

DETERMINA 18 Fascicolo n. GU14/330938/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX/ TIM S.p.A. (Kena mobile)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 390/21/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);

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la 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”*.

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 106 del 25 febbraio 2021 avente per oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale XI Legislatura*” con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Cerimoniale, Eventi, Contributi. Biblioteca e documentazione. Assistenza generale al CORECOM. Tipografia*”, con decorrenza 1° marzo 2021;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 24/09/2020 acquisita con protocollo n. 0391764 del 24/09/2020

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto residenziale sull'utenza mobile n. 340 172XXXX, contesta all'operatore Tim S.p.A. (Kena mobile) di seguito, per comodità, Tim, l'addebito di traffico non riconosciuto all'estero per la mancata attivazione di un'opzione tariffaria, la sospensione dell'utenza *de qua*, nonché la mancata risposta al reclamo.

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

- *“in data 25 febbraio 2020, in occasione della partenza per Cuba stipulav[a] la promozione Tim in viaggio pass mondo al costo di 30 euro”.*
- *Al rientro in Italia il 4 marzo 2020 riscontrava che i servizi mobili sulla propria utenza erano interrotti, avendo un credito negativo pari ad euro 945,76;*
- *l'importo “indebitamente detratto 945,76€ [risultava] così ripartit[o] -5€ 3,03kb 2/03/20; - 924,32 300,15 mb data 1/03/2020; -11,45 627,18mb data 1/03/20; -5€ 5,39kb data 25/2/2020 tutti definiti “navigazione internet”.*
- *“Contattav[a] immediatamente il 119 che apriva un reclamo n. 9-9772941XXXX e [la] informava che a causa di un disservizio la promozione Tim Pass mondo non era stata attivata (pur avendola pagata) e che pertanto entro 72 h la Tim (...) avrebbe riaccreditato l'intero credito presente sulla sim (16,7€) oltre i 30€ della promozione azzerando il residuo credito negativo”.*
- *In data 9 marzo 2020 inviava un reclamo a mezzo PEC all'operatore con il quale ricapitolava gli eventi dei giorni precedenti sopra richiamati, lamentando che si trovava “tuttora senza credito sul cellulare” e precisando che “non [poteva] utilizzarlo in alcun modo e non [poteva] ricaricare”. Nel reclamo chiedeva, pertanto, la risoluzione del disservizio “con estrema urgenza e chiede[va] che per ogni giorno di illegittima e indebita interruzione della linea telefonica [le venisse] riconosciuto il giusto risarcimento”.*
- *“solo in data 20/3/2020 la Tim portava il credito a 0€ di fatto continuando a rendere impossibile l'utilizzo della sim senza poi restituire i 30€ e i 16,7€ presenti sulla sim”.*

In base a tali premesse l'istante ha chiesto, con *“quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti (in euro) 2.000,00”*:

- i) *“che (...) vengano rimborsati 16,7€ + 30€ presenti sulla sim in data 25/02”;*
- ii) *“che vengano accreditati 300€ quale indennizzo per la mancata risposta al reclamo presentato tramite pec in data 9/03 ai sensi dell'art.12 dell'allegato a delibera 347/18/cons”;*
- iii) *“che vengano accreditati euro 7,5 giornalieri a partire dal 4/3 (giorno di interruzione del servizio della SIM) fino alla data di conclusione del presente procedimento ai sensi dell'art. 5 dell'allegato a delibera 347/18/cons per ingiustificata interruzione del funzionamento della SIM”.*

In data 22 settembre 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 12 novembre 2020, ha preliminarmente eccepito che *“[l]a controversia verte, nella ricostruzione fornita dall'istante, sull'asserita mancata attivazione dell'offerta “TIM IN VIAGGIO PASS*

MONDO” al costo di 30 euro, a far data dal 25 febbraio 2020. A dire dell’istante TIM, nel periodo compreso tra il 25.2.2020 e il 4.3.2020, avrebbe addebitato somme per traffico voce e dati maturati all’estero, per €926,06, portando il credito in negativo (926,06). Dalla ricostruzione dell’istante l’operatore, solo in data 20.3.2020, avrebbe riportato di nuovo il credito a 0€, senza però riaddebitare il costo del servizio e l’importo della ricarica, con la conseguente impossibilità di fruire della linea”.

