

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/312686/2020

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXXXXX - TIM SpA (Kena mobile)
IL DIRETTORE**

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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 Regolamento Indennizzi;

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, con cui l'Autorità ha delegato il Corecom Sicilia alla definizione delle Controversie;

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;

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);

VISTA l’istanza dell’utente XXXXXXXXX, del 31/07/2020 acquisita con protocollo N. 0331612 del 31/07/2020

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:

La sig.ra XXXXXXXXX, di seguito istante o utente, con la presente procedura ha lamentato nei confronti della Tim S.p.A. per l’utenza XXXXXXXXX, l’interruzione della linea, la mancata risposta al reclamo e lo storno delle fatture. Nell’istanza introduttiva del procedimento l’istante ha rappresentato di aver rilevato in data 31/07/2019 l’assenza di linea e di aver segnalato, in pari data tale disservizio all’operatore con segnalazione n. 0045962023 e di aver sollecitato detta segnalazione in data 02/08/2019, nel perdurare del disagio. Nella successiva data del 10/08/2019, considerato che il disservizio segnalato non veniva risolto ha aperto, sempre tramite il portale dell’assistenza tecnica, una nuova segnalazione la n. 0046198906. Nel proseguo l’utente ha argomentato che in data 11/09/2019, collegandosi al portale dell’assistenza tecnica per monitorare l’utenza, ha verificato che delle sopra citate segnalazioni effettuate in precedenza non vi era più traccia. Di conseguenza ha contattato il 187 ed ha proceduto all’apertura della segnalazione n. 0046971658, che è stata poi chiusa nella data 14/09/2019. L’istante ha inoltre rappresentato di aver inviato in data 18/11/2019, a mezzo pec, un reclamo scritto a cui non è stato dato alcun riscontro. In base a tali premesse l’utente ha richiesto quanto segue: 1) il rimborso delle fatture pagate nel periodo in cui si è verificato il disservizio; 2) l’indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce per un importo di euro 234,00; 3) l’indennizzo per il malfunzionamento de servizio dati per un importo di euro 100,00; 4) l’indennizzo per la mancata risposta al reclamo; 5) il rimborso per spese varie; 6) che venga dato corso al subentro. In sede di repliche l’istante ha contestato quanto dichiarato dalla società resistente in memoria ed in sintesi ha esplicitato quanto segue. Che l’utenza è stata interessata dal disservizio per complessivi 45 giorni, riportando sul punto e testualmente il dettaglio delle segnalazioni effettuate significando altresì, che il guasto è stato risolto solo nella data del 14/09/2019 a seguito dell’intervento di un tecnico in loco. In relazione alla comunicazione scritta datata 20/11/2019, di cui l’operatore in memoria ne ha significato la tardività nell’inoltro, l’irrilevanza e la non meritevole risposta,

l'utente ha evidenziato che la società in causa, in sede di udienza conciliativa, aveva proposto per detto scritto un indennizzo di euro 50,00 (cinquanta/00). Proposta che la medesima non ha ritenuto di accettare poiché insoddisfacente ed offensiva. In conclusione, l'utente ritenendo l'operatore pienamente responsabile dei disservizi subiti, ha chiesto al Corecom adito, di accogliere tutte le richieste di indennizzo formulate in istanza.

