

DELIBERA n° 103 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXXX /TIM S.P.A (già TELECOM ITALIA S.p.A.)

GU14 / 361 / 2017

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

Nella seduta del 10/06/2020

- VISTA la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata e integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*Corecom*);
- VISTO l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'Agcom e il *Corecom Sicilia* per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), l'Autorità ha delegato il Corecom Sicilia alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del “*Regolamento*”;
- VISTO il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTA l’istanza di definizione del sig. XXXXXXXXX acquisita il 28 agosto 2017 al prot. n°44167;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA la posizione dell’istante:

Il sig. XXXXXXXXX intestatario dell’utenza di tipo privato XXXXXXXXXXXX contesta alla TIM S.P.A. (già Telecom Italia SPA) la mancata /parziale fornitura dei servizi e l’ interruzione/sospensione del servizio.

L’istante riferisce che, sulla sua linea telefonica si verificano spesso interruzioni legati sia alla fonia che all’ ADSL .tali guasti venivano immediatamente segnalati i al servizio clienti Tim S.p.A che provvedeva a riparare il guasto, a volte in pochi giorni , altre volte dopo due o tre settimane. Visto la discontinuità dei servizi telefonici, l’utente teneva sempre attivo il trasferimento di chiamata sul suo cellulare anche al fine di ricevere telefonate durante il periodo di guasto.

Nell’agosto 2016 il servizio ADSL si interrompeva definitivamente, mentre la linea telefonica funzionava a singhiozzo, con molta probabilità a causa del cedimento di un palo Telecom. Di aver provveduto a segnalare il guasto. Dopo circa 5 giorni veniva contattato da un operatore Telecom che comunicava che a causa del numero elevato di guati sulla linea, questa era divenuta ingestibile e che sarebbe stato contattato successivamente.

Dopo tale contatto non ha ricevuto nessuna altra comunicazione da Tim ad eccezione di solleciti di pagamento. A novembre 2016 la linea telefonica che sin ad allora aveva funzionato a singhiozzo si è guastata del tutto. Contattato l’operatore questo rispondeva che avrebbero provveduto al più presto. A dicembre 2016 riceveva comunicazione Tim che lo invitava a saldare le fatture insolute. Con pec del 31 dicembre contestava le predette fatture stante la mancata fruizione dei servizi addebitati. L’istante continuava a ricevere fatture nonostante la linea fosse del tutto isolata. Ha potuto ricevere telefonate sul suo cellulare (tramite il trasferimento di chiamata) sin quando la linea non è stata del tutto sospesa per morosità. Lamenta altresì il mancato invio dei tabulati telefonici richiesti il 31/7/2017 a mezzo fax. Infine evidenzia che le telefonate ai cellulari riportati in fattura non sono chiamate inviate ma solo chiamate ricevute tramite il trasferimento di chiamata al numero impostato (XXXXXXXXXX).

In base a tali premesse, chiede:

- 1) la riparazione della linea telefonica e adsl;
- 2) riattivazione del numero telefonico XXXXXXXXXXXX;
- 3) annullamento del debito nei confronti di Telecom Italia SPA per non avere potuto utilizzare i servizi;
- 4) indennizzo per i giorni di ritardo sulla riparazione del guasto, come sancito dalla carta dei servizi Tim per linea casa;
- 5) indennizzo per i giorni in cui non ha potuto fruire della linea telefonica e adsl a causa dell' errata sospensione dei servizi.

CONSIDERATA la posizione dell'operatore:

La Tim S.p.A. (già *Telecom Italia S.p.A.*),di seguito *Tim, operatore o società*, nella propria memoria preliminarmente eccepisce l' inammissibilità della domanda dell'istante relativa alla riattivazione del numero telefonico storico XXXXXXXXXXXX in quanto trattandosi di un facere che non rientra nelle competenze Corecom in fase di definizione ai sensi dell'art 19 comma 4 , della Delibera Agcom n.173/07/CONS. Evidenzia che l'utenza suddetta è cessata per morosità nel febbraio 2017 per il mancato pagamento delle fatture a decorrere dal mese di luglio per totale di €. 496,00. Tale morosità ha determinato la cessazione definitiva dell'utenza, previo invio dei relativi solleciti di pagamento, così come previsto nella normativa vigente. In relazione ai lamentati servizi declina ogni responsabilità al riguardo ai sensi del'art 15 delle Condizioni Generali di Contratto , che prevede che in caso di ritardo nella riparazione dei guasti Tim non sarà responsabile se i ritardi sono dovuti a forza maggiore o ad eventi non direttamente attribuibili a Tim. Ritiene di avere fornito valida prova, sulla difficoltà tecniche e delle attività svolte per risolvere gli ostacoli incontrati. Precisa che in merito al malfunzionamento della linea fonia ,le segnalazioni di guasto sono state tutte riscontrate, ma dato che tale disservizio è stato a causa di un incendio, ed i pali deteriorati dovevano essere sostituiti, il ripristino dello stesso è slittato oltre i termini previsti da contratto. Atteso che la causa del guasto, era stato causato da eventi di forza maggiore, nessuna responsabilità può essere addebitabile alla stessa.Per le motivazioni suesposte quindi, chiede il rigetto dell'istanza e delle richieste di indennizzo formulate

