

**DELIBERA N. 60**

**XXX MARTINA / TIM SPA (KENA MOBILE)  
(GU14/432481/2021)**

**Il Corecom Abruzzo**

NELLA riunione del Il Co.Re.Com Abruzzo del 14/12/2021;

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 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 sottoscritto 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 Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni*”;

RICHIAMATA la delibera del Co.Re.Com Abruzzo n. 1 del 26/01/2021 con la quale si è proceduto alla presa d’atto della delibera n. 683/20/CONS che ha disposto la proroga di un anno dell’Accordo Quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 e delle Convenzioni attuative concernenti l’esercizio delle funzioni delegate ai Co.Re.Com , in scadenza al 31/12/2020;

VISTA l’istanza di XXX MARTINA del 10/06/2021 acquisita con protocollo n. 0261570 del 10/06/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

#### **La posizione dell’istante**

L’istante contesta quanto di seguito: “Durante il trasferimento a mezzo traghetto, partenza da Napoli destinazione Palermo, durante la traversata ho escluso la Rete Dati e inserendo Modalità Aereo in primo luogo per non agganciarli alle reti a pagamento Tim, secondo per il ripetersi continuo della ricerca della rete che in mare aperto non c’è. All’arrivo a Palermo riaprendo i Dati rete, l’apparato non si è più connesso alla rete. Ho chiamato e fatto aprire più tickets, ho fatto verificare l’apparato in un centro Apple, ho sostituito la scheda con altra scheda che Tim mi ha addebitato. NULLA! Era una linea Business è con tale linea mi connettevo alla Rete per lavoro.

Sono stato più di una settimana senza Rete appoggiandomi alle Reti WIFI. Per disperazione e sfinimento, dopo che Tim non mi ha risolto ho deciso di migrare verso altro operatore!”. In base a tali premesse, l’utente ha richiesto:

A titolo di risarcimento, la somma complessiva di € 3.000,00:

Allega la seguente documentazione:

- copia della nota Tim SpA n. prot. C29439345 del 07/06/2021 avente ad oggetto: Reclamo contestazione disservizio linea XXX9615 Contratto numero XXX5499 Fattura 3° 2021;
- verbale di mancato accordo del 01/06/2021. A seguito di richiesta di integrazione documentale del 15/06/2021, produce altresì: Copia del contratto Impresa semplice del 18/05/2015;
- copia del reclamo del 21/04/2021 con segnalazione di disservizio per interruzione del servizio rete dati contratto n. XXX5499 n. cellulare XXX9615 e sollecito richiesta di passaggio utenza business/consumer ;
- documento con indicazione dei tickets di disservizio aperti nelle date 12/04/2021 ( n. 7-6257416976 ), 13/04/2021 ( 7-62564821344 ) e 20/04/2021 ( 7-62660137152 );
- copia della proposta di contratto Windtre del 23/04/2021 per il numero XXX9615.

Nelle memorie di replica depositate insiste sulla fondatezza della richiesta dichiarando che i fatti rappresentati nella documentazione inserita nel fascicolo della istanza dimostrano che la linea dati della sim XXX9615 sono stati interrotti dalla data 11 alla data 29 aprile del 2021, che l’istante ha segnalato in più occasioni telefonicamente nelle date del 12, 13 e 20 aprile il disservizio e che in data 21 è stata inviata una pec per chiederne il cambio di profilo da business a consumer per consentirne il passaggio ad altro operatore, effettuato il quale, dalla data del 29 aprile la sim è stata riattivata.

L'istante contesta le affermazioni riportate nelle memorie dell'operatore, sottolineando che l'onere della dimostrazione dell'avvenuto adempimento della prestazione previsto dall'art. 1218 del codice civile non è stato assolto perché la mera dichiarazione che la connessione dati è stata sempre presente non è stata dimostrata con riscontri oggettivi e verificabili da parte del gestore.

Allo stesso modo contesta la affermazione di controparte sulla assenza di segnalazione del disservizio alla luce dei tickets aperti e della pec consegnata all'operatore e ritiene al contempo infondata la presunta non indennizzabilità del disservizio subito.

Pertanto individua in considerazione del disservizio e della mancata risposta ai reclami effettuati un indennizzo di € 216,00 per la mancata fruizione del servizio ( dal 11 al 28 aprile 2021 ) e di € 42,50 per la mancata risposta ai reclami ( dal 12 al 28 aprile 2021 ).

Allega la seguente documentazione:

Copia del contratto Tim SpA;

Copia ricevuta di consegna pec del 21/04/2021;

Verbale esito negativo procedura di conciliazione;

Fattura Tim 3° trimestre 2021;

Iscrizione ordine dei commercialisti di Pescara.

### **La posizione dell'operatore**

L'operatore, nel contestare ed impugnare l'avversa istanza, rappresenta quanto di seguito: "Le contestazioni avversarie sono del tutto infondate per i motivi di seguito esposti.