Nello proprio scritto difensivo “TIM, nel contestare tutto quanto ex adverso dedotto, prodotto e richiesto”, eccependo “l’infondatezza della pretesa avversaria e evidenz[ndo] quanto segue, alla luce anche delle verifiche effettuate all’interno dei propri sistemi. In data 16 marzo 2020, TIM provvedeva a regolarizzare la posizione contabile dell’istante riportando il credito a zero. E invero, come affermato dalla stessa controparte, per una problematica di allineamento dei sistemi, sulla SIM 340172XXXX veniva attivata con lieve ritardo, l’opzione TIM IN VIAGGIO PASS MONDO. Pertanto TIM ha dapprima caricato il costo dei servizi fruiti all’estero dalla SIM n. 340172XXXX e, successivamente, all’esito di regolarizzazione contabile, stornato integralmente i costi, applicando retroattivamente l’opzione. Pertanto, l’operatore ha diligentemente applicato il piano e, dunque, correttamente addebitato all’istante il relativo costo (che, seppur retroattivamente, è stato regolarmente fruito dalla controparte)”.

L’operatore ha evidenziato, inoltre, che, “a far data dal 16 marzo 2020, ovvero dal giorno in cui il credito è stato riportato a “zero”, la controparte ha omesso di ricaricare la SIM, con la conseguenza che la stessa non poteva effettuare chiamate in uscita e navigazione in rete. La linea mobile in discorso, come ben noto alla parte istante, è, infatti, un’utenza c.d. “prepagata” che per funzionare deve essere regolarmente ricaricata, con l’importo mensile pattuito”. L’operatore ha dedotto che, “[p]ertanto, in mancanza di ricarica, la SIM è perfettamente funzionante e attiva in rete, ma semplicemente priva di credito. Le problematiche lamentate ex adverso, dunque, non costituiscono disservizi indennizzabili, come assunto dalla [istante] e, comunque, non sono in alcun modo imputabili a TIM, in quanto risultano evidentemente determinati da una scelta volontaria della parte istante. Si deve, peraltro, precisare che in mancanza di ricarica la linea non risulta sospesa o cessata, potendo invero ricevere chiamate e messaggi in entrata”.

L’operatore ha dedotto che “emerge con chiarezza come nessuna censura possa essere mossa a TIM, in quanto non si sono verificati disservizi indennizzabili e, comunque, poiché le problematiche lamentate ex adverso non sono in alcun modo imputabili a inadempimenti dell’operatore. Nessun rimborso potrà, dunque, essere riconosciuto in favore della parte Istante”. L’operatore ha aggiunto che “dalla ricostruzione dei fatti poco sopra operata è emerso come, in ogni caso, TIM abbia tenuto un comportamento diligente, corretto ed anche perfettamente adempiente. È peraltro documentato come la società oggi convenuta abbia anche fornito all’istante tutta l’assistenza necessaria per risolvere ogni problematica, riallineando tempestivamente i sistemi amministrativi. Pertanto, l’esponente società non ha in nessun modo determinato l’insorgenza di fattispecie suscettibili di valutazione ai fini dell’indennizzo. Inoltre, la fattispecie di cui trattasi non è nemmeno inquadrabile come un disservizio rientrante nelle fattispecie indennizzabili di cui alla Delibera 347/2018, in quanto la linea risultava perfettamente attiva e funzionante, almeno per le chiamate in entrata”.

La parte convenuta ha, infine, ribadito che “non risultano a sistema reclami o richieste di riattivazione, in data antecedente all’instaurazione del presente procedimento e, comunque, la controparte in questa sede non è in grado di provare il contrario”. Al riguardo, ha evidenziato “[i]n mancanza di reclamo, in ogni caso, il Corecom non potrà liquidare alcun indennizzo. In proposito giova anche richiamare il combinato disposto degli artt. 13 e 14 co. 4 delibera 347/18/CONS secondo i quali, da un lato, 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, dall'altro, il reclamo 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 comunque possibile riconoscere l'indennizzo nell'ipotesi in cui il reclamo non sia tempestivo rispetto alla problematica oggetto di contestazione e, a fortiori, quando tale reclamo non è stato inoltrato o, comunque, non è stato opportunamente documentato, come nel caso di specie. Nessuna delle domande avversarie risulta, pertanto, meritevole di accoglimento".

In conclusione la società TIM ha ribadito la richiesta di rigetto dell'“avversa istanza perché inammissibile e, nel merito, infondata in fatto e in diritto”.

