

DELIBERA N. 2

**XXXXXX XXXXXX SRL UNIPERSONALE / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/431685/2021)**

Il Co.re.com Abruzzo

NELLA riunione del Il Co.re.com Abruzzo del 21/01/2022;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Co.Re.Com Abruzzo;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell'Abruzzo in data 19 novembre 2017;

VISTA la delibera n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020, recante *“Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*;

VISTA la delibera n. 374/21/CONS del 18 novembre 2021, recante *“Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni sino al 31 dicembre 2022”*;

VISTA la delibera n. 56 del 14/12/2021, avente ad oggetto *“Convenzione concernente l’esercizio della delega delle funzioni tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni d’Abruzzo – Presa d’atto della proroga della convenzione per l’anno 2022”*;

VISTA l’istanza di XXXXXXXXXXXXXXX SRL UNIPERSONALE del 08/06/2021 acquisita con protocollo n. 0257821 del 08/06/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L'istante , personalmente, contesta quanto di seguito: “ Possiedo da più di quaranta anni il numero fisso xxxxxx ho effettuato il passaggio da Vodafone a Telecom conclusosi correttamente, mi sono rivolto ad altri gestori per effettuare una nuova portabilità e in tale occasione ho scoperto che il codice di migrazione fa riferimento ad altra linea telefonica (xxxxxx) collegata al mio numero storico. Faccio presente che chiunque mi contatta chiama esclusivamente a questo numero xxxxxx.

Poiché gli altri gestori a cui mi sono rivolto hanno comunicato che la portabilità con il codice di migrazione presente in fattura porterebbe alla perdita del numero storico, chiedo a Telecom di fornire delucidazione e una soluzione tecnica affinché possa essere libero di poter utilizzare il mio numero storico nella pienezza dei miei diritti e essere libero di poter effettuare contratti con altri operatori mantenendo il numero xxxxxx.

Inoltre contesto, come da allegato, gli importi della fatture difformi a quanto concettualizzato.

Mi prego di ricordare che il numero xxxxxx riportato nelle varie fatture regolarmente pagate da Xxxxxx Xxxxxx non è mai stato inserito nella linea telefonica in quanto la suddetta xxxxxx continua ad avere da oltre 40 anni il numero telefonico xxxxxx.

Ricordo che come inviato anche a voi e consegnato all'agente Telecom fatture di Vodafone antecedenti la gestione Telecom riportavano il codice migrazione della linea telefonica xxxxxx.

Ricordo ancora che il contratto stipulato con l'agente Telecom riporta solo le firme dell'amministratore unico e non risulta riempito in quanto l'agente dopo una telefonata è dovuto andare via. XxxxxxXxxxxx srl ha richiesto più volte via pec a Telecom copia del contratto in loro possesso ma con esito negativo, copia del predetto contratto è stato inviato anche a voi di Co.re.com Abruzzo.

Le promesse dettate dall'agente all'amministratore che le ha riportate su un foglio e non mantenute sono state inviate a voi di Co.re.com Abruzzo e anche alla Telecom. Le richieste rimangono inalterate fatte in prima istanza da XXXXXXXXXXXXXXX srl sia per danni morali che per somme pagate in più (l'ultima bolletta ha la scadenza del 10/06/2021". In base a tali premesse,

L'istante chiede;

- Il codice di migrazione numero telefonico xxxxxx affinché possa effettuare il passaggio ad altro gestore;

- La restituzione delle somme contestate come da reclami allegati; -
L'indennizzo per il disagio causato (come da certificato medico di XXXXXX XXXXXX nato a Pescara il 10/05/1943 inviato sia a Corecom Abruzzo sia a Telecom), quantificando in € 5.000,00 la sua richiesta economica.

