

DELIBERA N. 154/2022

**[REDACTED] SNC / TIM SPA (KENA
MOBILE)
(GU14/442724/2021)**

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 20/09/2022;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”*;

VISTO l’accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/CONS, 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”*;

VISTA la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: *“Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata”*;

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”, di seguito denominato Regolamento, come, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA l’istanza di [REDACTED] SNC del 15/07/2021 acquisita con protocollo n. 0308519 del 15/07/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, in riferimento all’utenza telefonica business n. [REDACTED] mediante formulario GU14, protocollato in data 15/07/2021, ha lamentato la ritardata riparazione di un guasto che ha provocato l’interruzione totale della linea telefonica

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’utente ha dichiarato quanto segue:

- a. “Dal giorno 04/12/2020 in servizio voce e internet è stato interrotto illegittimamente. Trattandosi di utenza commerciale i disagi e i danni sono stati tanti.
- b. Numerosi i reclami telefonici. Nessuna soluzione del problema. In data 20/02/2021 veniva inviato reclamo a mezzo pec e la Tim confermava l’interruzione del servizio e affermava la mancata risoluzione ad una volontà della cliente. Assurda affermazione. Il 21/02/2021 veniva inviato altro reclamo a mezzo pec. nessun riscontro e il 24/02/2021 veniva chiesto un provvedimento di urgenza all’Autorità.
- c. Emesso il provvedimento la linea veniva attivata il giorno 04/03/2021”.

Mediante l’intervento di questa Autorità l’istante ha richiesto:

i) “indennizzo per interruzione del servizio dal giorno 04/12/2020 al 04/03/2021 pari ad € 650,00”-

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Tim S.p.A. nel rispetto dei termini procedurali, con memoria acquisita al prot. n. 0386256 in data 29.09.2021, in merito all'istanza di definizione ha rilevato che “In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva, che l'art. 8 della Delibera 179/03/CSP stabilisce al comma 1, che “Gli organismi di telecomunicazione devono assicurare agli utenti il diritto di presentare, senza oneri aggiuntivi, segnalazioni di guasto via telefono”, pertanto a disposizione degli utenti la società convenuta ha attivato i servizi 187/191.

Inoltre, il comma 3 di detto articolo stabilisce che” Gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti la tracciabilità o, almeno, la riferibilità di reclami e segnalazioni presentati in una delle forme di cui al comma 1”. Tale rintracciabilità è individuata dai retro cartellini unificati, documenti nei quali vengono riportati tutti i singoli interventi effettuati dalla Telecom in modo da garantire, appunto, la “tracciabilità” di tutte le vicende relative all'utenza, così come espressamente richiesto dall'AGCOM.

Ebbene, dalla consultazione del retro cartellino, è possibile verificare, la presenza di due TT: aperto in data 04.12.2020 e chiuso il 30.12.2020- aperto il 25.02.2021 e chiuso il 04.03.2021. Com'è possibile verificare dalle note tecniche allegati il disservizio si è prolungato in quanto vi è stata un'opposizione da parte dell'istante per quanto riguarda il TT del 04.12.2020, mentre per il TT del 25.02.2021 si è resa necessaria la sostituzione di una presa”.

Ha, inoltre, precisato che “il ritardo nella riparazione del guasto è dipesa da cause non imputabili all'operatore, infatti l'art. 4 comma 3 stabilisce che: “il cliente ha diritto all'indennizzo previsto dall'art. 26, fermo restando che Telecom Italia S.p.A. non sarà in alcun caso responsabile per ritardi attribuibili a forza maggiore o eventi non direttamente attribuibili alla stessa Telecom”.

Va ricordato che per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità dell'operatore qualora questi, a fronte di un disservizio lamentato dall'utente, non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto (art. 1218 c.c.).

Dall'altro canto, invece, incombe sull'utente l'onere probatorio. Nel caso di specie, tale onere non è stato assolto, mancando, come detto, apposita documentazione a supporto di quanto affermato. Ad abundantiam, si richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, che stabilisce: la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia all'onere probatorio che su di lui incombe”.

Ha, pertanto, eccepito l'infondatezza della doglianza e ne ha chiesto il rigetto.

