

DELIBERA N. 36/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX/ TIM S.p.A. (Kena mobile)
(GU14/313679/2020)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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”*, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 *“Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”*, in particolare l’art. 30, e il *“Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni”* (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: *“Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione”*;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome,

conforme al testo approvato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l'istanza dell'utente XXX, del 04/08/2020 acquisita con protocollo n. 0334984 del 04/08/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto privato di cui all'utenza n. 0565 70xxxx, contesta all'operatore Tim S.p.A. (Kena mobile) di seguito, per comodità, Tim, l'interruzione del servizio voce per motivi tecnici nel periodo 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020 oltreché negli anni precedenti.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- l'utenza oggetto del procedimento, sita nel Comune di xxx in provincia di xxx, è stata oggetto di malfunzionamenti nei 25 anni precedenti alla presentazione dell'istanza di definizione;
- Durante tutto il periodo “*vi sono [state] decine di segnalazioni di disservizio dovuto ad una linea fatiscente che TIM in passato si era formalmente impegnata a rinnovare, e che in realtà non ha subito alcun rinnovo e nemmeno un'adeguata manutenzione*”.
- “*Non solo non sono stati fatti miglioramenti ma viceversa il livello di servizio è progressivamente peggiorato causa assenza di manutenzione alla linea telefonica*”.
- Trattandosi di un'utenza collocata in una seconda casa, abitata nei periodi estivi, i malfunzionamenti venivano constatati di norma nei periodi di ferie.
- “*Malgrado l'oneroso costo di installazione sostenuto ad inizio anni 80 [dal padre dell'istante], la linea telefonica in oggetto è stata fino ad oggi del tutto fatiscente, gran parte delle palificazioni della linea area originale sono state rimosse senza chiedere alcuna autorizzazione, il cavo telefonico era stato in parte interrato senza adeguata protezione, in parte abbandonato senza*

protezione su una strada sterrata su cui transitano mezzi agricoli, in parte fissato ai rami degli alberi della zona e soggetto a continue rotture”.

- *“Pur non garantendo il servizio TIM continuava a richiedere il canone mensile.”.*
- *Negli anni precedenti al 2019, l’interruzione dei servizi perdurava per quasi tutto il soggiorno, ma veniva risolta almeno per una parte del mese di agosto, durante il quale, prolungandosi “la permanenza (...) per l’intero mese, capitava che dopo 10-15 gg dalla segnalazione la linea veniva riparata e per alcuni giorni si poteva disporre del servizio”.*
- *“Le segnalazioni telefoniche a TIM sono state innumerevoli [nell’arco degli] anni, spesso ricevendo rassicurazioni verbali circa un imminente revisione ed aggiornamento della linea telefonica peraltro sistematicamente disatteso”.*
- *“A partire da inizio agosto 2019” la situazione peggiorava: “ non solo la linea telefonica risultava interrotta ma TIM dichiarava, tramite i gestori del subappalto manutenzione, di non poter/voler intervenire con la riparazione.*
- *“Mentre in passato, seppur con grave ritardo, la linea era stata oggetto di riparazione, a partire dal mese di agosto 2019 il concessionario in subappalto dell’attività di manutenzione (...) comunicava di non poter procedere con ulteriori riparazioni”.*
- *“Tim proseguiva invece con la richiesta del canone mensile senza garantire riparazione e fornitura del servizio”.*
- *“A metà maggio 2020 dopo quasi 10 mesi di interruzione della linea telefonica il servizio è stato ripristinato interrando la linea, originariamente aerea su Palo, nel bordo strada che conduce all’abitazione e causando in tal modo un dissesto del fondo strada transitabile”.*
- *L’utente precisa che la sua “richiesta era quella di ripristinare la linea Aerea nella sua collocazione originale contigua alla strada”.*
- *In data 30 ottobre 2019, nell’ambito della procedura di conciliazione, l’utente ha presentato istanza per l’adozione del provvedimento temporaneo - GU5/197122/2019 - con cui dava atto che, “a partire da inizio agosto 2019 la linea telefonica risulta[va] interrotta e benché richiesto e rinnovato il reclamo per la riparazione, il guasto permane[va]”.*
- *In data 26 novembre 2019 veniva emesso il provvedimento che disponeva il ripristino dell’utenza de qua.*
- *Successivamente, il 25 gennaio 2020, stante il mancato ripristino della funzionalità della linea, sempre nell’ambito conciliativo, l’istante presentava ulteriore istanza per l’adozione del provvedimento temporaneo (GU5/234500/2020).*
- *In data 4 febbraio 2020 veniva emesso un provvedimento che disponeva il ripristino dell’utenza de qua, ripristinata il 10 maggio 2020.*