Allega:

- Reclamo del 24/10/2019 (contestazione fattura 8P00136022 di € 117,00, contestazione fattura con scadenza 14/10/19);

- Contestazione fattura 8P00099373 del 09/05/2018;

- Elenco fatture pagate negli anni 2018,2019, 2020 e 2021;

- Nota Tim SpA n. c24811665 del 16/11/2019 con oggetto utenza xxxxxx fattura 8p00179839;

- Fattura Vodafone n. AI08231336 del 08/05/2018 di € 116,54;

- Copia di certificato medico del 01/04/2019;

- Richiesta contratto del 27/11/2019;

- Richiesta contratto del 10/12/2019;

- Richiesta codice di migrazione linea telefonica fissa xxxxxx del 29/04/2020;
- Nuova richiesta migrazione xxxxxx del 14/06/2020;
- Nuova richiesta migrazione xxxxxx del 16/06/2020;
- Copia di proposta di abbonamento Tim Impresa semplice non datata recante le firme dell'istante;

• Copia della fattura del mese di febbraio 2021 utenza telefonica xxxxxx. Infine, nelle memorie di replica la società istante ha ulteriormente precisato che nelle fatture in pagamento è riportata la numerazione telefonica xxxxxx e non lo xxxxxx indicato nel contratto sottoscritto e comunicato , dopo tante richieste avanzate via pec, soltanto a seguito del tentativo di conciliazione concluso con mancato accordo. Nella copia inviata risultano allegati copia della fattura Vodafone e nel secondo foglio il codice di migrazione 525U503400683009 numeri di telefono xxxxxx e 0858620542 numero gratuito Vodafone mai utilizzato.

Il numero xxxxxx non appare su nessun foglio , non è riportata alcuna somma da pagare e la scadenza del contratto.

Le condizioni economiche proposte e promesse dall'agente non sono state convertite nel contratto attivato e nel contempo , a seguito dell'avvenuta interruzione del servizio su telefono mobile è stato appurato che lo stesso risultava essere oggetto di diverso contratto , scorporato, a differenza del rapporto col precedente gestore, dal numero fisso.

Il Contratto applicato comporta il pagamento di somme raddoppiate (€ 123 al posto di € 61).

Relativamente al codice di migrazione del numero xxxxxx soltanto alla data del 05/05/2020 è stato risposto che lo stesso è annoverato come numero voip in quanto tale non migrabile. Inoltre la contestazione sulla qualità di rappresentante legale della

società non ha luogo di esistere alla luce dell'avvenuta sottoscrizione del contratto in tale veste e per lo scambio epistolare intervenuto tra le parti.

Infine conferma la richiesta di € 5.000,00 per le somme pagate in più a Vodafone per la rescissione del contratto prima del tempo, per lo stress delle lettere e della documentazione inviata anche al Corecom e per il fatto dell'essere nato nel 1943 e di avere patologie che questa situazione ha accentuato.

Allega: Copia di visura camerale della società XXXXXX XXXXXX Srl;

Nota Tim 05/05/2020 n. prot. c26223293 oggetto pratica 1-13383030832 per la linea xxxxxx; copia dei pagamenti effettuati per il telefono fisso anni 2018, 2019, 2020 e 2021.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, nel contestare ed impugnare l'avversa istanza, rappresenta quanto di seguito: "L'art. 9, co. 4 del Regolamento di cui alla Delibera 353/19/CONS prevede che "In udienza (di conciliazione, n.d.a.) le parti intervengono personalmente, ovvero, in caso di persone giuridiche, in persona del loro legale rappresentante".

Nella precedente fase di conciliazione, l'istanza è stata promossa in nome e per conto della XXXXXXXXXXXXX SRL UNIPERSONALE il cui asserito rappresentante legale, XXXXXX XXXXXX, non ha dimostrato la propria qualità, né tramite apposita visura né, tantomeno con il deposito di procura speciale. Si domanda, pertanto, in via preliminare che l'istanza venga dichiarata inammissibile per la violazione dell'art. 9, co. 4 del Regolamento di cui alla Delibera 353/19/CONS.

