

DELIBERA n°_82_

**XXXX XXXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/407152/2021)
IL CORECOM SICILIA**

NELLA seduta del 30/06/2021;

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. 353/19/CONS;

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 20/03/2021 acquisita con protocollo n. 0138673 del 20/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La sig.ra XXXX XXXX di seguito istante e/o utente, con la presente procedura ha lamentato nei confronti dell'operatore TIM S.p.A, il malfunzionamento della linea telefonica XXXX XXXX. Nell'istanza introduttiva del procedimento l'utente ha dichiarato che da anni subisce il malfunzionamento dell'utenza telefonica e nonostante le plurime segnalazioni effettuate, l'assistenza tecnica della TIM S.p.A. intervenendo anche in loco, non ha risolto il problema. Ha significato altresì, che le continue cadute della linea telefonica, 7/8 nell'arco dell'intera giornata, si ripercuotono anche sul regolare utilizzo del servizio internet. Inoltre ha evidenziato il regolare pagamento delle fatture nonostante il malfunzionamento del servizio telefonico in uso.

In base a tali premesse l'istante ha richiesto:

- 1) l'indennizzo per il malfunzionamento della linea;
- 2) il risarcimento del danno;
- 3) che il disservizio venga definitivamente risolto;
- 4) che la tariffa in uso venga adeguata a quella più agevolata al momento dell'istanza conciliativa;
- 5) di essere assolto dal pagamento delle future bollette fino alla fine del disservizio.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore TIM S.p.A. di seguito società o operatore e/o TIM, nella memoria, in sintesi, ha dichiarato quanto segue. Dalle verifiche effettuate negli applicati di TIM, l'utenza in contestazione XXXX XXXX risulta ad oggi attiva con il profilo "TIM xTE Casa ADSL" e per i lamentati disservizi non si riscontrano segnalazioni di guasto da parte dell'istante. Infatti in atti non è stato presentato alcun reclamo scritto né è stato evidenziato in istanza alcun reclamo telefonico. Su punto quindi ha significato che la segnalazione del disservizio da parte del cliente è un elemento indispensabile affinché

l'operatore possa essere messo a conoscenza di un eventuale disservizio in considerazione anche delle migliaia utenze dallo stesso operatore gestite. Nel caso in esame, invece, proprio l'assenza dei reclami esime la TIM da ogni tipo di responsabilità così come da orientamento dell'Autorità espresso nelle varie delibere n.69/11/CIR; n.9/12/CIR; n.34/12/CIR; n.38/12/CIR; n.113/12/CIR n.127/12/CIR; n. 130/12/CIR. Infatti nelle stesse è stato affermato che : "Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamenti alla linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e né può, quindi provvedere alla sua risoluzione". Proseguendo ha ribadito che analoga posizione è stata assunta anche dal Corecom Calabria nelle determine n. 64/16; n. 73/16; n. 79/16; n. 395/16 e n.42/18 nelle quali è stato ribadito che "la mancanza di reclami esime l'operatore da ogni tipo di responsabilità, di conseguenza, nessun indennizzo può essere riconosciuto all'utente". Altresì ed a discolpa ha dichiarato che, per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità dell'operatore, quando 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.); mentre incombe sull'utente l'onere probatorio cosa che, nel caso in esame, non è avvenuta come non è avvenuta da parte dell'istante , una richiesta di un provvedimento d'urgenza (GU5) per il disservizio lamentato. Nel proseguo, considerato quanto fin qui argomentato, anche con riferimento all' onere della prova di cui sopra, la società in causa ha ribadito che l'istanza deve essere rigettata, nel merito. Ulteriormente, ha anche evidenziato che l'art.14 della Delibera n. 347/18/CONS, esclude il riconoscimento degli indennizzi 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 venire a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza. Ribadendo ancora una volta che tale evenienza non si è verificata nel caso di cui si discute. Inoltre ha anche significato l'infondatezza della domanda proposta dall'istante atteso che nella fattura, depositata in uno alla memoria, è presente il regolare traffico telefonico per l'utenza in questione. In conclusione della memoria, alla luce di quanto argomentato e documentato in atti, la TIM non ravvisandolo a proprio carico alcuna responsabilità contrattuale ha chiesto al Corecom il rigetto dell'istanza e delle richieste di indennizzi e/o danni formulate dall'istante, poiché del tutte infondate sia in fatto che in diritto. Considerato : che nel corso dell' udienza di discussione, si è avuto modo di acquisire ulteriori informazioni utili e che in tale sede è stata formulata una proposta conciliativa da parte della TIM, rifiutata dall'istante.