CONSIDERATA la motivazione della decisione:

Preliminarmente, vengono rigettate in quanto inammissibili le richieste di cui ai *punti*

1) di riparazione definitiva della linea telefonica e adsl e punto 2) la riattivazione del numero telefonico storico, in quanto richieste estranea alla cognizione del presente procedimento, così come definita dall'art. 19, comma 4 del Regolamento, non essendo l'Autorità adita competente a pronunciarsi con provvedimenti contenenti obblighi di *facere non facere*. In applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, le domande dell'istante vengono però interpretate e limitate come domanda di condanna dell'operatore al pagamento di un indennizzo in conseguenza di un eventuale inadempimento, nella fattispecie riconducibile ad un malfunzionamento e alla perdita di numerazione.

Così inquadrata, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è proponibile.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, per la seguente motivazione.

In relazione al malfunzionamento dei servizi voce e ADSL, non risolto, l'istante lamenta per il servizio voce, interruzioni e fruscii, per il servizio ADSL continue cadute di connessione, con completo isolamento in alcuni giorni, ed a partire dal mese di agosto 2016 la completa interruzione dei servizi. I predetti disservizi venivano prontamente comunicati all'operatore il quale provvedeva a gestirli con riparazioni provvisorie, stante che la causa dei guasti era imputabile ad un incendio che aveva deteriorato la palificazione ed era impossibile allo stato accedere tra le "campanate". Seppure tali riparazioni non hanno risolto la problematica nessun responsabilità è addebitabile alla società resistente, in quanto la causa del guasto è dipesa da un evento straordinario (incendio) e la sua risoluzione, stante la complessità, ha richiesto dei tempi più lunghi, quindi nessun indennizzo per tale motivo può essere riconosciuto all'istante.

In relazione alla richiesta di cui al punto 3) annullamento del debito vantato dalla Tim, la stessa può essere accolta nei seguenti termini. La Tim dovrà procedere al ricalcolo delle fatture insolute tenendo conto dei periodi di interruzione dei servizi fonia e ADSL, così come evidenziati dall'istante, precisamente interruzione totale della componente ADSL dal mese di agosto 2016 e interruzione fonia dal mese di novembre 2016. Altresì, la Tim dovrà tenere conto, nel ricalcolo, del servizio trasferimento chiamata, attivato dall'istante sul proprio cellulare, e stornare le predette chiamate in quanto "chiamate ricevute" e non "chiamate inviate". Dalle predette fatture dovranno essere stornati tutti i costi addebitati al cliente a causa della sospensione del servizio, per morosità, da considerarsi illegittimo in quanto avvenuto in violazione di quanto previsto dal Regolamento sulle procedure di risoluzione delle

controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti allegato A alla Delibera n.173/07/CONS , articolo 5 comma. 1..”*Fermo restando l’obbligo di informare l’utente con congruo preavviso, l’operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento. 2. Ai fini del comma precedente: a. non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell’utente, qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione, con riferimento ai quali sia pendente una procedura di reclamo ovvero di risoluzione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento; b. il ritardato o mancato pagamento non può intendersi come ripetuto se nei sei mesi precedenti la scadenza della fattura in questione i pagamenti sono stati effettuati senza ritardi” .*

Nella fattispecie in esame l’istante in seguito al preavviso di risoluzione contrattuale in data 19/12/2016, con reclamo a mezzo pec con data 31/12/2016 contestava gli addebiti e richiedeva il ricalcolo in base agli effettivi servizi utilizzati. Tale reclamo non è stato mai riscontrato dalla società resistente, che in data 24/2/2017 risolveva il contratto. Per le motivazioni di cui sopra l’istante ha diritto all’indennizzo per illegittima cessazione del servizio fonia (dal/ 24/2/2017 all’udienza di conciliazione in data 12/6/2017) per un totale di 108 giorni, ai sensi dell’ art. 4, comma 1, dell’allegato A della Delibera n. 73/11/CONS.

Ai fini della liquidazione dell’indennizzo, occorre tuttavia valutare anche la condotta tenuta dall’istante, rilevante ai fini dell’applicazione dell’art. 1227 c.c., per avere colposamente concorso a cagionare il danno ovvero per non essersi tempestivamente attivato per ridurre o limitarne gli effetti.

Il creditore è infatti gravato non solo da un obbligo negativo (astenersi dall’aggravare il danno) ma anche da un obbligo positivo (tenere condotte utili e possibili rivolte ad evitare o ridurre il danno), come affermato dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (sentenza 23 marzo 2011 n. 3, richiamata da Consiglio di Stato sentenza 31 ottobre 2012 n. 5556). Il tutto al fine di evitare un ingiustificato arricchimento da situazioni che hanno colpito in modo marginale gli interessi del creditore, tanto da non averlo indotto ad attivarsi a sua tutela in modo adeguato. Sorge pertanto la necessità - anche in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità rispetto al concreto pregiudizio subito dall’istante come stabilito dalla Delibera n. 179/03/CSP, ed al principio di equità stabilito nell’art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche - di dover prendere in considerazione la fattispecie nel

suo complesso e le ripercussioni che in concreto possono essere derivate dall'inadempimento, dovendosi impedire che da tale inadempimento possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate, per entrambe le parti. Circostanza che si verificherebbe in questa sede, ove si applicassero gli indennizzi previsti dalla Delibera n. 73/11/CONS in maniera acritica e svincolata dalle risultanze del caso concreto.