L'utente lamenta genericamente un malfunzionamento della connessione internet per l'utenza mobile oggetto del presente procedimento.

In primo luogo, si rileva che controparte non indica con precisione né la data di inizio né quella della fine del presunto malfunzionamento, ma si limita genericamente ad affermare di aver subito dei non meglio precisati disservizi.

Senza volontà alcuna di sanare le omissioni dell'istante, occorre rilevare che in verità, la ricostruzione avversaria risulta in contrasto con le risultanze dei sistemi interni di Tim. Da quello che consta all'operatore la connessione internet dell'utenza n. XXX9615 è sempre stata attiva e funzionante e l'istante non è in grado di dimostrare il contrario stante l'assenza di allegazioni probatorie sul punto.

La richiesta di indennizzo avanzata da controparte è infondata e pertanto dovrà essere inesorabilmente rigettata. Peraltro, l'utente, al fine di dimostrare la fondatezza delle proprie doglianze, avrebbe dovuto allegare e/o dimostrare di aver inviato, preventivamente, rituale segnalazione di guasto/reclamo ed invece non ha adempiuto a tale onere.

Ed infatti, il primo reclamo asseritamente inoltrato all'operatore e depositato nel fascicolo documentale è quello del 21 aprile 2021.

In primo luogo si rileva che detto reclamo è privo di una valida ricevuta di spedizione e pertanto non ha alcun valore probatorio, in ogni caso, quand'anche si volesse prendere in considerazione la comunicazione in parola, la stessa sembrerebbe essere stata inoltrata a Tim soltanto una settimana prima della cessazione dell'utenza per passaggio ad altro operatore, avvenuta, appunto, in data 29 aprile 2021.

Tale circostanza dimostra che per tutta la vigenza del contratto di cui trattasi il servizio fornito dall'operatore era confacente alle esigenze della parte istante.

Inoltre, se è vero che, alla luce dei consolidati principi desumibili dall'art. 1218 cod. civ. il creditore della prestazione (l'utente, nel contratto di somministrazione dell'utenza telefonica) è tenuto unicamente a dimostrare la fonte dell'obbligazione (contratto di utenza) e a lamentare l'inadempimento, spettando poi all'operatore la dimostrazione di aver correttamente adempiuto o di non averlo potuto fare per fatto dello stesso creditore o per causa di forza maggiore, è altrettanto vero, che l'indennizzo dovuto ai sensi del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS non compensa l'inadempimento dell'Operatore all'obbligazione principale e caratteristica del contratto di utenza (ossia, la somministrazione del servizio), bensì SOLO l'obbligo di intervenire tempestivamente nella riparazione del guasto. Tale obbligo può dirsi sussistente solo a seguito della segnalazione dell'utente (infatti, l'art 13 del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS richiama espressamente anche il precedente art. 6, riguardante il malfunzionamento del servizio). Pur applicandosi i principi generali in materia di riparto dell'onere probatorio desumibili dall'art. 1218 cod. civ., l'utente che richieda l'indennizzo dovrà in conclusione allegare e dimostrare non solo la fonte dell'obbligazione (contratto) ma anche il fatto costitutivo della esigibilità dell'indennizzo e cioè la segnalazione di guasto (v. per tutte la decisione Corecom Lazio n.184 del 23/11/2015).

Fermo restando, poi, che il disservizio deve essere comunque sempre segnalato tempestivamente all'operatore e provato mediante deposito della relativa documentazione, occorre rilevare che il presunto malfunzionamento delle linee mobili non rientra nelle fattispecie indennizzabili ai sensi del Regolamento di cui alla Delibera 347/18/CONS, perché non è ricompresa nel numerus clausus delle ipotesi ivi elencate, né tantomeno appare possibile assimilarla ad alcuna di esse, in applicazione del principio di analogia.

Del resto, tale impostazione è seguita in maniera condivisa da molteplici precedenti pronunce, in virtù delle quali è stato appunto stabilito che "(...) occorre fare riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi.

Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi, per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento. Tanto premesso, si ritiene, pertanto, che nel caso in cui l'istante richieda la corresponsione di un indennizzo per il malfunzionamento del servizio di telefonia devono essere respinte, stante l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" del verificarsi del disservizio" (si veda ex multis Delibera Agcom n. 92/15/CIR).

Come noto, la copertura della linea mobile è soggetta ad una serie di variabili non gestibili dall'operatore per cui eventuali interruzioni potrebbero essere dovute a problemi di copertura locale (a causa della conformazione geografica e architettonica), al malfunzionamento dell'apparato o a problemi di configurazione/usura della sim. In tali casi l'utente dovrà segnalare il disservizio all'operatore in modo specifico e dettagliato e dovrà precisare eventuali problematiche di zona (onde permettere l'intervento di ripristino/manutenzione laddove possibile). In alternativa l'istante può inviare l'apparato del quale usufruisce alla casa costruttrice per la garanzia o manutenzione (restando in questo caso il servizio attivo sulla sim ed utilizzabile su qualsiasi altro apparato) o eventualmente potrebbe provare a sostituire la sim. Da ciò consegue che, anche nell'eventualità in cui gli addebiti qui sollevati nei confronti di TIM dovessero essere ritenuti fondati, non sarebbe possibile effettuare la liquidazione di alcun indennizzo.