3. Controdeduzioni di parte istante

L'istante ha reso repliche alla memoria della TIM ed ha argomentato, in sintesi, quanto segue. In via primaria ha eccepito quanto dichiarato dalla TIM in relazione all'assenza di segnalazione di disservizio ribadendo di aver contattato più volte il servizio assistenza dell'operatore come da documentazione depositate in atti in uno alle repliche. Infatti tale documentazione testimonia che il disservizio è stato sempre segnalato e che le segnalazioni sono state ricevute e prese in carico dalla TIM considerato che nelle stesse sono riportate le singole risposte date dallo stesso operatore. Nello

specifico ha ribadito che in tale documentazione sono presenti le varie segnalazioni effettuate nel tempo con indicazione delle relative date di aperture e/o chiusure, e con indicazione anche dei relativi codici alfanumerici per il tracciamento delle singole segnalazioni fatte. Ulteriormente ha anche ribadito che talune segnalazioni sono state eseguite a distanza di pochi giorni l'una dall'altra e testimoniano il continuo perdurare del problema alla linea telefonica in uso, nonostante tutti gli interventi effettuati da parte del reparto tecnico della TIM. Inoltre ha aggiunto che il malfunzionamento ha interessato in maggior misura il servizio ADSL con continue cadute della linea internet e che tale disservizio non sempre è stato legato anche alla linea voce per cui è del tutto naturale che nella fattura di TIM depositata in atti è presente il traffico voce. L'istante, anzi in questa sede ha eccepito tale documentazione affermando che la fattura non riportando nel dettaglio il traffico telefonico non può essere presa come prova del corretto funzionamento della linea telefonica, bensì invece come prova della regolarità dei pagamenti sostenuti dell'utente a fronte di un servizio telefonico inaffidabile. L'utente, in conclusione delle repliche, ha chiesto nuovamente che il disservizio ancora pendente sulla linea telefonica venga risolto da parte della TIM e che venga accolta la richiesta di indennizzo formulata in istanza, tenendo in debito conto, per la quantificazione proprio dell'indennizzo, che il disservizio persiste ancora.

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria e per quanto ribadito dalle parti in sede di udienza di discussione, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare un parzialmente accoglimento per le motivazioni che seguono. Preliminarmente, risulta inammissibile in questa sede la pretesa risarcitorie formulata dall'utente e di cui al punto 2) atteso che, ai sensi dell'art. 20 comma 4 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, le pretese risarcitorie non possono essere oggetto di pronuncia da parte dell'Autorità e del delegato Corecom, risultando di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Parimenti risulta inammissibile in questa la richiesta di cui al punto 4) in quanto non solo tale richiesta investe esclusivamente la sfera prettamente contrattuale che investe solo l'istante e l'operatore ed il Corecom è parte estranea, inoltre, poiché sempre ai sensi dell'art. 20 comma 4 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, in questa sede, il Corecom, ove riscontri la fondatezza della presente istanza può ordinare all'operatore di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute, nonché di corrispondere gli eventuali indennizzi. Per le stesse motivazioni di cui sopra, non è ammissibile in questa sede la richiesta dell'utente di cui al punto 5). Mentre, nel merito, non può trovare accoglimento in questa sede la richiesta di cui al punto 3) atteso che dall'esame degli atti al fascicolo, ovvero dapprima pratica UG/363505/2020 (istanza conciliativa) e poi pratica GU14/407152/2021 (istanza di definizione) non risulta che l'istante ha chiesto al Corecom l'adozione di provvedimento temporaneo nei confronti della TIM, diretto a garantire la continuità della fruizione del servizio, così come previsto dall'art. 5 comma 3 dell'allegato A della delibera n. 203/18/CONS. Difatti, a fronte di specifica richiesta da