Ai fini della liquidazione dell'indennizzo si ritiene pertanto opportuno ricorrere al principio di equità richiamato dall'art.84 del D.Lg.vo n.259/03 (*"Codice delle Comunicazioni Elettroniche"*) cui deve ispirarsi la risoluzione delle controversie nella presente materia, nonché al principio di buona fede nell'esecuzione del contratto, così come inteso dal consolidato orientamento della Corte di Cassazione, che si sostanzia "in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto al dovere del *neminem laedere*, trovando tale impegno solidaristico il suo precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico " (Cass, n.5240/2004; ex plurimis Cass., n. 14605/2004, e Cass. 10182/09). Ciò in considerazione di alcuni fatti salienti e caratterizzanti il rapporto contrattuale intercorso tra le parti in funzione del simmetrico obbligo di correttezza e buona fede nell'esecuzione delle reciproche obbligazioni, per i quali si ritiene che il comportamento dell'utente non sia stato improntato alla diligente correttezza ed al senso di solidarietà sociale che integrano, appunto, il contenuto della buona fede. In quest' ottica, assumono particolare rilievo, in primis, il fatto che l'utente non ha dedotto o circostanziato di aver svolto solleciti o reclami telefonici subito dopo il verificarsi del disservizio, il fatto che ha reclamato il problema per iscritto solo a distanza di oltre cinque mesi, ed ancora, il fatto che non ha neppure avviato la procedura d'urgenza per l'immediata attivazione del servizio. In considerazione di tale condotta ed in applicazione dei principi di equità e di buona fede nell'esecuzione del contratto ed anche dell'art.1227 del c.c., si ritiene equo e proporzionale liquidare l'indennizzo dovuto nella misura del 50%, così determinato: $108 \text{ giorni} \times 7,50 = 810,00 : 2 = 405,00$. Mentre non si può riconoscersi l' indennizzo per il servizio Adsl, in quanto l'istante comunicava già a dicembre 2016 a Telecom, *di avere trovato un'alternativa senza fili da altri operatori.*

Considerato quanto sopra esposto in ordine alla responsabilità di Tim S.p.A , che ha comportato la perdita della numerazione, la domanda viene accolta, con conseguente diritto dell'istante alla liquidazione di un indennizzo limitatamente ad un anno, non avendo l'utente fornito la prova temporale con documentazione cartacea probante del possesso della numerazione perduta. Pertanto ai sensi del combinato disposto dell'art. 9 dell'allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce un indennizzo di euro 100,00 (cento/00). Infine, si ritiene equo riconoscere, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, la somma di euro 100,00 (cento/00), a titolo di spese di procedura.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria Corecom, *arch. Francesco Di Chiara*, il Comitato all'unanimità dei presenti

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza del Sig. XXXXXXXXX nei confronti della società Tim S.p.A (già Telecom Italia S.p.A.) in relazione all'utenza **tipo privato XXXXXXXXXXXX**, per le motivazioni di cui in premessa:
2. La Società Tim S.p.A (già Telecom Italia S.p.A.), è tenuta a corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, oltre la somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi :
 - euro 405,00 (quattrocentocinque/00) quale indennizzo ai sensi dell'art 4, comma 1;
 - euro 100,00 (cento/00) quale indennizzo ai sensi dell'art.9.
3. La Società Tim S.p.A (già Telecom Italia S.p.A.) è tenuta al ricalcolo delle fatture tenendo conto dei periodi di interruzione dei servizi , dal novembre 2016 per il servizio fonia e dal mese di agosto 2016 per il servizio ADSL, ed inoltre, dovrà stornare tutte le chiamate al cellulare (XXXXXXXXXX) impostato per attivare il trasferimento di chiamata
4. La Società Tim S.p.A (già Telecom Italia S.p.A.) è tenuta altresì a stornare nelle fatture, i costi addebitati all'istante a causa della sospensione del servizio e gli eventuali costi addebitati per il recesso per morosità.

Ai sensi dell'art. 19 comma 3, del "*Regolamento*" il presente provvedimento costituisce un ordine dell'*Autorità* ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.

La società Tim S.P.A (già Telecom Italia S.p.A.) è tenuta il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima, inoltre, a comunicare a questo Corecom Sicilia l'avvenuto adempimento alla presente delibera, entro

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 19, comma 5, del "*Regolamento*".

Il presente provvedimento 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 del Corecom Sicilia e dell'AGCOM.

Palermo, 10/06/2020

Il Presidente

Prof.ssa Maria Annunziata Astone



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della *Segreteria Corecom Sicilia*

arch. Francesco Di Chiara