L'istante con memoria del 23.10.2021 ha replicato alle eccezioni sollevate dall'operatore osservando che "APPARE NECESSARIO RICOSTRUIRE BREVEMENTE LA VICENDA. 1. IL GIORNO 04/12/2020 VENIVA INTERROTTO ILLEGITTIMAMENTE IL SERVIZIO VOCE E INTERNE DI UNA ATTIVITA' COMMERCIALE. SEGUIVANO RECLAMI TELEFONICI RIMASTI INEVASI. IL 10/02/2021 VENIVA INVIATO A MEZZO PEC UN RECLAMO MA LA SITUAZIONE NON VENIVA RISOLTA. IL 20/02/2021 LA TIM RISPONDEVA COMUNICANDO CHE IL RECLAMO LEGATO AL DISSERVIZIO ERA STATO CHIUSO IL GIORNO 31/12/2021 PER OPPOSIZIONE DELL'UTENTE AL RIPRISTINO DELLA LINEA (ASSURDO POTER CREDERE CHE UN UTENTE BUSINESS SI OPPONGA ALLA RISOLUZIONE DEL PROBLEMA TELEFONICO). IL 21/02/2021 VIENE INVIATA ALTRA PEC RIBADENDO L'IMPOSSIBILITA' DI QUANTO ASSERTITO DAL GESTORE. IL 24/02/2021 VIENE RICHIESTA L'EMISSIONE DI UN PROVVEDIMENTO DI URGENZA (GU5) ED EMESSO TAL PROVVEDIMENTO DALL'AUTORITA', LA TIM FINALMENTE RISOLVE IL PROBLEMA AL CLIENTE. ALLA LUCE DI TANTO APPARE INAMMISSIBILE POTER ACCETTARE LE MOTIVAZIONI FORNITE DAL GESTORE. DI FATTO SOLO CON L'INTERVENTO DELL'AUTORITA' ED IL RELATIVO PROVVEDIMENTO IL PROBLEMA VIENE RISOLTO. LA LINEA E' STATA INTERROTTA DAL GIORNO 04/12/2020 AL 04/03/2021. I 27 GIORNI DI DICEMBRE CONFERMATI ANCHE DAL GESTORE PACIFICAMENTE, MA SUI RESTANTI 67 GIORNI NON E' DATO COMPRENDERE COME IL GESTORE CONTINUI A SOSTENERE CHE L'INTERRUZIONE NON CI FOSSE SE POI AFFERMA ALL'ESITO DEL PROVVEDIMENTO DI URGENZA CHE LA LINEA RISULTA RIPRISTINATA DAL GIORNO 04/09/2021.

Ha insistito per l'accoglimento delle proprie richieste quantificate in € 650,00

3. Motivazione della decisione

In rito

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento.

Nel merito

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

L'utente lamenta una totale interruzione della linea telefonica a causa della ritardata riparazione di un guasto.

Al riguardo, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento.

Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nel merito si osserva che la delibera Agcom n. 179/03/CSP pone in capo agli operatori l'obbligo di fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni (art. 3, comma 4), nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Di conseguenza, allorché, 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.

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 deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo.

Nella fattispecie, spettava, dunque, all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito alla riparazione del guasto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che l'impossibilità della prestazione è stata determinata da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili.

L'utente ha dedotto di aver subito un'illegitima interruzione della linea telefonica a partire dal 04.12.2020 e sino al 04.03.2021. Dall'istruttoria è emerso che lo stesso abbia prontamente segnalato il guasto all'Operatore TIM, come del resto confermato dal retro cartellino allegato dallo stesso gestore, ove viene indicata, infatti, una prima segnalazione con apertura ticket al 04/12/20 ore 10:58:37.

Quest'ultimo ha eccepito che il disservizio si è prolungato in quanto vi è stata un'opposizione da parte dell'istante.

Di contro, in merito a tale opposizione, l'istante ha argomentato, in sua difesa, che trattasi di circostanza assolutamente infondata in quanto ha asserito "che è assurdo poter credere che un utente business possa opporsi alla risoluzione di un problema telefonico". E, a riprova della persistenza del disservizio, ha sottolineato che soltanto a seguito dell'avvenuta presentazione della richiesta di provvedimento temporaneo (proc. GU5) la linea veniva riparata in data 04.03.2021.