Sempre in via preliminare, si ritiene opportuno sollevare l'eccezione di inammissibilità della richiesta pecuniaria avversaria, attesa la natura dichiaratamente risarcitoria della medesima che – quantificata in € 5.000,00 – risulta svincolata dalle ipotesi normativamente previste ex delibera 347/18/CONS e, dunque, dotata di funzione satisfattiva e non meramente compensativa, con conseguente inammissibilità

giusto quanto previsto dell'art. 20 co. 4 e 5 della Delibera AGCOM 359/19/CONS ("L'Organo Collegiale...con il provvedimento che definisce la controversia ordina 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 nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno"). A tutto concedere, come da giurisprudenza costante anche dell'Agcom, la richiesta avversaria, potrebbe essere ricondotta nell'alveo degli indennizzi previsti dalle Carte dei Servizi e/o dalle Condizioni generali di contratto dell'operatore convenuto (v. sul punto, Corecom Emilia-Romagna Determinazione n. 1/11 e altre conformi: "Ai sensi dell'articolo 19, comma 4, della delibera Agcom n. 173/11/CONS, le richieste che possono essere esaminate dall'Autorità sono ope legis limitate, in fatto di indennizzi, a quanto previsto dal contratto, dalle carte dei servizi nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Il principio di tutela del contraente più debole deve pertanto condurre alla rettifica delle istanze inesatte, con la conseguenza che le domande di risarcimento danni devono essere qualificate come domande di indennizzo contrattuale."). Pertanto, nella denegata ipotesi in cui le eccezioni svolte non dovessero essere accolte, TIM potrà tutt'al più, ove dovessero ricorrerne i presupposti (quod non), indennizzare l'istante ai sensi della legislazione di settore vigente, dovendo invece essere respinta ogni richiesta pecuniaria generica, non provata e, ad ogni buon conto, di importo eccessivo.

Si domanda, pertanto, in via preliminare che la domanda risarcitoria formulata dall'istante venga dichiarata inammissibile, perché formulata in violazione dell'art. 20 co. 4 e 5 della Delibera AGCOM 359/19/CONS. Si eccepisce nel merito che le avverse deduzioni e richieste sono generiche, infondate per diversi motivi e, comunque, totalmente prive di riscontro documentale. In particolare, la parte istante sostiene di non poter migrare ad olo la numerazione storica n. xxxxxx, in quanto al momento del rientro in TIM alla stessa sarebbe stato attribuito un codice di migrazione coincidente

con quello della nuova linea n. xxxxxx. A dire dell'istante, tale circostanza avrebbe impedito la migrazione del numero n. xxxxxx ad OLO, comportando l'asserita perdita del numero. Sulla scorta di tali presupposti, l'istante formula domanda di liquidazione di indennizzi.

Tuttavia, nella descrizione dei fatti, controparte si limita a rivolgere all'operatore contestazioni generiche, anche sotto il profilo temporale, senza neppure indicare la data in cui TIM avrebbe reso operativa l'utenza n. xxxxxx, la data in cui avrebbe formulato istanza di migrazione ad OLO e, infine, la data in cui tale migrazione sarebbe stata negata. Non viene nemmeno documentata la data in cui l'istante avrebbe formulato la richiesta di invio di copia del contratto a TIM. Informazioni tutte indispensabili anche per consentire alla società una adeguata difesa.

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.

La medesima genericità ed indeterminatezza si rinviene nella formulazione delle domande relative alla pretesa e non provata perdita del numero n. xxxxxx che, peraltro, allo stato risulta ancora attivo in TIM.

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'esponente società reputa opportuno fornire le seguenti considerazioni nel merito della vicenda controversa, alla luce anche delle verifiche effettuate all'interno dei propri sistemi. Controparte sostiene che al momento del rientro in TIM della numerazione n. xxxxxx, l'operatore avrebbe assegnato un unico codice di migrazione, sia alla linea storica che a quella aggiuntiva attivata con numero xxxxxx e che tale circostanza, in caso di migrazione ad OLO, determinerebbe la perdita del numero n. xxxxxx. La controparte

