

DELIBERA N. 38

******* / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/347591/2020)**

Il Corecom Sardegna

NELLA riunione del Corecom Sardegna del 14/09/2021;

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 modificata 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. 353/19/CONS;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate sottoscritta il 27/03/2018 dal Presidente dell’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), dal Presidente della Regione Autonoma della Sardegna d’intesa con il Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Corecom Sardegna, scaduta il 31/12/2020 e successivamente prorogata fino al 31/12/2021 a seguito della delibera del Consiglio dell’Autorità n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020 e della successiva presa d'atto del CORECOM Sardegna (delib n. 1 del 8 gennaio 2021);

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 11, "Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.) della Regione Autonoma della Sardegna" e ss.mm.ii.;

VISTO in particolare l’art. 7 comma 2 della predetta legge;

VISTA l’istanza di ***** del 02/11/2020 acquisita con protocollo n. 0454020 del 02/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'utente *****, codice fiscale *****, ha presentato in data 02/11/2020 l'istanza, ai sensi degli art. 14 e ss. del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società TIM SpA (Kena mobile). Servizio di Telefonia fissa - Tipo di contratto: Privato –

L'istante riferisce che dopo aver stipulato il contratto con TIM la linea non ha mai funzionato e di aver, pertanto, inoltrato diversi reclami sia scritti che telefonici, per sollecitare la risoluzione del disservizio senza per altro riuscire a risolvere il problema (indica i numeri dei ticket inoltrati dal 03/9/2019: 004675**26, 004775**39, 004810**31, 004850**55). Precisa che in data 15/01/2020 la TIM, attraverso una missiva, confermava la presenza di un guasto particolarmente complesso la cui risoluzione, a detta dell'operatore, sarebbe avvenuta in data 12/11/2019. L'utente, tuttavia, stante il perdurare del disservizio, passava ad un altro operatore (Vodafone) a gennaio 2020.

In data 18/04/2020 la TIM chiedeva il pagamento di fatture in sospeso. Lo stesso giorno l'utente contattava l'operatore che lo rassicurava del fatto che le fatture fossero illegittime e che sarebbero state stornate.

Ciononostante l'utente riceveva preavviso di iscrizione nella banca dati Simoitel. Chiede pertanto:

1. l'indennizzo per malfunzionamento della linea voce dal 03/09/2019 al 08/01/2020 per un totale di giorni 127 x € 3,00 un totale di € 381,00;
2. l'indennizzo per interruzione della linea dati dal 03/09/2019 al 08/01/2020 2020 per un totale di giorni 127 x € 6,00 per un totale di € 762,00;
3. storno fatture relative al periodo di disservizio fino a chiusura del ciclo di fatturazione e ritiro della pratica di recupero crediti in esenzione costi;
4. cancellazione banca dati Simoitel;

L'istante ha inoltre depositato controdeduzioni in cui evidenzia che Tim, nelle sue memorie, conferma la presenza di segnalazioni relative al periodo di disservizio e non fornisce prova di avere erogato correttamente il servizio voce e dati. Pertanto, insiste nelle richieste indicate nel formulario.

2. La posizione dell'operatore

Con la presente memoria, Telecom Italia S.p.A. chiede che venga accertata e dichiarata l'infondatezza dell'istanza presentata da Calzaghe Roberto.

1) Infondatezza delle pretese avanzate nei confronti di Telecom Italia S.p.A. Nel merito delle contestazioni avversarie, risulta che la linea oggetto di istanza è stata riattivata in Tim in data 27/08/2019 con profilo tariffario TIM SUPER ADSL. In data

08/01/2020 la linea è stata cessata per migrazione ad altro operatore. La morosità attualmente pendente ammonta a € 344,41 ed è riferita alle fatture emesse da Ottobre 2019 a Marzo 2020. Da un'analisi del retrocartellino si riscontrano le seguenti segnalazioni di guasto ADSL:

- 03/09/2019, chiusa in pari data;
- 05/10/2019, chiusa in data 07/10/2019, con codice riscontro rimborsabile;
- 10/10/2019, chiusa in data 18/10/2019, con codice riscontro NON RIMBORSABILE (causa cliente);
- 24/10/2019, chiusa in data 29/10/2019, con codice riscontro NON RIMBORSABILE;
- 08/11/2019, chiusa in data 12/11/2019, con codice riscontro RIMBORSABILE.

Si riscontra un reclamo datato 19/11/2019 a cui segue lettera di risposta del 15/01/2020 (Doc. 1). Le fatture insolute sono correttamente fatturate, in particolare per quanto concerne l'addebito del costo di attivazione residuo.

Allo stato, pertanto, non sussistono i presupposti per il riconoscimento di storni e/o rimborsi da parte di Tim, salvo un indennizzo omnia, pro bono pacis, di € 100,00.

3. Motivazione della decisione

Si ritiene che la domanda di indennizzo per interruzione della linea per motivi tecnici possa essere parzialmente accolta, nei limiti di seguito precisati.

