

**DETERMINA 10 Fascicolo n. GU14/406741/2021 del 30/01/2024**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] TIM SpA (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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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 delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la Determinazione dirigenziale n. 19 del 2 marzo 2022 con la quale il Segretario Generale del Consiglio Regionale ha provveduto a conferire l’incarico di Dirigente ad interim del Servizio “Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv” al Dott. Vito Lagona;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “L’istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)”;

VISTA la Deliberazione dell’Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l’incarico di Direttore ad interim della Sezione “Corecom Puglia” al Dott. Giuseppe Musicco;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017

RICHIAMATA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTA l’istanza dell’utente [REDACTED] del 19/03/2021 acquisita con protocollo n. 0135732 del 19/03/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'utente, titolare di contratto di tipo privato, per servizi di telefonia fissa, rappresenta quanto segue: "Il Sig. \*\*\*\*\* è cliente TIM per i servizi di fonia fissa per l'utenza 080/\*\*\*\*720. Relativamente all'erogazione del servizio, l'istante lamenta da luglio 2019 frequenti disservizi di linea – canale fonia disturbato, interruzioni prolungate del servizio – tali da determinare in capo al gestore telefonico il cd. inadempimento contrattuale ex art. 1218 c.c. Si significa che l'istante ha provveduto diligentemente a reclamare quanto innanzi effettuando le seguenti segnalazioni: Ticket 0045495737 del 14/07/2019, Ticket 0046255924 del 13/08/2019, Ticket 0046442181 del 23/08/2019, Ticket 0046815813 del 05/09/2019, Ticket 0047485804 del 01/10/2019, Ticket 0049514943 del 20/12/2019, Ticket 0050816636 del 18/02/2020, Ticket 0052854320 del 14/05/2020, Ticket 0053808473 del 25/06/2020, Ticket 0054252485 del 10/07/2020, Ticket 0055650271 del 10/09/2020, Ticket 0057385716 del 08/11/2020, Ticket 0057611614 del 15/11/2020, Ticket 0058481314 del 14/12/2020, Ticket 0059958519 del 26/01/2021, Ticket 0060393708 del 12/02/2021. Sul punto si rappresenta che allo stato, così come rappresentato alla parte istante dal servizio tecnico TIM, sulla linea in questione si riscontrano problematiche di cablaggio con conseguente utenza ritenuta degradata/precaria. Per le ragioni innanzi rappresentate seguiva procedura di conciliazione dinanzi al CORECOM PUGLIA con UG/357098/2020 definita con mancato accordo giusto verbale nr. 75879/2021". In ragione di quanto sopra esposto, l'istante formula le seguenti richieste: I) Condannare il gestore al pagamento in favore dell'istante di tutti gli indennizzi configurabili come da delibera AGCOM 347/18/CONS; II) Spese per la procedura di definizione della controversia.

L'operatore convenuto nelle proprie memorie difensive rappresenta quanto segue: "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. Da verifiche effettuate nel sistema guasti "Opera", nel periodo oggetto di contestazione, si rileva la presenza di alcune segnalazioni di guasto, chiuse oltre i tempi previsti dalla normativa vigente, in quanto si trattava di guasti complessi per il cui ripristino erano necessari tempi maggiori, come verificabile dalle note tecniche allegate. L'art. 15 delle C.G.A. stabilisce che: "Telecom si impegna a ripristinare gratuitamente gli eventuali disservizi della rete e/o del servizio entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione...Fanno eccezione i guasti di particolare complessità che vengono tempestivamente riparati". Appare evidente che all'utente non spetta nessun tipo di indennizzo, in quanto il guasto de quo è stato determinato da cause non imputabili all'operatore telefonico. L'art. 15.4 delle C.G.A. stabilisce che: "nel caso di ritardo rispetto al tempo massimo di riparazione Telecom Italia S.p.A. corrisponde, su richiesta del cliente, gli indennizzi di cui al successivo art. 33. Telecom non è in nessun caso responsabile se il ritardo è attribuibile a forza maggiore o eventi non direttamente attribuibili alla stessa Telecom". In linea generale si evidenzia che l'obbligo di fornitura del servizio telefonico, anche se non adempiuto, può comunque non dar luogo ad una ipotesi di responsabilità per il debitore nel caso in cui l'evento impeditivo, dell'obbligo di erogazione del servizio, dipenda da cause a lui non imputabili. Si rileva, che l'utente non ha mai effettuato nessun tipo di reclamo in merito ai disservizi lamentati, infatti dalla documentazione in atti non appare l'esistenza di reclami scritti indirizzati alla società convenuta, con i quali lamentava il ritardato ripristino del servizio de quo. 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 [...]. In merito si rileva che l'art. 14 della Delibera n. 347/18/Cons esclude il riconoscimento di 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. Evenienza che non si è verificata nel caso de quo. E' importante precisare che l'utenza è attiva con il solo servizio voce". La società convenuta, non ravvisando proprie responsabilità contrattuali, conclude per il rigetto dell'istanza.