contesta anche il mancato invio della copia del contratto siglato con TIM. Nessuna delle doglianze avversarie risulta fondata e men che meno documentata. Infatti, in primo luogo si deve rilevare come, diversamente da quanto affermato ex adverso, la linea n. xxxxxx e n. xxxxxx sono migrate e riattivate da TIM, in base alle indicazioni della parte istante come fornite nell'apposito modulo sottoscritto dalla controparte, in data 5.3.2018 all'atto della formulazione della proposta di rientro. L'istante, infatti, sottoscriveva apposito contratto, nel quale indicava espressamente le linee da far rientrare, con segnalazione di apposito codice di migrazione fornito dall'operatore di provenienza, come si evince dal dettaglio del contratto di seguito riprodotto in copia: A ciò si aggiunga che l'istante aderiva espressamente alle modalità di attivazione come proposte da TIM, come risulta dalla visione del modulo sottoscritto. Compiuta tale breve ricostruzione fattuale, si deve comunque rilevare che la linea storica n. xxxxxx, all'esito del rientro in TIM, risultava regolarmente attiva come linea principale e, come tale, potenzialmente migrabile, tramite la semplice comunicazione ad OLO, del codice di migrazione indicato in tutte le fatture di TIM. All'istante sarebbe, pertanto, bastato comunicare all'operatore prescelto, il suddetto codice (già nella sua disponibilità), per procedere alla regolare migrazione del numero. Tuttavia, a sistema non è presente alcuna richiesta di migrazione da parte di OLO, alcuna notifica in tal senso, né tantomeno alcun reclamo avente ad oggetto la presunta impossibilità di migrare il numero che, allo stato, risulta ancora attivo in Tim. TIM, peraltro, ha sempre provveduto tempestivamente a inoltrare comunicazioni informative all'istante, all'esito della ricezione delle missive di reclamo allegate ex adverso. Nessuna censura può, dunque, essere mossa nei confronti di TIM. Conseguentemente, non sono fondate le domande volte ad ottenere lo storno ed il rimborso di somme non meglio precisate, come addebitate nei conti emessi da TIM per le linee oggetto di contestazione.

Non sono fondate nemmeno le richieste volte ad ottenere la liquidazione di indennizzi. Anche sotto tale profilo, è evidente dalla ricostruzione dei fatti poco sopra operata come TIM abbia tenuto un comportamento diligente e corretto ed abbia

puntualmente applicato le sole condizioni contrattuali concordate ed approvate dall'istante.

Pertanto, l'esponente società non ha in nessun modo determinato l'insorgenza di fattispecie suscettibili di valutazione ai fini dell'indennizzo.

A ciò si aggiunga che, fermo quanto sopra e a tutto voler concedere, la potenziale perdita del numero o il mancato invio del codice di migrazione, comunque, ridondare in alcuna delle fattispecie ricomprese nell'ambito oggettivo della delibera 347/18/CONS come, invece, vorrebbe far credere parte istante.

Di conseguenza, non solo l'adito Co.re.com è incompetente ma, anche laddove volesse pronunciarsi sul caso in esame, non potrebbe liquidare alcunché non essendo le ipotesi sopra descritte indennizzabili ai sensi della delibera 347/18/CONS, perché non ricomprese nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarle ad alcuna di esse. In ogni caso, sicuramente non sussistono i presupposti per la liquidazione di indennizzi per la presunta e, comunque, non verificata perdita del numero. Si deve ribadire, infatti, che nei sistemi di TIM non è presente alcuna richiesta di recesso o comunque, alcuna richiesta di migrazione ad OLO della numerazione xxxxxx.