In base a tali premesse l'istante ha chiesto, quantificando *“rimborsi o indennizzi richiesti (in euro): 12.000.00”*:

- i) *“Il completo storno delle fatture, ed eventuali more/ interessi, relative al periodo di interruzione linea e (...) non pagate”*;
- ii) *“In considerazione degli oltre 25 anni di continui disservizi che di fatto hanno negato il servizio che TIM si era impegnata a fornire e (...) regolarmente pagato, [l'istante chiede] che (...) vengano parzialmente restituite le somme versate in questi ultimi 25 anni per un servizio non fornito. A questo proposito [l'istante fa] riferimento a quanto previsto dal Regolamento sugli indennizzi di AGCOM (disponibile in questo sito rif. 347/18/CONS) che stabilisce precisi corrispettivi di rimborso (art. 6) per giorni di interruzione e per giorni di malfunzionamento impianto. Un breve calcolo porta alla stima di indennizzo (per difetto) richiesta [12.000.00]”*.
- iii) *“L'attuale intervento ha riparato solo il tratto di linea oggetto di guasto (peraltro interrando su bordo strada il cavo e determinando dissesto del fondo stradale sterrato) ma alcun intervento è fatto su altre parti della linea che potrebbero in futuro causare ulteriori disservizi. Chied[e] quindi che TIM si impegni formalmente per una revisione generale della linea telefonica in oggetto Impegnandosi su un livello di servizio minimo garantito pari a non più di un guasto / anno. Prevedendo al contempo una penalità pari al 20% del canone annuale per ogni ulteriore guasto linea”*.

In data 16 giugno 2020 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore TIM tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore TIM, nell'ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 14 ottobre 2020, ha preliminarmente richiamato che l'utenza interessata è l'*“[u]tenza fissa n. 056570xxxx- attiva”*.

L'operatore ha ripercorso i *“fatti all'origine della controversia”*, evidenziando che *“[l]a controversia verte, nella ricostruzione fornita dall'istante, sull'asserita esistenza di disservizi sulla linea n. 056570xxxx che, secondo controparte, da oltre 25 anni, in maniera ciclica, avrebbero impedito l'uso dei servizi voce e internet. L'istante inoltre contesta un asserito malfunzionamento che avrebbe interrotto completamente tutte le funzionalità della linea, dal mese di agosto 2019, fino al mese di maggio 2020”*.

L'operatore ha *“riten[uto] opportuno sollevare l'eccezione d'inammissibilità della richiesta pecuniaria avversaria, attesa la natura dichiaratamente risarcitoria della medesima che – quantificata in € 12000,00 – 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'Ag.com, 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.")".

