

DELIBERA N. 158/2022

[REDACTED] / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/470951/2021)

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] del 02/11/2021 acquisita con protocollo n. 0429622 del 02/11/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

La società [REDACTED], quale titolare di un contratto di tipo Business per la numerazione [REDACTED] con Tim S.p.A, mediante formulario UG 424876 del 2021 si rivolgeva al Co.re.com. di Basilicata asserendo da aver aderito a far data dal 9.11.2018 alla promozione “Opzione Fast 100” e “Tim Tutto”, con velocità di navigazione costante di 28Mb/s, riscontrando sin dall’attivazione una velocità di navigazione nettamente al di sotto del pattuito, ed anche dei repentini rallentamenti.

L’utente, infatti, precisava di non riuscire a garantire la connessione a tutti i devices in uso alla società presso la sede legale, e si doleva della costanza degli episodi sino alla totale interruzione dal 29.03.2021 al 3.4.2021, tanto da importare il blocco di tutte le attività amministrative.

Per quanto detto, l’istante si vedeva costretta ad attivare altre connessioni, con evidenti ulteriori costi a suo carico.

Dette problematiche venivano sempre tempestivamente segnalate all’Operatore, il quale, dapprima inviava il supporto tecnico, e, successivamente, dava riscontro al reclamo del 11.5.2021, comunicando formalmente l’impossibilità di migliorare la qualità del servizio in quella zona e proponendo un downgrade ad Adsl.

L'utente, quindi, continuava a riscontare l'anzidetta problematica, anche in concomitanza di condizioni meteorologiche avverse, subendo nuovamente una completa interruzione dal 22.10.2021 al 29.10.2021.

Per quanto detto la società istante chiedeva già in sede di conciliazione il ripristino dal servizio Fibra, quantomeno alla stessa velocità garantita prima del guasto di marzo, il rimborso delle spese sostenute per la nuova connessione a supporto, e un indennizzo per il malfunzionamento, il tutto individuato in euro 5.000,00.

All'udienza di conciliazione svoltasi il 7.09.2021, dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto un verbale di mancato accordo. Pertanto, in data 2.11.2021 l'utente depositava un'istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata.

Nella predetta istanza, la società [REDACTED], riportandosi al formulario UG, chiedeva:

- i) il ripristino della connettività Fibra ante marzo 2020;
- ii) il rimborso delle spese sostenute per la connessione di supporto;
- iii) l'indennizzo per il malfunzionamento della linea complessivamente individuato in euro 5.000,00.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore TIM S.p.A. faceva pervenire la memoria difensiva datata 16.12.2021, nella quale rappresentava precipuamente l'impossibilità di ripristinare la linea Fibra mediante downgrade ad Adsl 7 Mega, giusta comunicazione inviata all'Utente n. [REDACTED]

Premessa tale circostanza, nel merito poi negava ogni addebito, specificando che la velocità di navigazione risultasse altresì legata a molteplici fattori non direttamente imputabili all'Operatore (ad esempio la vicinanza alla centrale, il livello di congestione della rete ecc...).

Nel merito, poi, rappresentava l'assenza di formali contestazioni sia telefoniche che scritte, così insistendo per il rigetto di qualsiasi richiesta indennitaria ex art. 14 delibera 347/18/CONS. In via documentale produceva la comunicazione di riscontro Telecom datata 11.5.2021.

Di conseguenza, la TIM S.p.a. in tale memoria chiedeva il rigetto integrale delle odierne pretese, non ravvisando alcuna responsabilità in fatto ed in diritto.

3. Motivazione della decisione

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

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

In ossequio ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (v., per tutte, Cass., SS.UU. 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass., SS. UU., 6 aprile 2006, n. 7996), 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 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, ovvero, a fornire la prova di impedimenti oggettivi a lui non imputabili che hanno condotto all'inadempimento degli obblighi contrattuali assunti.