In ragione di quanto sopra, in ogni caso, non può essere liquidato alcun indennizzo in favore della xxxxxx, tantomeno ai sensi dell'art. 10 della Delibera 347/2018. Il numero xxxxxx, infatti, è ancora attivo in TIM e, dunque, non è possibile parlare— anche qualora si rinvenissero inadempimenti in capo all'operatore— di perdita della numerazione. È necessario rammentare, invero, che l'indennizzo per la perdita della numerazione è liquidabile solo in caso di perdita effettiva e colpevole della numerazione da parte dell'operatore (ex art.10 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS); ipotesi che evidentemente non può ricorrere nel caso di specie. A ciò si aggiunga che, per tutte le doglianze sollevate da controparte nell'istanza di definizione, non risultano pervenuti e, comunque, non risultano opportunamente

documentati reclami. In proposito, invero, giova richiamare il combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo i quali, 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, anche 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 l'indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo rispetto alla problematica oggetto di contestazione e, a fortiori, quando tale reclamo non è stato inoltrato o, comunque, non è stato opportunamente documentato, come nel caso di specie. A ciò si aggiunga che l'operatore ha anche provveduto ad inoltrare tempestivamente la copia del contratto non appena richiesta e a riscontrare ogni doglianza dell'istante, non appena ricevuta.

Nella fattispecie de qua, dunque, non sussistono i presupposti per riconoscere a favore dell'istante alcuno degli indennizzi di cui alla Delibera 347/18 CONS. TIM S.p.A. chiede al Corecom Abruzzo di voler accertare e dichiarare l'inammissibilità dell'istanza di definizione avversaria per intervenuta violazione dell'art. 9, co. 4 del Regolamento di cui alla Delibera 353/19/CONS, di accertare e dichiarare l'inammissibilità della domanda risarcitoria formulata dall'istante, perché in violazione dell'art. 20 co. 4 e 5 della Delibera AGCOM 359/19/CONS e dunque inammissibile in tale sede e respingere l'avversa istanza in quanto infondata in fatto e in diritto e, comunque, in quanto non provata per i motivi sopra esposti.

Allega: - Proposta di attivazione e number portability del 05/03/2018;

- Missiva di Tim del 16/11/2019;
- Missiva del 13/11/2019;
- Missiva di invio della copia del contratto.

3. Motivazione della decisione

Nel caso di specie l'istante lamenta la difformità delle condizioni contrattuali applicate rispetto al contratto sottoscritto, l'attribuzione di una numerazione telefonica differente (xxxxxx) rispetto a quella storicamente posseduta (xxxxxx), il mancato rilascio del codice di migrazione della utenza telefonica xxxxxx e l'indennizzo di € 5.000,00 per il disagio subito.

Preliminarmente si precisa che l'eccezione sollevata dal gestore convenuto relativamente alla qualità di rappresentante legale della società XxxxxxXxxxxx Srl unipersonale della persona di Xxxxxx Xxxxxx non può trovare accoglimento, avendo lo stesso documentato, mediante produzione della visura camerale della società, la titolarità del ruolo di rappresentante legale. Rispetto alla ulteriore eccezione sollevata in ordine alla inammissibilità delle domande volte a formulare domande risarcitorie si precisa quanto segue.

Come più volte rammentato dall'Autorità, la domanda di risarcimento dei danni esula dalle competenze della stessa, che, in sede di definizione delle controversie di cui al Regolamento, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, del Regolamento e che, pertanto, la relativa richiesta non può trovare accoglimento in questa sede. Tuttavia la medesima Autorità sul punto ha avuto modo di ribadire che: “ Se nell'istanza è formulata esclusivamente una richiesta di risarcimento danni, in applicazione del criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, essa può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal nomen iuris indicato dalla parte” (cfr. delibera Agcom n. 529/09/CONS). Tanto premesso, la richiesta di ristoro del

disservizio lamentato dall'istante può essere valutata alla luce del Regolamento sugli indennizzi, restando salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità Giudiziaria Ordinaria per il maggior danno. Entrando nel merito della controversia, dall'esame degli atti presenti nel fascicolo documentale è emerso che l'istante contesta la difformità dei costi contenuti nelle fatture emesse dal gestore rispetto al contratto sottoscritto, l'avvenuta attivazione di una utenza telefonica xxxxxx mai richiesta e l'impossibilità di migrare l'utenza telefonica storica xxxxxx. Di converso l'operatore eccepisce l'infondatezza delle richieste avanzate in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nel contratto applicato né sono stati segnalati e, comunque, non risultano opportunamente documentati reclami. Relativamente all'asserita modifica delle condizioni contrattuali, in via preliminare si evidenzia che i principi di buona fede e correttezza, che ispirano, a norma dell'art. 1375 del Codice Civile, l'esecuzione del contratto, impongono che le parti contraenti si rifacciano al regolamento contrattuale concordato in sede di sottoscrizione del contratto e ne diano puntuale attuazione.