La società TIM ha evidenziato che, *"nella denegata ipotesi in cui le eccezioni svolte non dovessero essere accolte, (...) 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 in violazione dell'art. 20 co. 4 e 5 della Delibera AGCOM 359/19/CONS".*

L'operatore ha poi dedotto, nel merito, l' *"[i]nfondatezza della domanda in punto di disservizi",* evidenziando l' *"[a]ssenza di fattispecie suscettibili di valutazione ai fini dell'indennizzo".*

Al riguardo, *"ad ogni buon conto, [la] società [ha] reputa[to] opportuno compiere le seguenti considerazioni nel merito della vicenda controversa, sulla scorta di quanto risulta da controllo all'interno dei propri sistemi".*

L'operatore ha respinto quanto dedotto dall'istante, il quale *"assume di aver subito per diversi anni dei malfunzionamenti che avrebbero impedito, in maniera ripetuta e reiterata, l'uso dei servizi voce e internet sulla linea n. 056570xxxx [e in] particolare, (...) lamenta l'esistenza di un disservizio asseritamente segnalato ad agosto 2019 e risolto a maggio 2020".*

Ha osservato, sul punto, che:

- *le "doglianze avversarie sono tuttavia infondate e non trovano alcun riscontro nei sistemi di TIM. Dalle verifiche operate, infatti, non [ha rinvenuto] disservizi (men che meno indennizzabili), per l'intero periodo in cui la linea è stata attiva con TIM. Sul punto è anche necessario segnalare che, nei sistemi informativi di TIM, non sono nemmeno presenti reclami o contestazioni diverse dalla segnalazione registrata a sistema relativa alle problematiche manifestatesi nel 2020".*
- *"La mancanza di prova circa l'invio di segnalazioni/reclami assume un particolare rilievo in questa sede, secondo quanto stabilito dall'Autorità, attraverso una consolidata applicazione della delibera n. 179/03/CSP che pone*

in diretta correlazione l'obbligo dell'operatore di provvedere al ripristino del servizio con l'obbligo dell'utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi, attraverso una tempestiva segnalazione della problematica. Chiarisce, infatti, l'Autorità (v. ex multis delibera n. 69/11/CIR) che in presenza di qualsivoglia malfunzionamento, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato, tempestivamente da parte del cliente. In tema di disservizi indennizzabili, la normativa di settore, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ritiene in maniera costante che “non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatorequalora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione” (si vedano delibera 69/11/CIR, delibere AGCOM n. 100/12/CIR, 127/12/CIR, 130/12/ CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR). La mancanza di un tempestivo reclamo, pertanto, rende la domanda non fondata, secondo la ricostruzione effettuata dall'istante”.

- *“TIM - anche volendo - non potrebbe comunque effettuare verifiche approfondite sul funzionamento della rete, in periodi così risalenti (25 anni orsono). A ciò si aggiunga che, il decorso del tempo, ha comunque determinato l'inesorabile prescrizione di ogni pretesa indennitaria, risarcitoria e restitutoria sul punto formulata dalla parte istante”.*
- *“Le domande di rimborso e di liquidazione d'indennizzi per i presunti e non documentati malfunzionamenti risalenti nel tempo, devono dunque essere integralmente rigettate poiché infondate in fatto e in diritto e, comunque, non provate”.*
- *“Al pari infondate risultano anche le doglianze relative ai disservizi risolti nel mese di maggio 2020. L'utenza intestata alla controparte, infatti, è stata effettivamente interessata da un malfunzionamento la cui segnalazione, tuttavia, è pervenuta a TIM non prima del mese di gennaio 2020, ovvero in data contestuale alla presentazione da parte dell'istante di procedimento GU5. TIM, diligentemente, non appena ricevuta la comunicazione dell'istante si è attivata per la risoluzione di ogni problematica nel tempo più breve possibile, in considerazione della tipologia di intervento da eseguire”.*

Con riferimento al predetto guasto, l'operatore TIM ha osservato che “è stato generato da un grave danno all'infrastruttura (indipendente da Telecom) che ha determinato la necessità di ripristinare l'impianto e sostituirci una parte. Il lavoro infrastrutturale ha comportato numerosi e complessi interventi tecnici che hanno inevitabilmente compromesso la tempestività del ripristino. Inoltre, una porzione dell'impianto risultava interrata in zona privata adibita a camping che, in periodo di COVID, risultava chiuso e non accessibile”.