Preliminarmente, occorre rammentare che ai sensi della delibera 179/03/CSP gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, sicché, nel caso di dedotto malfunzionamento o mancata attivazione del servizio di comunicazione elettronica, l'utente ha diritto all'indennizzo, a meno che l'operatore non provi che l'inadempimento non sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art 1218 c.c., ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste da contratto o dalla carta servizi. Si fa presente in proposito che l'articolo 18 delle condizioni generali di contratto Offerta ADSL prevede che "1. TIM fornisce, attraverso il Servizio Clienti linea fissa 187, opzione 2, un servizio telefonico gratuito di segnalazione guasti attivo 7 giorni su 7. 2. TIM si impegna a ripristinare gratuitamente gli eventuali disservizi del Servizio non imputabili direttamente o indirettamente al Cliente entro il secondo giorno lavorativo successivo a quello della segnalazione. Nel caso in cui uno dei due giorni successivi alla segnalazione sia un giorno festivo (domenica o festività annuale) il guasto viene riparato entro il terzo giorno successivo alla segnalazione. Qualora siano festivi entrambi i giorni successivi alla segnalazione il guasto viene riparato entro il quarto giorno successivo alla segnalazione. Fanno eccezione i guasti di particolare complessità che vengono tempestivamente riparati."

La responsabilità dell'operatore, come si è detto, è esclusa se l'inadempimento è dovuto a causa non imputabile all'operatore e nell'ipotesi di forza maggiore. Non è invece esclusa se il guasto, pur di particolare complessità, non viene tempestivamente riparato. In primo luogo, si osserva che dalle risultanze istruttorie e, in particolare dalla lettera di reclamo (pur priva di data certa e della prova di invio all'operatore) e comunque dal

retrocartellino riprodotto dall'operatore risulta che la problematica segnalata sia circoscritta al servizio ADSL e non anche alla linea voce.

Nel caso di specie, occorre evidenziare che nelle memorie dell'operatore non viene smentita la circostanza del verificarsi di guasti sulla linea ADSL. Inoltre, la lettera dell'operatore prot. C25223**8 conferma la presenza di un guasto di particolare complessità segnalato (da ultimo) il 20/11/2019, mentre non è certa ed è in contestazione la data dell'avvenuta risoluzione che l'operatore indica nel 12/11/2019.

L'operatore tuttavia non ha prodotto alcun elemento che dimostri la particolare complessità del guasto e tanto meno la forza maggiore. In proposito si esclude che il retrocartellino, in quanto documento proveniente dall'operatore, possa essere di per sé idoneo a provare quanto affermato dallo stesso operatore in ordine all'esistenza di una causa di forza maggiore o di un guasto di particolare complessità (sul valore probatorio del retrocartellino si veda, ad esempio, la recente sentenza del TAR Lazio, sezione Terza Ter, 4 maggio 2021, n. 5201/2021). Si osserva che tale circostanza viene meramente asserita dall'operatore ed agli atti non risulta alcun documento, ad esempio una richiesta di autorizzazione al Comune per effettuare i lavori necessari. Non risulta provato inoltre agli atti che l'operatore in tal caso si sia attivato tempestivamente per la riparazione del guasto, come previsto dalle condizioni di contratto sopra citate. Ricorre nella fattispecie un'ipotesi di malfunzionamento del servizio di cui all'art. 6 del Regolamento in materia di indennizzi, per cui "In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione.". Il disservizio, in base alle risultanze istruttorie, si è verificato dal 03/09/2019 fino alla data della risoluzione del contratto, indicata dalle parti nell'08/04/2020, quindi per 127 giorni, pertanto spetta un indennizzo per interruzione completa del servizio ADSL pari ad € 762,00.

Si rigetta, per contro l'istanza di indennizzo per malfunzionamento della linea voce in quanto non risultano agli atti prove sufficienti che dimostrino una segnalazione di tale problematica, il che esclude la possibilità di riconoscere il relativo indennizzo secondo quanto previsto dal citato Regolamento.

Infine, non merita accoglimento la domanda di storno/rimborso delle fatture emesse durante il periodo di disservizio in quanto la corresponsione dell'indennizzo sopra definita mira a compensare l'inadempimento subito dall'utente in maniera soddisfacente, sicché il riconoscimento in aggiunta dello storno delle fatture comporterebbe uno squilibrio del sinallagma contrattuale.

Per questo motivo, conseguentemente, si rigetta anche la domanda relativa alla cancellazione dalla banca dati Simoitel.

DELIBERA

Articolo 1

1. La Società TIM SpA (Kena mobile) è tenuta, nei termini di cui in motivazione: alla corresponsione dell'importo di € 762,00 (€ settecentosessantadue/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio di cui all'art. 6, comma 1, del Regolamento

in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A alla Delibera n. 347/18/CONS).

La Società TIM SpA (Kena mobile) è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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

3. 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.

Cagliari, 14 settembre 2021

Il componente con funzioni
vicarie del Presidente
G. CESARACCIO