parte dell'istante, si ripete evento che nel qual caso non è avvenuto, l'intervento del Corecom non solo era doveroso ma poteva anche essere risolutivo del disservizio ancor oggi lamentato dall'utente. Contrariamente l'intervento del Corecom, non suffragato da specifica richiesta di parte istante di cui sopra, non può essere richiesto in questa sede. Nel proseguo e prima di entrare nel merito della richiesta di cui al punto 1) si premette quanto segue. Nel corso della presente procedura ai sensi dell'art.16 comma 4 del Regolamento si è ritenuto opportuno ai fini dell'istruzione della controversia convocare le parti interessate ad un'udienza di discussione. Proprio a seguito di quanto dichiarato dalle parti in tale sede, e proprio al fine di individuare i vari profili di responsabilità del disservizio lamentato dall'istante, è stata fatta dal Corecom nella data del 25 maggio 2021, ai sensi dell'articolo 18, comma 2, del Regolamento, una richiesta di integrazione istruttoria nei confronti della TIM. Richiesta che si è ritenuta necessaria in ottica di favor utentis, finalizzata proprio ad acquisire utile documentazione probatoria per l'adozione del provvedimento de quo. In riscontro alla predetta richiesta, con nota del 25 maggio 2021 acquisita al fascicolo documentale con protocollo n. 0240178, la TIM ha depositato in atti, "Elenco Trouble Ticket – Impianto XXXX XXXX", ovvero l'elenco delle segnalazioni effettuate dall'istante e con indicazione delle date di aperture e chiusure. Tanto premesso, dalla disanima dell'elenco Trouble Ticket di cui parziale documentazione ha trovato riscontro con quella in atti al fascicolo depositata da parte istante, si è potuto accertare il parziale funzionamento della linea telefonica, segnalato nel tempo dall'istante, che legittima la liquidazione dell'indennizzo nei confronti dello stesso. In particolare, si è avuto modo di riscontrare che il disservizio ha interessato alle volte solo uno dei servizi in uso, altre volte ambedue insieme. Inoltre si è avuto modo di accertare che alcune segnalazioni di disservizio sono state gestite dalla TIM nei termini indicati nella propria Carta dei Servizi, altre invece sono state chiuse oltre il termine ivi indicato al punto 3.3 Impegni "ovvero oltre 2 giorni lavorativi successivi alla segnalazione". Ed ancora si è avuto modo di constatare che talune segnalazioni risultano essere temporalmente poco distanti l'una dall'altra, tanto da far presumere la tardività nella riparazione del disservizio da parte della TIM. Orbene, in considerazione di quanto sopra descritto, dall'analisi dei vati ticket aperti e/o chiusi nel periodo lamentato sono risultati complessivamente 118 giorni di malfunzionamento per la linea telefonica XXXX XXXX e per i relativi servizi, voce e dati. Il totale complessivo dei giorni sopra indicati è stato desunto dall'esame del ticket ID segnalazione n.00249077914/2017 al ticket ID segnalazione n. 0061452716/2021 quest'ultima segnalazione aperta in data 18/03/2021 e chiusa in data 20/03/2021. Si fa presente che quest'ultima data appena sopra indicata coincide con la data di presentazione, sul sistema Conciliaweb della presente istanza di definizione. Ulteriormente è doveroso significare che l'istante dopo tale data non ha suffragato con documentazione probante il disservizio di cui lamenta. Per le motivazioni di cui sopra ed in accoglimento alla richiesta di cui al punto 1) la TIM è tenuta a corrispondere all'istante in relazione alla linea telefonica XXXX XXXX e per i servizi voce e ADSL, l'indennizzo di cui all'art. 6 comma 2 in combinato disposto con il comma 3 della Delibera n. 347/18/CONS - Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 3,00 pro die, per ciascun servizio. In relazione al servizio voce è tenuta a corrispondere l'importo di euro 3,00 pro die per 118 giorni pari ad euro 354,00

(trecentocinquantaquattro/00) e per il servizio ADSL l'indennizzo di euro 3,00 pro die per 118 giorni pari ad euro 354,00 (trecentocinquantaquattro/00), per la complessiva somma di euro 708,00 (settecentotto/00).

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza della sig.ra XXXX XXXX nei confronti della società TIM S.p.A., in relazione alla linea telefonica di tipo privato XXXX XXXX, per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società TIM S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro 60 giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, i seguenti importi:

- euro 354,00 (trecentocinquantaquattro/00) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce;
- euro 354,00 (trecentocinquantaquattro/00) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio ADSL.

3. Il rigetto delle ulteriori richieste.

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.

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.

Palermo 30/06/2021

IL PRESIDENTE