Sulla base di ciò TIM ha osservato che:

- *“il disservizio, risolto comunque da TIM nel più breve tempo possibile, non può essere ritenuto suscettibile di indennizzo, atteso quanto previsto dall'art. Articolo 15 (Segnalazioni guasti – Riparazioni) delle condizioni generali di*

abbonamento al servizio telefonico (Doc.1) “TIM si impegna a ripristinare gratuitamente gli eventuali disservizi della rete e/o del Servizio non imputabili direttamente o indirettamente al Cliente entro il secondo giorno 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”. Conseguentemente nessun indennizzo può essere riconosciuto a favore dell’istante”.

- *“l’istante non produce in giudizio alcun reclamo relativo alle problematiche lamentate, con la conseguenza che, comunque, nessuna somma potrà essere liquidata in favore dell’istante, anche in virtù del combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo cui 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 che quest’ultimo deve essere necessariamente caratterizzato, ai fini della liquidazione, da “continenza, 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 è tempestivo rispetto alla problematica oggetto di contestazione e, a fortiori, quando tale reclamo non è stato inoltrato o, comunque, non è stato documentato, come nel caso di specie”.*
- *“non potranno essere riconosciuti rimborsi o storni in favore dell’istante il quale, pertanto, dovrà anche restare obbligato al saldo degli insoluti a sistema ammontanti, allo stato, ad € 255.56”.*

L’operatore ha concluso evidenziando che “[n]essuna delle domande avversarie risulta, pertanto, meritevole di accoglimento”.

3. La replica dell’istante.

Parte istante, nell’ambito del contraddittorio, con deposito di una memoria di replica del 15 ottobre 2020, ha inteso fornire “*elementi integrativi e informazioni atte ad evidenziare alcune errate affermazioni contenute*” nella memoria di TIM.

L’istante ha richiamato che il “*procedimento di Definizione in oggetto è l’ultimo atto di una contestazione che parte dal Procedimento di Conciliazione UG/234491/2020 e dai connessi Provvedimenti Temporanei GU5/197122/2019 e GU5/234500/2020.*

Con riferimento ai predetti procedimenti, l’istante evidenziava, fra l’atro, che:

- *“la dichiarazione presentata su Concilia WEB in merito al provvedimento di urgenza GU5/197122/2019 presentato in data 30/10/2019 in cui si segnalava l’interruzione linea telefonica a partire dal 3 agosto 2019 (ma con guasto certamente precedente), laddove in data 6-11-2019 TIM SpA segnalava a AGCOM che l’intervento di riparazione pianificato per il 18 ottobre 2019 era da effettuarsi su linea interrata nella (...) proprietà [dell’istante] e l’accesso sarebbe stato [dallo stesso] impedito. Affermazione falsa e non supportata da alcuna evidenza che h[a] provveduto prontamente a smentire con comunicazione su Concilia Web (... rif. 21-11-2019) affermando”;*
- *di non aver “mai impedito alcun intervento da parte dei tecnici TIM (a subappaltatori TIM) che nel corso degli ultimi 30 anni sono intervenuti per riparazioni” e, quindi, anche il “data 18 ottobre 2019 esclud[e] di aver impedito l’intervento del tecnico TIM”;*
- *di segnalare che sulla sua “proprietà la linea telefonica [era] aerea su Palo e non interrata”;*
- *“la linea in oggetto è sempre stata aerea su Palo sin dagli anni 80, solo in anni recenti è stato interrato un tratto di circa 400 Mt nella proprietà confinante”;*
- *di non essere a conoscenza di “chi abbia autorizzato tale intervento su terreno del confinante”, circostanza della quale “certamente io non [aveva] avuto alcuna informazione preventiva né ho dato alcuna approvazione a tale intervento”;*
- *di segnalare che i “[t]ecnici incaricati TIM (subappalto) intervenuti in precedenza nel mese di Agosto 2019 (da inizio agosto la linea è guasta) hanno effettuato verifiche atte all’identificazione del punto di guasto che risulta essere (...) lungo la linea interrata nella proprietà confinante”;*
- *in data 19 novembre 2019 emetteva “provvedimento temporaneo 197122” e disponeva “il ripristino del corretto funzionamento dell’utenza telefonica (...), corrispondente al n. 0565-70xxxx entro il giorno 28/11/2019”.*