Ebbene, dall'esame della documentazione allegata (retro cartellino) dalla società convenuta, si rileva che il gestore non ha comunque dimostrato che la fattispecie in esame rientri nell'ipotesi eccepita di "eccezionalità tecnica".

Difatti, quest'ultimo si è limitato a sostenere che l'impossibilità di poter procedere alla riparazione, sia stata determinata dapprima a causa dell'opposizione da parte dello stesso istante e successivamente per il TT del 25.02.2021 per la necessaria sostituzione di una presa.

Come è noto il retro cartellino, trattandosi di documento interno, in caso di contestazione, non costituisce piena prova dei fatti e delle cose in esso rappresentate ove venga disconosciuta la conformità ai fatti o alle cose medesime da colui contro il quale è prodotto. Il retro cartellino è un documento proveniente dall'operatore, perciò, 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 di tale documento si veda, ad esempio, la recente sentenza del TAR Lazio, sezione Terza, 4 maggio 2021, n. 5201/2021) Per il che questo Corecom respinge le argomentazioni difensive di Telecom in ordine alla causa ed all'estensione dei disservizi e ritiene meritevoli di accoglimento le richieste di indennizzo di parte ricorrente per i disservizi da malfunzionamento/interruzione della linea voce e dell'ADSL.

Pertanto, in forza del principio generale sull'onere della prova e considerata la assoluta mancanza di prova contraria da parte dell'operatore, come sopra riportato, deve ritenersi che la condotta del gestore non sia stata conforme al principio sancito dall'art. 3, comma 4, dell'allegato A alla delibera n. 179/03/CSP, secondo il quale i servizi sono offerti dagli organismi di telecomunicazione in modo regolare, continuo e senza interruzione.

Inoltre, la “Carta Clienti dei Tim.” prevede che “la riparazione dei malfunzionamenti” avvenga “entro il secondo giorno lavorativo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione”.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell’art. 1218 del codice civile, che l’operatore TIM e, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio, è responsabile dei disservizi dedotti in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto all’istante un indennizzo proporzionato al disagio subito per il periodo di totale interruzione e malfunzionamento della linea.

Ai fini del calcolo del predetto indennizzo si richiama quanto previsto dal combinato disposto degli artt. 6, comma 1, art 13 comma 3 della Delibera n.347/18/CONS.

L’art 6 comma 1 stabilisce che “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. Parametro da applicarsi in misura pari al doppio ai sensi l’art. 13, comma 3 dell’Allegato A alla Delibera n. 347/18/CONS, attesa la tipologia business della utenza oggetto della controversia.

Per quanto concerne l’intervallo temporale di riferimento per il calcolo del relativo indennizzo, si considera il seguente periodo: – 04 dicembre 2020 (data presentazione reclamo) – 4 marzo 2021 (data ripristino della linea a seguito di provvedimento di urgenza), per un totale di 88 giorni di interruzione dei servizi fonia e di connettività Internet sull’utenza n. [REDACTED] detratti i 2 giorni previsti per la riparazione dei guasti dalla Carta dei servizi Tim.

Ne deriva che: per la completa interruzione dei servizi sulla utenza de quibus, l’operatore TIM è tenuto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 1.056,00 (euro 6,00 x 2 x n. 88 giorni complessivi di disservizio x n. 2 servizi).

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell’esperto giuridico, avv. [REDACTED], si propone l’ accoglimento dell’istanza avanzata rispettivamente in data 15 luglio 2020 dalla società [REDACTED] SNC nei confronti di TIM S.p.A., e si dispone che l’Operatore provveda:

- 1) Alla corresponsione, mediante assegno o bonifico bancario intestato all’istante della somma di - euro 1.056,00 (millecinquantasei/00) a titolo di indennizzo per ritardata riparazione del guasto che ha interessato i servizi voce e dati, relativi all’

utenza n. [REDACTED], ex art.6, comma 1 e art 13 comma 3, del Regolamento Indennizzi approvato con Delibera Agcom 347/18/CONS.

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.

Potenza, 20/09/2022

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

