato la linea il 7 novembre 2019 e solo a seguito di segnalazione di inottemperanza al provvedimento temporaneo adottato dal Corecom Marche.

Alla luce della suddetta ricostruzione fattuale e contrariamente a quanto dedotto dall'operatore, risulta provata la sospensione della linea ADSL per 41 giorni non consecutivi (dal 17 agosto 2019 al 30 agosto 2019 e dal 10 ottobre 2019 al 7 novembre 2019). La linea è stata sospesa e riattivata più volte, a fronte delle contestazioni delle fatture emesse per importi sbagliati e a fronte dei parziali pagamenti eseguiti dall'istante. Ciò consente di affermare l'illegittimità della sospensione e di riconoscere un indennizzo per il disservizio causato ai sensi del combinato disposto degli articoli 5, comma 1, e 13, comma 3, dell'Allegato A alla delibera numero 347/18/CONS, per un importo complessivo di euro 615,00 (seicentoquindici/00)

In relazione alla richiesta di cui al punto sub 2), invece, l'istante afferma che il servizio ADSL attivato in sostituzione della Fibra non superava a volte i 2 MB di velocità rispetto ai 7 MB promessi e che, pertanto, la banda a disposizione è stata carente. A fronte di tale affermazione, però, non risultano depositati agli atti dall'utente, alcun reclamo scritto relativo alla qualità della connettività poiché le pec prodotte si riferiscono esclusivamente alla contestazione del Router ed alla sospensione illegittima del servizio ADSL per motivi amministrativi. Il malfunzionamento citato, inoltre, non risulta provato neanche mediante alcuna misurazione effettuata attraverso il software Ne.Me.Sys.

Nella fattispecie del caso in esame, infatti, risulta che il ricorrente non abbia avviato, preventivamente all'istanza di conciliazione, la procedura di verifica della qualità del servizio ADSL, come prescritta dall'art. 8, comma 6, della delibera Agcom numero 244/08/CONS, al fine di ottenere una misurazione "certa e personalizzata" della velocità di navigazione con valore probatorio. Per quanto sopra esposto si deve concludere per il rigetto della richiesta di indennizzo di cui al punto sub 2). E' utile rilevare che, anche nella denegata ipotesi in cui, la degradazione della connessione internet fosse emersa da una rilevazione eseguita a mezzo "Speedtest", l'utente avrebbe avuto solo la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti e/o un eventuale indennizzo (v. delibera Agcom numero 138/11/CIR e numero 48/12/CIR).

Questa Autorità adita, non può non tener conto nella fattispecie del caso in esame, della condotta inadempiente dell'operatore telefonico, che ha attivato un'ADSL anziché una Fibra, che ha addebitato costi non dovuti, che non ha mai compiuto alcuna attività diretta alla gestione della risoluzione dei disservizi reclamati, che ha sospeso più volte la connessione ADSL per motivi amministrativi non fondati oltre a non aver mai riscontrato i reclami avanzati dall'istante.

Considerata l'assenza di qualsiasi riscontro ai plurimi reclami avanzati dall'utente si ritiene, infine, di liquidare l'indennizzo di cui all'art. 12, allegato A alla delibera 347/18/CONS, computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00) indipendentemente dai reclami reiterati o successivi, poiché tutti riconducibili al disservizio originario inerente l'errata fatturazione emessa.

DELIBERA

1. a definizione della controversia tra l'istante XXX e TIM XXX di accogliere parzialmente l'istanza prot. numero 083573 del 24 febbraio 2020 e per l'effetto l'operatore è tenuto a:

- stornare l'importo del Router non dovuto nonché tutti gli importi insoluti e addebitati nelle fatture emesse e non pagate così come successivamente accordato con il verbale conciliativo intervenuto tra le stesse parti il 21 ottobre 2021 su GU14/429194/2021;
- cessare in esenzione costi la numerazione 0736-89XXXX e stornare eventuali fatture successivamente emesse fino a chiusura del ciclo di fatturazione come accordato con il verbale conciliativo intervenuto tra le stesse parti il 21 ottobre 2021 su GU14/429194/2021;
- riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 615,00 (seicentoquindici/00), per la illegittima sospensione amministrativa dell'utenza numero 0736-89XXXX, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione;
- riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 300,00 (trecento/00), per la mancata risposta al reclamo.

2. Il presente provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

3. La presente delibera può essere impugnata davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica della stessa.
4. L'utente può chiedere, in sede giurisdizionale, il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
5. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità.

Il Presidente
(Cinzia Grucci)