Pertanto, qualora l'utente lamenti l'inadempimento rispetto allo specifico accordo tra le parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto della doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, senza che possa ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto.

Allo stesso modo l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati. In linea generale si evidenzia, altresì, che gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto (cfr. 4 della delibera Agcom 179/03/CSP) ovvero, ove le condizioni promesse non fossero quelle effettivamente offerte, al recesso senza penali, nonché, in ogni caso, alla restituzione o allo storno della

eventuale differenza tra gli importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite.

Dalla disamina della documentazione in atti risulta l'avvenuta sottoscrizione in data 05/03/2018 della offerta TUTTO FIBRA Fttc + router abbinata alla promozione Promo linea per l'utenza telefonica xxxxxx con l'operatore convenuto previa portabilità della medesima numerazione da Vodafone Italia SpA. Esaminando la suddetta proposta contrattuale è emerso che la stessa prevedeva il pagamento di un canone mensile di € 35,00 e il contributo di € 5,00 per il router per la durata di 48 mesi e l'esenzione a favore dell'abbonato per rientro da altro operatore del pagamento di € 100,00 per contributo di attivazione.

Rispetto alle predette condizioni economiche, l'istante ha fatto presente che le fatture emesse dal gestore recano importi notevolmente superiori alla somma di € 80,00 a bimestre oltre iva come specificato nell'allegato prodotto nel quale sono elencate le fatture emesse dal 09/05/2018 al 12/01/2021.

Dalla disamina di tale allegato si evince in effetti che le fatture di seguito indicate contengono costi differenti:

- Fattura 8P00099373 del 09/05/2018 euro 153,00;
- Fattura 8P00092638 del 09/05/2019 euro 117,00;
- Fattura 8P00136022 del 08/07/2019 euro 117,00;
- Fattura 8P00179839 del 09/09/2019 euro 117,00;
- Fattura 8P00221404 del 09/09/2019 euro 123,10;
- Fattura 8P00001300 del 10/01/2020 euro 117,00;
- Fattura 8P00042609 del 09/03/2020 euro 117,00;
- Fattura 8P00082146 del 11/05/2020 euro 117,00;
- Fattura 8P00116772 del 08/07/2020 euro 117,00;
- Fattura 8P00155540 del 10/09/2020 euro 117,00;
- Fattura 8P00188095 del 11/11/2020 euro 123,10;
- Fattura 8P00005446 del 12/01/2021 euro 117,00.

Peraltro, esaminando la fattura del 12/01/2021 prodotta in atti, è emerso che il gestore per il profilo tariffario Tutto fibra ha richiesto il pagamento della somma di € 122,00 oltre all'addebito di € 12,20 per il router wifi. L'istante ha documentato in atti di avere reiteratamente segnalato la difformità dei costi riportati nelle fatture producendo le segnalazioni inviate in data 24/10/2019 in cui si contestavano gli importi delle fatture emesse dal gestore nei mesi di luglio ed ottobre 2019 e la ulteriore segnalazione del 14/02/2020 in cui contestava la richiesta di pagamento di € 117,00 della fattura con scadenza 13/02/2020.

L'operatore, sul punto, si è limitato a dichiarare la piena regolarità del contratto e la correttezza degli importi fatturati ritenuti conformi alle condizioni generali di abbonamento business. Rispetto alle segnalazioni dell'istante, inoltre, non ha documentato di avere fornito risposte dettagliate rispetto alle somme contestate dando, in tal modo, all'istante l'opportunità di rappresentarsi un quadro reale della situazione contabile relativa al contratto in essere.

