

DELIBERA N. 40

******* / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/275343/2020)**

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 06/05/2020 acquisita con protocollo n. 0195787 del 06/05/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'utente *****, codice fiscale *****, ha presentato in data 06/05/2020 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

Riferisce che la linea voce e dati dell'utente è stata dapprima malfunzionante e, successivamente, dal 13 maggio 2019 completamente interrotta. Afferma di avere inviato numerose segnalazioni (operatore AL012 segnalazione del 13 maggio, ecc), senza tuttavia riuscire ad ottenere la risoluzione del problema. La linea sarebbe stata riattivata solo a seguito di emissione del provvedimento temporaneo.

Chiede, pertanto, l'indennizzo per interruzione della linea voce e dati dal 13/05/2019 sino alla riattivazione avvenuta il 08/04/2020 per un numero complessivo di giorni 331 per due servizi per € 7,50 totale € 4.965,00.

Chiede inoltre lo storno ed il rimborso delle fatture emesse durante tutto il periodo di disservizio.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore si è costituito nel presente procedimento mediante il deposito di memorie in data 12 giugno 2021 deducendo l'infondatezza delle pretese avanzate nei confronti di Telecom Italia S.p.A.. Preliminarmente, rileva che, sulla linea oggetto dell'istanza, risulta un insoluto di € 450,94, e risulta un insoluto di € 265,54 riferito ad altra utenza 079****27. Evidenzia che in data 22/07/2020 risulta inviato il preavviso di risoluzione contrattuale e in data 18/09/2020 la linea risulta cessata per morosità. Riguardo all'asserita interruzione del servizio riproduce nelle memorie l'immagine del retrocartellino guasti sottolineando le seguenti evidenze: Il cliente lamenta guasto alla linea fonia e dati dal 13/05/2019 al 08/04/2020. Dall'analisi della schermata allegata si riscontra che i guasti sono causati da forza maggiore e risultano chiusi come non rimborsabili. In data 27/01/2020, il cliente ha avviato una richiesta di provvedimento GU5. In data 08/04/2020 il guasto risulta riparato. Le note del tecnico intervenuto sono le seguenti: "trattandosi di un importo 5k va sottoposto ad approvazione di FOA.CE/AD e poi finanziato con IAV. A valle serve l'autorizzazione del Comune per la manomissione della sede stradale. Si ipotizza, ma con molta cautela perché le variabili di cui sopra non sono in seno a Development una soluzione entro il 31/03/2020". Da questa annotazione secondo l'operatore si riscontra trattarsi di un guasto di particolare complessità, (secondo l'art.7 Condizioni Generali di Abbonamento) difatti è stato necessario interessare enti pubblici per la concessione di permessi ed è stato necessario avviare percorsi interni di validazione della spesa trattandosi di lavori che superavano le normali soglie di importo.

Il cliente non ha pagato le fatture emesse successivamente alla riparazione del guasto e la linea a causa della morosità viene cessata in data 18/09/2020 a seguito preavviso inviato con raccomandata in data 22/07/2020. Il cliente ha saldato queste fatture in data 23/09/2020.

Alla luce di quanto sopra, TIM propone lo storno delle fatture insolute per € 450,94 e l'indennizzo per l'indebita cessazione dal 18/09/2020 fino al 30/11/2020 per complessivi € 740,00. Allo stato, pertanto, non sussistono i presupposti per il riconoscimento di altri indennizzi e storni se non quelli proposti.

Per tutto quanto sopra esposto, Telecom Italia S.p.A. chiede all'AGCOM di voler:
- nel merito, respingere l'avversa istanza in quanto infondata in fatto ed in diritto per i motivi sopra esposti.

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 prevedono 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. Nel caso di specie, occorre evidenziare innanzitutto che l'istante non ha allegato la segnalazione del 13 maggio 2019 dalla quale si sarebbe potuto desumere il tipo di problematica segnalata. Ad ogni buon conto, dal retrocartellino prodotto dall'operatore risulta che l'utente ha effettuato in quella data una segnalazione sul servizio ADSL. Se, dunque, non è in contestazione la circostanza che in data 13 maggio 2019 è stata inviata una segnalazione di malfunzionamento del servizio, manca tuttavia la prova che il disservizio riguardi anche il servizio voce. Secondo l'operatore, il retrocartellino attesterebbe che il guasto sia dipeso da forza maggiore. Tuttavia, il retrocartellino è un

documento proveniente dall'operatore, dunque, di per sé non idoneo a provare quanto affermato dallo stesso operatore in ordine all'esistenza di una causa di forza maggiore (sul valore probatorio del retrocartellino si veda, ad esempio, la recente sentenza del TAR Lazio, sezione Terza Ter, 4 maggio 2021, n. 5201/2021). L'esistenza di una circostanza di forza maggiore, che escluderebbe la responsabilità per l'inadempimento, sembra poi smentita dalle note del tecnico riportate nelle memorie difensive dell'operatore che invece sembrano indicare piuttosto un guasto di particolare complessità: viene infatti indicata la necessità di un'autorizzazione del Comune per la manomissione della rete stradale. Si osserva che anche 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 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. Infatti, il guasto risulta riparato soltanto in data 8 aprile 2020 ed a seguito dell'attivazione di un procedimento GU5.

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 13/05/2019 fino all'08/04/2020, quindi per 331 giorni, pertanto spetta un indennizzo per interruzione completa del servizio ADSL pari ad € 1.986,00.

Per contro, 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. Infine, rispetto alle eccezioni dell'operatore si precisa che non è in contestazione in questo procedimento di definizione l'indebita cessazione dal 18/09/2020 fino al 30/11/2020, giacché la domanda dell'utente è limitata alla contestazione sull'interruzione della linea per motivi tecnici dal 13/05/2019 all'08/04/2020.

DELIBERA

Articolo 1

1. La Società TIM SpA (Kena mobile) è tenuta nei termini di cui in motivazione: alla corresponsione dell'importo di € 1.986,00 (€ millenovecentoottantasei/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