Sul punto l’utente ha evidenziato, fra l’altro, che la linea veniva ripristinata solo a seguito della presentazione *“in data 25-01-2020 [di] nuova richiesta di provvedimento temporaneo (urgenza) n° GU5/234500/2020”*. L’istante richiama che solo dopo l’adozione di *“un nuovo provvedimento temporaneo 234500”*, in data 10 febbraio 2020 TIM ha dichiarato al Corecom Toscana quanto segue: *“Eseguito intervento. Cliente conferma funzionalità”*. Parte istante ha, quindi, ricordato, con nota del 14 febbraio 2020, di aver contraddetto l’affermazione di TIM evidenziando di non trovarsi *“[a]l momento “presso l’abitazione di xxx e [di non poter] fornire informazioni certe, [potendo] però affermare che:*

- 1) *TIM non (...) ha mai comunicato di aver completato l’intervento*
- 2) *Di non aver ricevuto negli ultimi mesi alcuna comunicazione da “TIM o società delegate....e quindi è escluso che [possa] aver confermato il ripristino della linea”.*

L'istante ha richiamato, allora, che con propria nota inserita nella piattaforma Conviliaweb il 17 febbraio 2020 riferiva che “[i]n data 16-02-2020 [si era] recato presso l’abitazione di xxx, [e poteva] quindi confermare che:

- 1) la linea telefonica [era] interrotta (nessun segnale all’apparecchio)
- 2) nessuna riparazione [era] stata effettuata”

L'istante ha riportato, inoltre, che:

- “[i]n data 6-04-2020 TIM [ha] comunica[ho] (...) su Concilia Web: “Avuti i permessi si possono iniziare le attività. Seguiranno aggiornamenti”, confermando che “il guasto era in proprietà confinante, lungo il bordo della strada sterrata che conduce alla (...) abitazione” dell’istante.
- “in data 21-05-2020 [ha comunicato] (...): Il servizio è stato ripristinato”.

L'istante ha voluto, così, mostrare l’infondatezza delle affermazioni di TIM nella procedura GU5, proseguendo con la contestazione di quanto affermato dall’operatore in memoria.

Con riferimento a quanto eccepito dall’operatore circa l’allegazione, da parte dell’istante, di “alcuni reclami tutti privi di prova di spedizione/ricezione” ha evidenziato quanto segue:

- “Tutte le comunicazioni allegate all’istanza sono state trasmesse con Lettera Raccomandata A/R o trasmesse a mezzo mail PEC; ne consegue che negli archivi di TIM SpA sono certamente reperibili evidenze ditali comunicazioni.”
- “non tutte le comunicazioni con TIM sono state allegate all’istanza, benchè sia prassi che TIM non risponda alle lettere raccomandate, esiste tuttavia riscontro di ricevuta; nel caso particolare delle mal PEC ovviamente esiste notifica di Accettazione e Consegna del messaggio”.
- “l’unica risposta ricevuta è la “lettera ricevuta da TIM Prot. C 1381xxxx del 26-08-2015” che allega al fascicolo.
- “da tali comunicazioni ed evidenze emergono 2 fatti incontrovertibili”: “TIM era a conoscenza dei continui e gravi disservizi sulla linea” e che i “disservizi si prolungavano per mesi prima che il guasto fosse riparato, negando di fatto il servizio”.

L'istante ha respinto, inoltre, quanto sostenuto dall’operatore circa l’“Inammissibilità della richiesta di indennizzo”, evidenziando che in fase conciliativa l’operatore ha formulato una proposta indennitaria, che poi ha ritenuto non congrua.