3. La replica dell'istante.

Nell'ambito del contraddittorio l'istante ha respinto, con nota del 13 novembre 2020, quanto dedotto dall'operatore quando “*sostiene che il ricorso non possa essere accolto in quanto non h[a] allegato né alcuna prova di addebito né il reclamo*”. L'istante ha, sul punto, evidenziato che “[d]alla semplice visione del fascicolo documentale appare evidente come il reclamo presentato in data 9/03 sia stato debitamente allegato e in ogni caso, in questa sede h[a] provveduto nuovamente ad allegarlo, insieme con la foto degli addebiti effettuati dalla Tim sul numero a [sé] intestato”. Ha, così, dedotto che è “*del tutto infondata l'eccezione di mancato presentazione del reclamo*”.

Inoltre, l'istante ha respinto la posizione dell'operatore quando “*sostiene (...) che la sim fosse perfettamente funzionante ma semplicemente fosse priva di credito*”, evidenziando “*che fino alla partenza per Cuba la (...) sim era perfettamente funzionante, [e che] dopo dal momento e fino al 16/3 la Sim non ha più funzionato perché con un credito negativo di -929,06 non era possibile fare alcuna forma di ricarica. Pertanto sicuramente fino a tale data la sim non funzionava a causa di un disservizio tecnico (...) imputabile [all'operatore]*”.

L'istante ha sostenuto, con riferimento al periodo successivo, “*al 16/03, data in cui la Tim ha portato il (...) credito ad euro 0, [che] la sim ha continuato a non funzionare perché con un credito pari a 0, non potev[a] né navigare né chiamare, servizi essenziali di cui usufruiv[a] prima della partenza per Cuba*”.

L'istante ha dichiarato che, “[p]ertanto, continu[a] a sostenere come a causa di disservizi tecnici imputabili alla Tim, la (...) sim che fino al 25/02 funzionava correttamente [alla data della presentazione della memoria di replica] non funziona più”. Sul punto ha osservato che “[a]nulla serve sottolineare [che poteva] fare una semplice ricarica per poter utilizzare la mia sim, in quanto sulla stessa prima della partenza, c'era il credito disponibile necessario per far fronte a due mesi di abbonamento alla sim”.

L'istante ha concluso che, alla luce di quanto sopra esposto per “*il rigetto delle eccezioni sollevate dalla controparte perché infondate*”, chiedendo infine “*che ogni richiesta presentata con l'istanza di definizione della controversia venga accolta*”.

4. Motivazione della decisione.

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

In primis:

- non può essere accolta l'eccezione di TIM circa l'inidoneità della documentazione proposta dall'istante a corredo istruttorio, atteso che, ad avviso di questo Corecom, l'istanza risulta sufficientemente supportata dalla documentazione prodotta, considerando che, fra l'altro, l'utente ha tempestivamente segnalato il problema, come attestato dal tracciamento della segnalazione stessa al *call center*.

Ciò premesso la presente disamina sarà incentrata sulla contestazione inerente alla decurtazione dal credito per traffico all'estero e sulla restituzione non completa del credito, sulla sospensione dell'utenza mobile *de qua*, nonché sulla mancata risposta al reclamo.

Nel merito:

La domanda *sub i)* volta ad ottenere il rimborso di “16,7€ + 30€ presenti sulla sim in data 25/02” può essere accolta nei termini di seguito esposti.

Sul punto giova preliminarmente richiamare l'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, (*ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Le risultanze del contatore centrale non costituiscono piena prova se contestate dall'utente ed il disconoscimento dei dati registrati determina lo scadimento della prova legale a presunzione semplice della rappresentazione e la necessità, ai fini probatori, di ulteriori elementi. Conformemente a tale orientamento giurisprudenziale, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha più volte ribadito, che “*la bolletta telefonica, in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a dimostrare il corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati forniti da esso e quello trascritto nella bolletta*” (delibere Agcom n. 2/13/CIR, n.10/05/CIR, n. 85/09/CIR, n. 23/10/CIR, n. 33/10/CIR). È ormai pacifico, che nel caso di contestazione delle fatture, l'operatore debba fornire la prova della debenza degli importi fatturati, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso (*ex multis*, Delibera Agcom n. 82/17/CIR).