Nella fattispecie incombeva, dunque, all'istante allegare la prova a sostegno della doglianza prospettata, con particolare riguardo al malfunzionamento della linea Fibra per l'utenza contraddistinta dalla numerazione [REDACTED], nonché eventuali reclami scritti inviati all'operatore circa i disservizi lamentati, mentre incombeva sul gestore provare di aver riscontrato prontamente i reclami ed in aderenza alle tempistiche della propria Carta servizi, di aver recepito le richieste formulate e trovato una soluzione senza aggravii per l'utente.

Ebbene l'utente produce in via documentale il reclamo del 15.04.2021 e la nota di riscontro dell'operatore datata 11.05.2021, nonché il preventivo per la nuova connettività della società Bresi s.r.l., pari ad euro 633,52.

Di contro l'Operatore non offre altri documenti a confutazione, anzi contestando in maniera apodittica quanto sostenuto dall'istante, così insistendo per l'assenza di ticket e/o contestazioni scritte.

Dalla disamina della nota di riscontro del 11.5.2021 la tesi dell'Operatore appare contraddetta dalla propria dichiarazione di riconoscimento della problematica de quo, addirittura suggerendo all'utente un downgrade senza alcuna riduzione del canone dell'offerta in essere tra le parti.

Occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 3 della delibera Agcom n.179/03/CSP, All. A), gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, e in caso di disservizio devono tempestivamente procedere a risolvere le problematiche riscontrate.

Ne consegue che in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allorquando l'utente non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e 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, a meno che l'operatore non dimostri che la problematica sia dipesa da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell'art. 1218 c.c..

Inoltre, il presupposto necessario a far nascere in capo all'utente il diritto all'indennizzo per un malfunzionamento risulta la mera segnalazione all'Operatore con qualsiasi modalità scelta purché riconoscibile ed individuabile. A tal proposito, infatti l'art. 6 comma 3, dell'all. A delibera 347/18/CONS precisa che il computo dell'indennizzo stesso decorre, per l'appunto, dalla data di proposizione del reclamo.

Tanto premesso e venendo al caso di specie, l'operatore non ha dimostrato di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, né ha provato la sussistenza di cause di esonero della responsabilità.

Pertanto dal corredo documentale offerto risulta con certezza la segnalazione scritta del 15.4.2021, dalla quale discende il diritto all'indennizzo ex art. 6, comma II, del Regolamento Indennizzi, pari ad euro 3,00 pro die dal 29.03.2021 sino al 2.11.2021, data all'introduzione del presente procedimento, per un totale di 218 giorni, così per complessivi per euro 645,00 (seicentoquarantacinque,00).

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, gli indennizzi come sopra determinati devono essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali, da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Infine, in ordine alla richiesta di ripristino del servizio a 28Mbit/s, avanzata dall'istante, a mente del disposto dell'art. 20, comma 4, del Regolamento, dovrà ritenersi che "l'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, 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".

Pertanto anche in assenza di difese di Tim s.p.a. sulla richiesta avanzata, ma tenuto conto della sua dichiarazione sul downgrade effettuato giusta nota del 11.04.2021, l'operatore sarà tenuto a ripristinare le originarie condizioni di servizio, ove attualmente praticabili dal punto di vista tecnico ed ancora nell'interesse dell'utente.

Nulla sulle spese di procedura in quanto non espressamente richieste.

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte e della documentazione prodotta dalle parti, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED] si propone, in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 2.11.2021 dalla società [REDACTED], che l'Operatore provveda a:

- a) corrispondere all'utente la somma di euro 645,00 (seicentoquarantacinque,00), a mezzo assegno o bonifico bancario, per il malfunzionamento del servizio Fibra ex art. 6, comma II, del Regolamento Indennizzi di cui alla delibera n. 347/18/CONS;
- b) ripristinare le originarie condizioni di servizio, ove attualmente fattibile dal punto di vista tecnico e tuttora di interesse dell'utente.

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