L'istante ha, inoltre, respinto decisamente quanto affermato dall’operatore sull’“Infondatezza della domanda in punto di disservizi” richiamando la procedura GU5 e provvedimenti temporanei emessi per il ripristino del servizio.

In particolare l’istante ha respinto quanto dedotto dall’operatore circa il fatto che “[d]alle verifiche operate (...) non [ha rinvenuto] disservizi (men che meno indennizzabili), per l’intero periodo in cui la linea è stata attiva con TIM”.

L'istante ha sottolineato come tale posizione dell'operatore sia stata formulata *“senza apparente conoscenza della vicenda e delle evidenze contrarie disponibili”*, ribadendo quanto già affermato in istanza.

Parimenti parte istante ha respinto quanto affermato da TIM in merito al fatto *“che, nei [propri] sistemi informativi (...), non sono nemmeno presenti reclami o contestazioni diverse dalla segnalazione registrata a sistema relativa alle problematiche manifestatesi nel 2020”*. Sul punto ha ribadito quanto già espresso in istanza e richiesto *“ad AGCOM di indagare in merito alla gestione reclami di TIM, che per ragioni apparentemente non conosciute, perde ogni traccia di reclami regolarmente inviati di cui si ha riscontro di ricezione”*, auspicandosi un perizia in merito.

Ha evidenziato fra l'altro che TIM avrebbe dovuto produrre *“prova di quanto afferma, quali evidenze può produrre in merito alla mancanza di reclami nei propri archivi”*.

L'istante ha, quindi, respinto decisamente quanto affermato dall'operatore circa il fatto che *“[l]'utenza intestata alla controparte, infatti, è stata effettivamente interessata da un malfunzionamento /a cui segnalazione, tuttavia, è pervenuta a TIM non prima del mese di gennaio 2020, ovvero in data contestuale alla presentazione de parte dell'istante di procedimento GU5”*.

Ugualmente infondata ritiene l'utente la pretesa dell'operatore *“di giustificare l'ultimo disservizio durato 10 mesi adducendo una presunta complessità del guasto”*.

A tale proposito [ha ritenuto] opportuno precisare quanto segue:

- *La linea telefonica storicamente era una linea aerea su palo che costeggiava la strada sterrata di accesso alla (...) proprietà. Tale linea, seppur fatiscente come descritto nell'istanza, era tuttavia facilmente riparabile.*
- *In anni recenti la linea è stata interrata, senza [previa] informazione e senza (...) alcuna autorizzazione [da parte dell'istante]. H[a] chiesto a TIM, più volte ed inutilmente, di sapere chi abbia deciso ed autorizzato tale intervento.*
- *L'interramento della linea è stato fatto sempre sul margine della strada ove non sono presenti ostacoli che impedivano l'accesso dei tecnici delegati da TIM.*
- *In data 19/08/19 tecnici della Società xxx (concessionaria di TIM) avevano effettuato un sopralluogo identificando le coordinate del guasto. (Esiste copia di comunicazione).*
- *Nel corso delle settimane successive [è] stato contattato da vari tecnici delegati da TIM, senza alcun apparente coordinamento, a cui h[a] ripetutamente fornito informazioni circa il guasto ed indicazioni utili alla sua risoluzione.*
- *Sulla base da quanto è riscontrabile dalle informazioni presenti su Concilia Web i tempi si sono dilatati, non per difficoltà tecniche, ma per*

mancanza di decisione e coordinamento da parte dell'assistenza tecnica di TIM.

- (...) *in data 6-04-2020 TIM dichiara di aver avviato la pianificazione dei lavori.*
- *L'intervento di riparazione ha avuto durata di 3 gg. come [può] testimoniare per presenza diretta".*

Parte istante ha, inoltre, evidenziato che TIM ha "riporta[to] informazioni errate laddove afferma: *Il lavoro infrastrutturale ha comportato numerosi e complessi interventi tecnici che hanno inevitabilmente compromesso la tempestività del ripristino. Inoltre, una porzione dell'impianto risultava interrato in zona privata adibita a camping che, in periodo di COVID, risultava chiuso e non accessibile*".