Inoltre, la Delibera Agcom n. 326/10/CONS recante “*Misure di tutela degli utenti dei servizi di comunicazione mobili e personali*” disciplina all'articolo 2, i sistemi di allerta e limiti di spesa per il traffico dati sulle reti di telefonia mobile, prevedendo, in particolare, che “[g]li operatori mobili, con riferimento ai piani tariffari che prevedono un *plafond* di traffico dati tariffato a forfait (di tempo o di volume), rendono disponibili gratuitamente sistemi di allerta efficaci che, al raggiungimento di una soglia di consumo pari ad una percentuale del *plafond* di traffico (di tempo o di volume) scelta dall'utente tra le diverse opzioni proposte dall'operatore, informino l'utente medesimo: a) del raggiungimento della soglia; b) del traffico residuo disponibile; c) del prossimo passaggio ad eventuale altra tariffa e del relativo prezzo al superamento del *plafond*”.

Sul punto, con riferimento alla fattispecie in esame, si richiama uno dei principi fondamentali in materia di tutela dei consumatori che prevede a carico dei gestori, l'impegno di avvertire l'utente nelle ipotesi in cui vengano superate le soglie di traffico consentite dal piano tariffario aderito. L'articolo 3, comma 6, della delibera n. 126/07/CONS, infatti, prevede che “*nel caso di promozioni o offerte, che a titolo oneroso diano luogo ad usufruire di una quantità di servizi predeterminata, in termini di tempo o di volume, l'operatore di telefonia informa il consumatore in prossimità dell'esaurirsi di dette quantità, dell'imminente ripristino delle condizioni economiche previste dall'offerta precedentemente sottoscritta*”. Inoltre, gli utenti possono monitorare il livello dei propri consumi, grazie a specifiche disposizioni vigenti in materia di controllo della spesa. In particolare, l'articolo 6, comma 1, Allegato A, della Delibera Agcom n.179/03/CSP prevede che “*gli organismi*

di telecomunicazioni forniscono agli abbonati, a richiesta e senza aggravio di spesa almeno uno strumento o una modalità che consenta di limitare o controllare il livello dei consumi derivanti dall'uso del servizio oggetto del contratto". Il medesimo articolo, al comma 2, prevede il diritto dell'operatore di adottare "strumenti di autotutela in caso di traffico anomalo, in particolare per i casi di possibile uso fraudolento del servizio, quali l'avviso dell'abbonato o l'invio di fatture anticipate rispetto all'ordinaria cadenza di fatturazione" (cfr. Delibera Agcom n. 109/14/CIR).

Tutte le norme sopra richiamate, attraverso la previsione di specifiche misure di garanzia (sistemi di allerta; cessazione automatica del collegamento dati al raggiungimento della soglia di traffico predeterminata; acquisizione del consenso espresso dell'utente; servizio gratuito di abilitazione/disabilitazione del traffico dati) pongono a carico del soggetto erogatore della fornitura un dovere di "protezione" nei confronti del cliente, che deve essere reso "effettivo", al fine di evitare il rischio di consumi superiori ai volumi di traffico concordato, nonché attivazioni "casuali" di servizi/contenuti a pagamento durante la navigazione in internet, con il conseguente addebito di costi non voluti (*ex multis* Delibera Agcom n. 135/16/CIR).

Nel caso di specie parte istante ha contestato che l'importo "indebitamente detratto 945,76€ [risultava] così ripartit[o] -5€ 3,03kb 2/03/20; -924,32 300,15 mb data 1/03/2020; -11,45 627,18mb data 1/03/20; -5€ 5,39kb data 25/2/2020 tutti definiti "navigazione internet" [durante il periodo all'estero]"

Tanto premesso, attesa la contestazione dell'istante di non aver effettuato il traffico, l'operatore non ha allegato la prova del messaggio di *alert* inviato, né ha fornito la documentazione di dettaglio del traffico dati oggetto di contestazione, allegando elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente. In particolare, la predetta società avrebbe dovuto produrre la documentazione di dettaglio del traffico, oggetto di contestazione, tale da consentire il tracciamento della riferibilità temporale, della durata, nonché del costo delle singole connessioni e del traffico comunque maturato e contestato dall'istante.

Sul punto l'operatore ha ammesso l'errore causato dalla mancata attivazione durante la permanenza all'estero di un'opzione del profilo tariffaria "Tim in viaggio Pass Mondo". L'operatore ha evidenziato, infatti, che "per una problematica di allineamento dei sistemi, sulla SIM 340172XXXX veniva attivata con lieve ritardo, l'opzione TIM IN VIAGGIO PASS MONDO. Pertanto TIM ha dapprima caricato il costo dei servizi fruiti all'estero dalla SIM n. 340172XXXX e, successivamente, all'esito di regolarizzazione contabile, stornato integralmente i costi, applicando retroattivamente l'opzione".