Nel caso di specie, poiché il gestore non ha fornito nessun parere sull'esatta corrispondenza degli importi fatturati rispetto al contratto sottoscritto né ha dimostrato la correttezza degli stessi alla luce di modifiche unilaterali del contratto nel tempo sopravvenute, si applica l'art. 1218 c.c. secondo cui: " il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile".

Da ciò ne discende, per consolidato orientamento giurisprudenziale, che il creditore debba provare la sussistenza del contratto, mentre il debitore ha l'onere di provare l'assenza di inadempimento contrattuale ovvero che l'inadempimento sia avvenuto per causa a lui non imputabile.

Alla luce di quanto sopra, poiché è stato accertato che la società convenuta non ha contraddetto in alcun modo la rappresentazione dei fatti dedotti in controversia, gli stessi devono ritenersi accaduti conformemente alla prospettazione dell'istante e lo stesso ha diritto alla regolarizzazione amministrativa e contabile del contratto in essere mediante rimborso delle somme pagate in fattura superiori ad € 80,00 oltre iva in tutte

le fatture emesse e quelle in corso di emissione per tutta la durata del rapporto contrattuale.

Relativamente alla asserita attivazione della numerazione telefonica xxxxxx che compare nelle fatture emesse dal gestore, l'istante ha documentato in atti di avere contestato l'avvenuta attivazione del numero telefonico xxxxxx tramite le pec del 10/12/2019 e del 29/04/2020 ed ha prodotto la fattura del primo bimestre 2021 in cui appare l'indicazione della numerazione xxxxxx e non il riferimento alla utenza telefonica xxxxxx.

L'operatore, ha al contrario sostenuto che le linee n. xxxxxx e n. xxxxxx sono migrate e riattivate da TIM, in base alle indicazioni della parte istante come fornite nell'apposito modulo sottoscritto dalla controparte, in data 05/03/2018 all'atto della formulazione della proposta di rientro.

Lo stesso, nelle memorie depositate, ha specificato che l'istante ha sottoscritto apposito contratto nel quale ha indicato le linee da far rientrare con segnalazione di apposito codice di migrazione fornito dall'operatore di provenienza.

Analizzando la proposta di rientro in Tim del 05/03/2018, invece, si evince che l'istante aveva chiesto all'operatore convenuto la migrazione del numero xxxxxx e non anche l'attivazione della numerazione xxxxxx. Pertanto Tim nulla ha depositato a sostegno dell'asserita legittima attivazione della numerazione ancorché, anche in simile evenienza, il gestore ben avrebbe potuto e dovuto disporre di documentazione utile da spendere in propria difesa nella presente sede.

Appare, inoltre, singolare come il gestore oltre ad omettere il deposito di documentazione utile a suffragare le proprie tesi sul tema addirittura indichi nelle proprie memorie di avere eseguito il rientro di una numerazione mai posseduta dall'istante e non indicata nella proposta contrattuale con ciò rendendo ancora più accreditabile la tesi sostenuta dall'istante rispetto all'illegittimità dell'attivazione operata e rendendo, per l'effetto, meritevole di accoglimento anche la relativa richiesta di indennizzo formulata dallo stesso.

Relativamente a tale fattispecie si applica l'art. 9, comma 1, del vigente regolamento in cui è previsto che: "Nelle ipotesi di attivazione di servizi non richiesti,

fatto salvo il diritto degli utenti di non pagare alcun corrispettivo per tali servizi e di ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad € 5,00 per ogni giorno di attivazione”. Pertanto, in applicazione della disposizione sopra richiamata, l’indennizzo per servizi non richiesti, che l’operatore è tenuto a corrispondere all’istante è pari ad € 2.730,00 (duemilasettecentotrenta/00) calcolato sulla base di gg. 546 x € 5,00 a partire dalla data del primo reclamo dell’istante 10/12/2019 fino alla data del 08/06/2021 in cui è stata presentata l’istanza di definizione.