Sul punto l'istante ha ulteriormente ribadito che:

- *"Il guasto è stato riparato in un unico intervento avvenuto in settimana 19/2020 della durata di 3 gg.*
- *Nella zona, censita parco agricolo, non sono presenti Campeggi ma campi destinati ad uso agricolo.*
- *La linea Telefonica era interrata sul margine della strada sterrata di accesso alla mia proprietà. Strada ove non erano presenti ostacoli che impedivano l'accesso dei tecnici delegati da TIM".*

Parte istante ha concluso, respingendo in toto "[l]e argomentazioni presenti nella memoria di controparte".

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, con riferimento alle segnalazioni del ripresentarsi del disservizio, depositate dall'istante nel fascicolo istruttorio successivamente al termine di scadenza per la presentazione delle memorie, si osserva che non possono essere prese in considerazione in questa sede in quanto delineano questioni non preventivamente sottoposte al prodromico tentativo obbligatorio di conciliazione.

Sempre in via preliminare riferimento alle domande *sub i)* e *sub ii)*, rispettivamente contenenti le richieste di "completo storno delle fatture" e l'indennizzo, stimato "per difetto", pari a euro 12.000.00, facendo riferimento a richieste risarcitorie, si rileva che le stesse non trovano accoglimento, alla luce del consolidato orientamento dell'Autorità per Garanzie nelle Comunicazioni, secondo il quale se, nell'istanza è formulata una richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, deve essere interpretata come richiesta di accertamento di responsabilità in capo al gestore convenuto e all'applicazione del vigente Regolamento sugli indennizzi, in relazione alle fattispecie ivi contemplate, qualora rientranti nel perimetro della disposizione di cui al soprarichiamato articolo 20, comma 4, del Regolamento, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte, la quale poi potrà

naturalmente rivolgersi all'Autorità ordinaria per ottenere anche la liquidazione dell'eventuale maggior danno (*ex multis*, n. 101/18/CIR).

La domanda *sub iii*), tesa ad ottenere “una revisione generale della linea telefonica in oggetto”, in quanto avendo ad oggetto una richiesta di intervento sulla infrastruttura di rete, esula dalle competenze del Corecom ai sensi del sopracitato art. 20, comma 4, del Regolamento, atteso il carattere vincolato della pronuncia ad eventuali rimborsi/indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da deliberazioni dell'Autorità; inoltre tale richiesta, qualora sia ancora attuale l'interesse dell'istante alla somministrazione del servizio, può essere formalizzata direttamente all'operatore, trattandosi di materia rimessa alla disponibilità negoziale.

Ciò premesso, la presente disamina avrà ad oggetto il malfunzionamento totale dell'utenza *de qua* (servizio fonia) circoscritto al periodo 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020, data del ripristino effettivo in seguito a secondo GU5, atteso che la data indicata dall'operatore come soluzione del guasto - 26 novembre 2019 – conseguente al primo GU5 - non risulta confermata dall'istante.

Sull'interruzione del servizio voce nel periodo 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020

Parte istante ha lamentato l'interruzione totale del servizio voce sull'utenza fissa n. 0565 70xxxx nel periodo 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020, laddove l'operatore ha evidenziato che le “*doglianze avversarie (...) e non trovano alcun riscontro nei sistemi di TIM (...) [e che] non sono nemmeno presenti reclami o contestazioni diverse dalla segnalazione registrata a sistema relativa alle problematiche manifestatesi nel 2020*”. Inoltre, d'altra parte, afferma la complessità del guasto e la necessità di ottenere permessi per effettuate gli interventi.

Merita accoglimento la domanda *sub ii*) nei termini di seguito indicati.