L'operatore, pur avendo dedotto di aver "diligentemente applicato il piano e, dunque, correttamente addebitato all'istante il relativo costo (che, seppur retroattivamente, è stato regolarmente fruito dalla controparte)" non ha dato conto di aver restituito il credito residuo presente sulla SIM, nonché della promozione della promozione di fatto non utilizzata.

Quindi, alla luce di quanto sopra rilevato e in accoglimento delle richieste dell'istante, si dispone la regolarizzazione contabile-amministrativa mediante il rimborso della somma di euro 46,70 interamente non dovuta per le argomentazioni sopra esposte.

Parimenti, la domanda *sub iii)* volta ad ottenere l'indennizzo per la sospensione dei servizi è meritevole di accoglimento nei limiti che seguono.

In primo luogo occorre richiamare la direttiva generale di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP la quale, al proposito, prevede, all'art. 3, comma 4, l'obbligo degli operatori di fornire i servizi richiesti "in modo regolare, continuo e senza interruzioni".

Le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute ad interventi tecnici di manutenzione e riparazione ed i casi tassativamente indicati dall'art. 5 del Regolamento, ovvero le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti (da intendersi secondo le

indicazioni espressamente fornite dal comma 2, lett. a) e b) del citato art. 5), rispetto ai quali incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa.

Orbene, nel caso di specie non risulta che l'operatore Tim abbia fornito, prima delle lamentate sospensioni, adeguata prova di aver effettuato alcuna efficace comunicazione del preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del "Regolamento" di cui alla Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A che prevede *"l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento"*.

Inoltre, al riguardo, occorre evidenziare che la sospensione del servizio è conseguenza dell'erronea applicazione dell'opzione tariffaria oggetto della *res controversa* e del conseguente addebito non preavvisato di un'ingente somma *sine titulo*.

Pertanto Tim, in assenza di idonea documentazione attestante l'invio di un congruo preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del Regolamento, è responsabile, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, in ordine alla illegittima sospensione amministrativa dei servizi sull'utenza *de qua* e deve essere riconosciuto alla parte istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Ciò premesso, sensi dell'art. 1218 del Codice civile, l'operatore TIM è responsabile in merito alla sospensione non preavvisata dell'utenza *de qua*; pertanto deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 5, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, il quale prevede, *"nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione"*.

Per quanto concerne l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento, si individua, il *dies a quo* nel giorno 4 marzo 2020 (il giorno a partire dal quale l'utente lamenta la disattivazione della predetta utenza) e il *dies ad quem*, nel giorno 16 marzo 2020, giorno in cui il credito veniva azzerato dall'operatore rendendo possibile all'istante di poter nuovamente effettuare la ricarica della propria SIM, fermo restando la possibilità di contestare la somma residua di euro 46,70 non restituita.

Ne deriva un periodo di disservizio di 12 giorni. Parte istante ha diritto ad un indennizzo pari ad euro 90,00 (novanta/00) per la sospensione dell'utenza mobile n. 340 172XXXX, computato secondo il parametro di euro 7,50 *pro die*.

Infine, merita accoglimento la richiesta dell'istante *sub ii)* per la mancata risposta al reclamo del 9 marzo 2020, preceduto, fra l'altro, dalla segnalazione tracciata, tempestivamente inoltrata al *call center* dell'operatore.

Sul punto l'operatore Tim si è limitato ad evidenziare l'assenza di segnalazioni in atti, omettendo di rispondere, fra l'altro, alla replica dell'istante con cui ribadiva la propria richiesta per mancato riscontro del reclamo allegato.

Dunque, atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *"da mancata risposta al reclamo"*.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione di “*un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300*”, in base a quanto previsto dall'art. 12, comma 1, del vigente *Regolamento sugli Indennizzi*.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data dell'8 aprile 2020, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 9 marzo 2020 ed il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 22 settembre 2020.

Pertanto, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo per i 117 giorni di mancata risposta al reclamo, da computarsi nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00).

DETERMINA

TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 24/09/2020, è tenuta a:

1. Regularizzare entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, la posizione amministrativa - contabile mediante il rimborso (secondo le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) dell'importo di euro 46,70;
2. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, della somma pari ad euro 90,00 (novanta/00) per la sospensione dell'utenza mobile n. 340 172XXXX.
3. La società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, pari a euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo.
4. La predetta Società TIM S.p.A. (Kena mobile) è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il dirigente

Cinzia Guerrini

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