L'operatore Tim S.p.A., di seguito Tim, società o operatore, nella memoria ha dichiarato in sintesi quanto segue. In via preliminare, la società ha evidenziato che la stessa, così come indicato all'art.8 comma 1, della delibera n.179/03/CSP, ha attivato i servizi 187 e 191 al fine di assicurare ai propri utenti di presentare, senza oneri aggiuntivi, segnalazioni di guasto via telefono. Inoltre sempre in ossequio a quanto indicato all'art.8 comma 3, della sopra citata delibera, la società assicura agli utenti la tracciabilità, o almeno, la riferibilità dei reclami e delle segnalazioni presentati attraverso il documento "retro cartellini unificati". In quest'ultimo documento citato, 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. Premesso quanto sopra la società ha dichiarato che dalle verifiche effettuate nel sistema guasti "Opera", nel periodo oggetto di contestazione è stato possibile verificare che i TT presenti risultano tutti evasi nei tempi previsti dall'art.15 punto 2 rubricato "Segnalazioni di guasto-Riparazioni", ovvero entro il secondo giorno successivo alla segnalazione fatta dall'istante. Inoltre ha evidenziato che l'utente non ha mai presentato alcun reclamo scritto alla società difatti in istanza non è stato allegato alcun documento probante, né risulta in istanza che lo stesso ne abbia formulati telefonicamente. E' presente una sola comunicazione scritta datata 20/11/2019, successiva al periodo in cui si è verificato il guasto, di conseguenza irrilevante e non meritevole di riscontro. Sul punto, l'operatore ha 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.), mentre dall'altro canto, incombe sull'utente l'onere probatorio. Nel caso di specie, tale onere non è stato assolto, mancando come detto sopra, apposita documentazione a supporto di quanto solamente affermato. Inoltre, la società ha evidenziato la mancata richiesta, da parte dell'utente, del provvedimento d'urgenza -GU5- al Corecom adito, per il disservizio di cui si duole solo in questa sede. Nel proseguo ed ad abundantiam, e sempre in materia di onere della prova, la società ha richiamato la delibera Agcom n. 70/12/CIR e la delibera n.28/2020 del Corecom Calabria; mentre ed in relazione alla mancata segnalazione e/o reclamo in itinere di disservizio da parte dell'istante, l'operatore ha riportato l'orientamento espresso più volte dall'Autorità con le delibere e/o determine n.69/11/CIR-9/12/CIR-34/12/CIR-38/12/CIR-113/12/CIR-127/12/CIR-130/12/CIR; nelle quali è affermato testualmente 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". In conclusione della memoria ed in considerazione di quanto in essa argomentato, supportato dalla documentazione probante in atti depositata, e non ravvisando a proprio carico alcun impedimento contrattuale ha chiesto al Corecom adito, di voler rigettare ogni richiesta di indennizzi e/o danni avanzati nei propri confronti, perché infondate in sia in fatto che in diritto.

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare un parziale accoglimento per le motivazioni che seguono. In via preliminare, non può essere accolta la richiesta di cui al punto 6) atteso che la richiesta de qua, non rientra tra le attività di decisione della controversia di cui all'art. 20 comma 4 dell'allegato A della delibera n. 353/19/CONS – Regolamento- del Corecom adito, ma attinge ad un rapporto diretto tra l'operatore ed l'utente, tra l'altro non esiste agli atti depositata alcuna richiesta in tal senso. Parimenti non può essere accolta la richiesta di cui al punto 5) il rimborso per spese varie, attesa la genericità da parte dell'istante nella sua formulazione. L'utente avrebbe dovuto indicare analiticamente e specificamente, nonchè documentare le spese di cui in questa sede ne chiede il rimborso. Ulteriormente non può trovare accoglimento, la richiesta di cui al punto 4) in considerazione che al fascicolo del presente procedimento, non è stato depositato il testo inviato. Infatti, in atti l'utente si è limitato a depositare unicamente l'inoltro, l'accettazione e la consegna al destinatario telecomitalia@pec.telecomitalia.it della pec inviata il 18/11/2019 ma non gli eventuali altri allegati inviati. Nè ha sopperito a tale mancanza in sede di deposito di repliche, anche e specialmente in ragione dell'eccezione posta sul punto in memoria da parte della società resistente. Ulteriormente e sul punto è doveroso evidenziare che, sia in istanza che nei propri scritti, l'utente non ha dato prova degli eventuali reclami telefoni effettuati per il disservizio di cui si duole indicando il giorno, l'ora e codice dell'addetto del call-center. Altresì, è doveroso evidenziare che nel verbale di mancato accordo in atti depositato, redatto in sede di udienza di