Relativamente alla richiesta di comunicazione del codice di migrazione per effettuare il passaggio della utenza telefonica xxxxxx ad altro operatore, è necessario precisare che la delibera 347/18/CONS non prevede tale ipotesi come fattispecie indennizzabile perché non ricompresa nel numerus clausus delle casistiche elencate nel Regolamento né tantomeno assimilabile ad alcuna di esse. Pur tuttavia l’istante ha documentato in atti di avere prodotto reclami in data 29/04/2020 , 14 e 15/06/2020 e nelle memorie di replica ha inserito la nota n. c26223293 del 05/05/2020 con oggetto pratica 1-13383030832 per la linea xxxxxx nella quale , in riferimento alla segnalazione del 04/05/2020 il gestore informava che per le linee Voip come la xxxxxx non viene generato codice di migrazione.

L’operatore , al contrario, sul punto, ha dichiarato che la linea storica n. xxxxxx, all’esito del rientro in TIM, risultava regolarmente attiva come linea principale e, come tale, potenzialmente migrabile, tramite la semplice comunicazione ad OLO, del codice di migrazione indicato in tutte le fatture di TIM.

Tim Spa, nella nota del 05/05/2020, non solo ha confermato la tesi sostenuta dall’istante, che ha sempre dichiarato di non poter effettuare la migrazione del numero storico, ma non ha fornito allo stesso le motivazioni del rigetto della richiesta.

Si rammenta al riguardo che in base a quanto disposto dall’art. 8, comma 4) della delibera 179/03/CSP il riscontro al reclamo presentato da un utente, oltre a dover essere fornito entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in caso di rigetto deve essere dato in forma scritta, deve essere adeguatamente motivato e deve indicare gli accertamenti compiuti.

Rispetto a tale ipotesi, pertanto, si applica l'art. 12 del Regolamento Indennizzi, in cui è previsto che: “ 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 a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300.

L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”.

Il gestore, nella risposta inviata al reclamo scritto del 29/04/2020, non ha fornito la prova di avere prodotto delle informazioni utili a far comprendere all'istante le motivazioni della impossibilità di migrare la propria utenza telefonica ad altro operatore.

In questo caso, pertanto, la risposta fornita dal gestore non può considerarsi tale in quanto priva delle informazioni utili e necessarie perché l'istante potesse comprendere le ragioni effettive dell'impossibilità dichiarata dall'operatore in maniera chiara ed inequivoca. Da ciò consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo massimo di € 300,00 a titolo di indennizzo per ritardata/omessa risposta del reclamo.

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente

DELIBERA

1. Il Co.re.com Abruzzo accoglie l'istanza prodotta dalla società XXXXXXXXXXXXXX Srl unipersonale nei confronti dell'operatore Tim SpA , nei termini sopra evidenziati;

2. La società Tim Spa è tenuta a provvedere a titolo di indennizzo al pagamento in favore dell'istante della somma di € 2.730,00 (duemilasettecentotrenta/00) , per l'attivazione della numerazione non richiesta dalla data del 10/12/2019 (data del primo reclamo inviato via pec) alla data del 08/06/2021 per un totale di giorni 546, ai sensi e per gli effetti dell'art. 9, comma 1, del Regolamento Indennizzi di cui alla delibera Agcom 73/11/CONS s. m. e i., per le ragioni espresse in premessa;

3. La società Tim SpA è tenuta regolarizzare la posizione amministrativo contabile dell'istante provvedendo al rimborso delle somme addebitate nella fatturazione emessa dalla data del 09/05/2018 il cui importo risulta essere eccedente la somma di € 80,00 oltre iva per le fatture emesse e quelle in corso di emissione fino a conclusione del rapporto contrattuale, per le ragioni sopra evidenziate

4. La società Tim Spa è tenuta a provvedere a titolo di indennizzo al pagamento in favore dell'istante della somma di € 300,00 (trecento/00) , ai sensi e per gli effetti dell'art. 12, comma 1 del Regolamento Indennizzi, di cui alla delibera Agcom 73/11/CONS s.m. e i., per le ragioni espresse in premessa;

5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

6. 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.



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

L'aquila, 21.01.2022

f.to Il Presidente
Avv. Giuseppe La Rana

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e i.