Alla luce delle risultanze istruttorie, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, per le motivazioni e nei termini di seguito precisati. Con riferimento alla richiesta sub I), occorre preliminarmente soffermarsi sulla corretta interpretazione della richiesta, che, nella sua formulazione letterale, si presta a intendimenti non univoci. Al riguardo, si osserva che l'interpretazione della richiesta, "in un'ottica di tutela dei contraenti più de-boli e nel rispetto delle finalità delle procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie, deve avvenire, ogni qualvolta sia possibile, secondo il loro senso più logico e pertinente con le doglianze esposte" (cfr. Par III.1.2 delle "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", approvate con delibera n. 276/13/CONS). In applicazione di detto principio e considerato che nel formulario UG/357098/2020 l'istante ha rappresentato il malfunzionamento della linea (canale fonia disturbato) e le mancate risposte al reclamo, si ritiene agevole ricondurre le fattispecie, così come descritte, alle corrispondenti richieste di indennizzi, ri-spettivamente previste dall'art. 6, comma 2 e art. 12 dell'Allegato A alla delibera 347/18/CONS. Ciò premesso, in merito al malfunzionamento della linea, si rileva che l'istante, a decorrere dal mese di luglio 2019, ha segnalato disservizi sull'utenza fissa. Nel caso di specie, trova applicazione il consolidato orientamento dell'Autorità, in base al quale a fronte del lamentato inadempimento dell'istante, sull'operatore grava l'onere della prova contraria volta a dimostrare la diligenza nella esecuzione delle obbligazioni. Invero, l'operatore che non garantisce l'erogazione del servizio secondo quanto promesso, e che non prova di aver posto in essere comportamenti volti a evitare, rimuovere o superare l'ostacolo tecnico, è responsabile nei confronti dell'utente in quanto, ai sensi del combinato normativo degli artt. 1218 e 1256 c.c., si presume, fino a prova contraria, che l'impossibilità sopravvenuta temporanea o definitiva della prestazione stessa sia imputabile al debitore. Sul punto, inoltre, occorre richiamare quanto stabilito dall'art. 4, Allegato A alla delibera n. 179/03/CSP, secondo il quale gli utenti hanno diritto a un'informazione completa e tempestiva circa le condizioni tecniche sottese alla prestazione dei servizi. Nel caso di specie, a fronte delle numerose segnalazioni effettuate dall'utente, l'operatore ha invocato la forza maggiore solo in sede di memorie difensive in data 05/05/2021, con ciò impedendo all'istante di avere contezza dei motivi sottesi al malfunzionamento del servizio e interferendo con la sua possibilità di esercitare, in tempi rapidi, la sua facoltà di disdetta o passaggio verso altro operatore. In questi casi, infatti, l'operatore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nella soluzione del disservizio, non essendo da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici di particolare complessità. Si osserva inoltre che dalla documentazione acquisita agli atti e in particolare dalla copia del retro cartellino prodotta dal medesimo gestore si rilevano effettivi frequenti malfunzionamenti alla linea telefonica, non risolti nel termine del secondo giorno successivo (terzo giorno in caso di festività) alle segnalazioni, previsto dall'art.15, comma 2, delle condizioni generali di abbonamento. Tanto premesso, alla luce di quanto sopra esposto, può riconoscersi, in favore dell'istante e a carico di TIM S.p.A., l'indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce, ai sensi dell'art. 6, comma 2, dell'Allegato A alla delibera 347/18/CONS. Ai fini del calcolo dell'indennizzo, si considerano i periodi, come ricavabili dal retro cartellino in atti, calcolati dal secondo giorno successivo (o terzo in caso di cadenza festiva) alla segnalazione e fino alla data di fine disservizio, di seguito indicati: - dal 13/08/2019 al 20/8/2019 (n. 4 giorni) - dal 05/09/2019 al 10/09/2019 (n. 3 giorni) - dal 17/12/2019 al 20/12/2019 (n. 1 giorni) - dal 14/02/2020 al 19/02/2020 (n. 2 giorni) - dal 22/06/2020 al 30/06/2020 (n. 6 giorni) - dal 10/07/2020 al 14/07/2020 (n. 1 giorni) - dal 10/09/2020 al 12/10/2020 (n. 30 giorni) - dal 12/11/2020 al 27/11/2020 (n. 13 giorni) - dal 07/12/2020 al 16/01/2021 (n. 37 giorni) - dal 09/02/2021 al 04/03/2021 (n. 21 giorni). Data la misura dell'indennizzo, pari ad € 3,00 per ogni giorno di malfunzionamento, prevista dall'art. 6, comma 2, del predetto Regolamento, considerato l'arco temporale indennizzabile di complessivi n. 118 giorni, l'indennizzo da corrispondere è pari all'importo totale di € 354,00 (trecentocinquantaquattro/00). La richiesta di indennizzo per mancato riscontro ai reclami non può trovare accoglimento in quanto agli atti non risulta comprovato l'invio di alcun reclamo formale, documento necessario ai fini della piena accertabilità di quanto contestato e richiesto. Inoltre, si richiama l'orientamento dell'Autorità in base al quale il mancato riscontro alle segnalazioni relative al malfunzionamento del servizio può ritenersi già compensato dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo (cfr. delibera Agcom 36/17/CIR). La richiesta sub II) deve dichiararsi inammissibile in quanto domanda nuova, giacché non formulata nel precedente formulario UG. Peraltro, nel merito, la stessa non è accoglibile, atteso che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e inoltre non risulta allegata nel fascicolo documentazione attestante spese giustificate.

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 19/03/2021, è tenuta a corrispondere, tramite assegno circolare o bonifico bancario, in favore dell'istante, l'importo di euro di € 354,00 (trecentocinquantaquattro/00), a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio voce, ex art. art. 6, comma 2 All. A alla Delibera Agcom n. 347/18/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione sino al saldo effettivo.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

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 Responsabile della Struttura  
GIUSEPPE MUSICCO