Né tantomeno potrebbe essere accolta la inspiegabile richiesta di risarcimento del danno.

In ogni caso, al solo Giudice ordinario spetterebbe l'accertamento del danno e, in caso di fondatezza della pretesa, la liquidazione a favore del danneggiato in applicazione del contratto e delle norme del codice civile.

Alla luce delle suesposte considerazioni nessuna delle domande avversarie risulta, pertanto, meritevole di accoglimento.

### **Motivazione della decisione**

Nel caso di specie l'istante lamenta l'asserito malfunzionamento del servizio di rete dati collegata alla sim XXX9615 dal giorno 11 al 28 aprile 2021 e la mancata risposta ai reclami inoltrati al gestore, richiedendo il riconoscimento della somma di euro 3.000,00 a titolo di risarcimento danni.

Di converso l'operatore eccepisce in primis l'illegittimità della richiesta di natura meramente risarcitoria stante l'incompetenza del Corecom adito ed in secundis, nel merito, precisa che l'istante non ha dato evidenza di tempestive segnalazioni di assenza del servizio dati che avrebbero consentito all'operatore di poter intervenire per la risoluzione della stesso.

Relativamente all'eccezione di illegittimità dell'istanza sollevata dall'operatore convenuto si esprimono le seguenti considerazioni. In via preliminare, va precisato che, come più volte rammentato dall'Autorità, la domanda di risarcimento dei danni esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, 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 di cui al punto i., 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, si osserva preliminarmente che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale.

Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili 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 e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione.

Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. In base a tali premesse ed alle risultanze istruttorie è stato accertato che l'istante ha provveduto a segnalare

all'operatore tramite il call center il disservizio in data 13/04/2021 aprendo il ticket di guasto n° 7-62564821344 a cui hanno fatto seguito due ulteriori aperture di tickets nelle date del 14 e del 20 aprile e da ultimo la segnalazione trasmessa via pec in data 21/04 rispetto alla quale risultano prodotte le attestazioni di consegna ed accettazione.. A fronte di ciò, spettava dunque all'operatore convenuto fornire la prova contraria di regolare erogazione del servizio secondo quanto pattuito, o che la causa dell'inadempimento non fosse allo stesso gestore imputabile.

Nel caso di specie il gestore convenuto, nelle memorie difensive depositate, si è limitato a dichiarare di non aver ricevuto nessuna segnalazione in merito al disservizio in parola e che pertanto nessun indennizzo può essere riconosciuto all'istante. E' evidente che, poichè l'operatore non ha fornito prova della regolarità del servizio né tantomeno che il disservizio in parola sia dipeso a causa ad esso non imputabile, si ritiene che l'istante abbia diritto a vedersi riconosciuta, per il disservizio patito dal 14/04/2021 (data entro cui l'operatore avrebbe dovuto provvedere al ripristino dei servizi a seguito del reclamo, come previsto dalla Carta dei servizi business Tim del mese di maggio 2021) al 29/04/2021 (data in cui i servizi sono stati ripristinati), ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 6, commi 1 e dell'art. 13 comma 3, del Regolamento Indennizzi, di cui alla delibera Agcom 73/11/CONS s.m. e i., in ragione della natura affari della linea telefonica interessata al disservizio, per un ammontare pari ad euro 180,00 (centottanta/00) così calcolato: euro 12,00 pro die \* servizio dati \* 15 gg. Da ultimo, in linea con quanto già disposto dall'Autorità (cfr Delibera Agcom 1/18/CIR) non può ritenersi accoglibile la richiesta dell'istante di liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami, in quanto il mancato riscontro alle segnalazioni relative al malfunzionamento segnalato può ritenersi già compensato dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo. Relativamente alla richiesta del rimborso delle spese di procedura si precisa che la richiesta medesima non può essere accolta, stante la gratuità della procedura e la mancata allegazione, agli atti, della prova di eventuali spese sostenute.

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

## DELIBERA

- 1) Il Corecom Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza prodotta dal XXX Martina, 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 € 180,00 (centottanta/00) , per il disservizio occorso dal 14/04/2021 (data entro cui l'operatore avrebbe dovuto provvedere al ripristino dei servizi a seguito del reclamo, come previsto dalla Carta dei servizi) al 29/04/2021 per un totale di giorni 14, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 6, comma 1 e dell'art. 13 comma 3, di cui al regolamento Indennizzi alla delibera Agcom 73/11/CONS s. m. e i., per le ragioni espresse in premessa.
- 3) 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.
- 4) 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.

L'Aquila, 14/12/2021



AUTORITÀ PER LE  
GARANZIE NELLE  
COMUNICAZIONI

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