AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 48

/ TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/580111/2023)

Il Corecom Molise

NELLA riunione del Il Corecom Molise del 19/10/2023;

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 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*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA l'istanza di del 19/01/2023 acquisita con protocollo n. 0014749 del 19/01/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La parte istante, per mezzo dell'avv. , nel formulario GU14, riferisce: "il cliente ha subito un guasto ininterrotto dal 28.9.22 al 5.1.23. La prima segnalazione è stata aperta il 28.9.22 con numero 0077153590 (foto allegato 1) . Il 4.10.22 Tim ha inviato un sms al cliente informandolo che stava lavorando per la risoluzione del guasto (foto allegato 2). Il 10.10.22 è stata aperta una nuova segnalazione con numero 0077490147 (foto allegato 2). Il 14.11.22 Tim ha inviato l'ennesimo sms contenente informazioni generiche per la risoluzione del guasto (foto allegato 3) finchè il 2.12.22 è

stato avviato il GU5/569900. Il 20.12.22 il Corecom Molise ha emesso il provvedimento temporaneo a seguito del quale, il 5.1.23 è stata riattivata la linea. Il disservizo, nonostante Tim abbia dichiarato la chiusura del guasto, è stato ininterrotto dal 28.9.22 al 5.1.23 per un totale di 99 giorni. Nella carta servizi Tim Business (allegato 4), all'art 4 (I nostri impegni) l'operatore dichiara che il guasto viene risolto entro il primo giorno lavorativo (come il caso di specie) successivo alla segnalazione e che l'indennizzo per il ritardo nella riparazione del guasto corrisponde al 50% dell'abbonamento mensile per ogni giorno di ritardo lavorativo. I giorni lavorativi sono stati 80 e l'importo del 50% del canone mensile per la linea voce è di € 41,12 come si evince dalla fattura del cliente (allegato 5). Dalla carta servizi Tim Business e la fattura del cliente si deduce che la richiesta di indennizzo è di € 2.826,40. Ai sensi dell'art. 19 comma 6 della delibera 173/07/CONS, l'autorità ha la possibilità di concedere un rimborso spese per la procedura di definizione, tenuto conto del grado di partecipazione e dal comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione. Si chiede il riconoscimento del massimale del rimborso spese per la procedura, tenuto conto che per ottenere quanto dovuto al rappresentato è stato necessario avviare e assistere i ...". L'utente lamenta i seguenti disservizi: - 1. interruzione della linea per motivi tecnici (data interruzione: 28/09/2022, data riattivazione: non risolto); - Alla luce di tali premesse, propone procedura di definizione con istanza inoltrata in data 19/01/2023, con le seguenti richieste: 1. Indennizzo per guasto di 2826,40 € 2. Rimborso spese per la procedura. - Quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti (in euro): 2826.40€ L'istante, per mezzo dell'avv. , replicava alle memorie dell'operatore riferendo che: "Il cliente ha subito un guasto ininterrotto dal 28.9.22 al 5.1.23. La prima segnalazione è stata aperta il 28.9.22 con numero 0077153590 (foto allegato 1). Il 4.10.22 Tim ha inviato un sms al cliente informandolo che stava lavorando per la risoluzione del guasto (foto allegato 2). Il 10.10.22 è stata aperta una nuova segnalazione con numero 0077490147 (foto allegato 3). Il 14.11.22 Tim ha inviato l'ennesimo sms contenente informazioni generiche per la risoluzione del guasto (foto allegato 4) finché il 2.12.22 è stato avviato il GU5 569900. Il 20.12.22 il Corecom Molise ha emesso il provvedimento temporaneo a seguito del quale, il 5.1.23 è stata riattivata la linea. 2) IN RISPOSTA ALLA MEMORIA DI TIM: IL CONTEGGIO DEI GIORNI DI DISSERVIZIO Tim sostiene che siano state aperte tre segnalazioni e questo basterebbe a ritenere che gli indennizzi andrebbero conteggiati con 3 periodi diversi ma tale ricostruzione non ha fondamento. La prima segnalazione è stata chiusa da Tim sabato 8 ottobre 2022 ma il lunedì successivo (10 ottobre 2022), una volta riavviata l'attività dopo la sosta del fine settimana, il cliente ha immediatamente aperto la nuova segnalazione. È ovvio che il sabato e la domenica, essendo una attività lavorativa, nessuna segnalazione poteva essere fatta all'operatore. Dunque si può innanzitutto ritenere che il guasto sia ininterrotto dal 28 settembre 2022 al 12 novembre 2022. La seconda segnalazione è stata chiusa il 12 novembre 2022 e secondo Tim non vi è stata più nessuna segnalazione fino al 7 dicembre 2022 (data di apertura della terza segnalazione secondo Tim), tuttavia è da tenere presente che il 2 dicembre 2022 è stato avviato il GU5 569900 dunque non è possibile che un ticket sia stato aperto dopo l'avvio del procedimento d'urgenza. Questo dimostra che la ricostruzione di Tim è imprecisa ed ha il solo fine di tentare di diminuire i giorni di