In primis, si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui “*il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento*”. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che “*l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile*”.

Inoltre, gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, sono richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente,

in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nel caso di specie, l'istante lamenta l'interruzione totale dell'utenza fissa nel periodo 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020, presentando due formulari GU5 nell'ambito della procedura conciliativa, il primo dei quali del 30 ottobre 2019 con il ripristino del servizio in data 10 maggio 2020. Nelle memorie presentate nell'ambito della predetta procedura, TIM ha evidenziato la complessità del guasto, richiamando che *“il disservizio, risolto comunque da TIM nel più breve tempo possibile, non può essere ritenuto suscettibile di indennizzo, atteso quanto previsto dall'art. Articolo 15 (Segnalazioni guasti – Riparazioni) delle condizioni generali di abbonamento al servizio telefonico (Doc.1) “TIM si impegna a ripristinare gratuitamente gli eventuali disservizi della rete e/o del Servizio non imputabili direttamente o indirettamente al Cliente entro il secondo giorno 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”. Conseguentemente nessun indennizzo può essere riconosciuto a favore dell'istante”*.

Orbene, nel caso in esame, la società TIM non ha provato che la causa del disservizio fosse dipesa da un eventuale evento di forza maggiore tale da impedire la tempestiva risoluzione del guasto e che, per tale motivo, il disservizio non fosse ascrivibile alla propria responsabilità tecnico-giuridica.

L'operatore, infatti, non ha fornito alcuna prova dell'avvenuto esatto adempimento delle obbligazioni derivanti dal contratto, ossia di essersi attivato per la risoluzione della problematica, allegando eventuale documentazione attestante l'intervento in loco e l'impossibilità della risoluzione.

Anzi la società Telecom Italia ha evidenziato, prima genericamente l'assenza di segnalazioni e poi affermato la complessità del guasto, laddove avrebbe dovuto provare di aver fornito in modo regolare e continuo il servizio e/o di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere il guasto. Al fine di escludere la propria responsabilità per inadempimento. In altri termini avrebbe dovuto allegare la documentazione attestante il traffico generato dall'utenza *de qua*.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che l'operatore Telecom Italia, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio, sia responsabile del disservizio dedotto in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per tali ragioni si ravvisano gli estremi per l'applicazione dell'articolo dell'art. 6, comma 1 del Regolamento sugli Indennizzi che dispone: *“[i]n 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”, e che “[s]e il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo*

intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo ripristino della funzionalità del servizio”.

Ai fini della determinazione del periodo d'interruzione totale, si individua il *dies a quo* nel 19 agosto 2019, data del tracciamento della segnalazione, come da carteggio in atti e il *dies ad quem* nel 10 maggio 2020, data di ripristino effettivo del servizio a seguito di procedura di urgenza.

Ne discende che la parte istante, per i 265 giorni complessivi di mancata erogazione del servizio sull'utenza 10 maggio 2020, ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari ad euro 1.590,00 (millecinque e novanta/00), computato secondo il parametro di euro 6,00 pro die.

Inoltre, in relazione alla domanda *sub i*), l'operatore è tenuto alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento all'utenza n. 0565 70xxxx, nel periodo di malfunzionamento totale, 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020. Dovrà, inoltre, essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dal Sig. XXX, in data 04/08/2020 acquisita con protocollo N. 0334984, nei confronti di TIM S.p.A. (Kena mobile);
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e con le modalità di pagamento indicate in istanza, l'importo pari ad euro 1.590,00 (millecinque e novanta/00) a titolo di indennizzo per la mancata erogazione del servizio telefonico (fonia) sull'utenza n. 0565 70xxxx.
3. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia con le modalità di pagamento indicate in istanza) di quanto fatturato con riferimento all'utenza n. 0565 70xxxx, nel periodo di malfunzionamento totale, 3 agosto 2019 – 10 maggio 2020, nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito aperta eventualmente aperta.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.



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.

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell'Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)