conciliazione, non risulta riportata la proposta formulata dall'operatore, così come descritta dall'istante nelle proprie repliche. Mentre, nel merito trova accoglimento la richiesta di cui al punto 2) e di cui al punto 3) nei modi e nei termini di seguito indicati. In via preliminare, è giusto significare che dalla disanima delle fatture depositate in atti è risultato che sull'utenza XXXXXXXXX è attivo il profilo "Tutto Voce", mentre il servizio ADSL è fornito in promozione, infatti nelle stesse risulta testualmente riportato "Sulla tua linea è attiva la promozione INTERNET in Regalo per navigare gratuitamente e senza limiti fino a 7 mega". Premesso quanto sopra, dalla disanima e comparazione delle segnalazione n. 0045962023 e n. 0046971658 depositate in atti da parte dall'istante e della schermata guasti "Opera" depositata in atti dall'operatore, è risultato che l'istante ha avuto un disservizio sull'utenza de qua in due periodi temporali distinti e non continuativi come dal medesimo dichiarato in istanza. Nello specifico un continuo disservizio dalla data del 31/07/2019 alla data del 10/08/2019, considerata la segnalazione del 31/07/2019 il sollecito effettuato in data 02/08/2019 e l'ulteriore segnalazione del 10/08/2019, ed poi un postumo disservizio che va dalla data dell' 11/09/2019 alla data del 14/09/2019. Ribadendo che nel lasso temporale che va dal 10/08/2019 all' 11/09/2019, quindi per più di un mese, non risulta agli atti del fascicolo che l'utente abbia reclamato tale disagio patito, né con scritti, né telefonicamente né risulta che abbia richiesto al Corecom adito un provvedimento d'urgenza GU5, al fine di sollecitare un fattivo intervento da parte della società in causa. Pertanto, per il disservizio che va dal 31/07/2019 al 10/08/2019, le cui segnalazioni risultano non solo vicine ma anche sollecitate, la Tim è tenuta a corrispondere all'istante per la componente voce, l'indennizzo di cui all'art. 6 comma 1 del Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 6,00 al dì per 11 giorni, per euro 66,00 (sessantasei/00); mentre per la componente ADSL l'indennizzo di cui all'art.6 comma 4 in combinato disposto con l'art.4 comma 3 del Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 1,00 al dì per ugual giorni, per euro 11,00 (undici/00). Ulteriormente, per il disservizio che va dall' 11/09/2019 al 14/09/2019, considerato che il problema è risultato essere "linea isolata" benchè riparato, spetta all'utente per la componente voce, l'indennizzo di cui all'art. 6 comma 1 del Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 6,00 al dì per giorni 4, per euro 24,00 (ventiquattro/00) e per l' ADSL l'indennizzo di cui all'art.6 comma 4 in combinato disposto con l'art. 4 comma 3 del Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 1,00 al per ugual giorni, per euro 4,00 (quattro/00). In ragione di quanto sopra, trova accoglimento la richiesta di cui al punto 1), la TIM è tenuta al ricalcolo delle fatture n. RV05099899 del 06/09/2019 e della fattura n. RV05371539 del 05/10/2019, per i soli giorni interessati da disservizio ed allo storno e rimborso delle somme versate da parte dell'istante. Infine, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 20, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00), a titolo di spese di procedura.

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 31/07/2020, è tenuta a corrispondere all'istante secondo le modalità indicate in istanza ed entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, la somma di euro 50.00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura, nonché la complessiva somma di euro 105,00 (centocinque/00) quale indennizzo per il disservizio. La società TIM S.p.A. è tenuta altresì, al ricalcolo delle fatture n. RV05099899 del 06/09/2019 e della fattura n. RV05371539 del 05/10/2019 per i soli giorni interessati da disservizio, ed allo storno e al rimborso delle somme versate da parte dell'istante. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento 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.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
Gianpaolo Simone