disservizio e il relativo conteggio dell'indennizzo, poiché, come accaduto a cavallo tra la prima e la seconda segnalazione, anche a cavallo tra la seconda e la terza segnalazione il guasto non era stato risolto al contrario di quanto dichiarato da Tim con gli sms inviati al rappresentato. Il gestore potrebbe produrre una prova elementare ma non lo ha fatto (perché non è possibile farlo): i tabulati telefonici. Se il cliente reclama per il servizio voce è evidente che nella prassi lavorativa è uno strumento utilizzato e allora per fugare ogni dubbio, Tim potrebbe semplicemente dimostrare che in quel periodo c'è stato traffico telefonico. 3) IN RISPOSTA ALLA MEMORIA DI TIM: ESCLUSIONE DELLA RESPONSABILITÀ Tim chiede al Corecom di rigettare la domanda di indennizzo con un laconico passaggio nella memoria difensiva: "i ritardi nella riparazione dei guasti, lamentati dalla parte istante sono stati ingenerati da un evento di terzi e, comunque, per fatto estraneo alla sfera di intervento del gestore, qualificabile come "forza maggiore" o, in ogni caso, come evento non attribuibile a TIM e come tale non indennizzabile.", tuttavia non ci fornisce alcun elemento probatorio per dimostrare le proprie asserzioni. È evidente che non è sufficiente dichiarare che ci sia stata una causa di forza maggiore ma occorre portare delle evidenze concrete e in mancanza di esse non si può ritenere valida alcuna causa di esclusione della responsabilità. Quello che emerge dalle memorie è che ci sia stato un guasto ininterrotto per ben 99 giorni sulla linea voce del rappresentato. 4) IN RISPOSTA ALLA MEMORIA DI TIM: GUASTO DELLA LINEA VOCE Tim ritiene che l'indennizzo, qualora venga riconosciuto, debba essere erogato solo in relazione del servizio voce. Ebbene tale affermazione è corretta e mai è stato chiesto in questo procedimento un indennizzo per il guasto del servizio internet. La controparte forse confonde l'applicazione del regolamento sugli indennizzi con l'applicazione della carta servizi Tim. La prima prevede un indennizzo giornaliero per il disservizio voce e/o internet, la carta servizi invece prevede uno specifico indennizzo per i guasti alla linea telefonica, esattamente come il caso di specie (di seguito un estratto della carta servizi riportata in allegato all'atto introdutivo). Il dato più importante della memoria del gestore è la mancata opposizione alle modalità con le quali lo scrivente ha quantificato l'indennizzo giornaliero: € 41,12 (ovvero il 50% dell'abbonamento mensile). Poiché non è stata svolta alcuna considerazione sul punto, la quantificazione può definirsi come fatto pacifico ai sensi dell'articolo 115, comma 1, c.p.c., modificato ad opera della legge n. 69/2009, norma cui si rifanno regolarmente i Corecom di tutta Italia (Corecom Emilia- Romagna Delibera n. 15/10; Corecom Lazio Delibera n. 23/12; Corecom Lombardia Delibera n. 17/12 ed altre). Sul punto: "L'onere di specifica contestazione, introdotto, per i giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della legge n. 353 del 1990, dall'art. 167, comma 1, c.p.c., imponendo al convenuto di prendere posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, comporta che i suddetti fatti, qualora non siano contestati dal convenuto stesso, debbono essere considerati incontroversi e non richiedenti una specifica dimostrazione." Cassazione civile, sez. III, 19/08/2009, n. 18399. Tenendo dunque conto che l'indennizzo giornaliero è di € 41,12 e considerando che non vi sono cause di forza maggiore che escludono la responsabilità, il Corecom dovrà solo stabilire se il periodo di disservizio è da ritenere ininterrotto dal 28.9.22 al 5.1.23 per un totale di 99 giorni di cui 80 indennizzabili poiché lavorativi (come meglio specificato nell'atto introduttivo), oppure se i periodi di disservizio siano stati due: dal

28.10.22 al 12.11.22 (è da considerarsi unico il disservizio come specificato nel punto 2) per un totale di 45 giorni di cui 38 indennizzabili e dal 2.12.22 (data di apertura del GU5) al 5.1.23 (data dichiarata da Tim nel GU5) per un totale di 34 giorni di cui 28 indennizzabili. Nel primo caso dovrebbe essere riconosciuto un indennizzo di € 3.289,60 nel secondo caso un indennizzo di € 2.647,92 (66 giorni totali indennizzabili). 5) RIMBORSO SPESE PER LA PROCEDURA Le linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori approvate con la delibera n. 276/13/CONS hanno chiarito che la liquidazione delle spese di procedura non debba necessariamente coincidere con gli importi documentati dalle parti, bensì debba essere decisa dall'Amministrazione secondo criteri non solo di giustificazione e necessarietà delle voci di spesa, ma anche di equità e proporzionalità. 6) CONCLUSIONI Per quanto illustrato, conclude affinché il Corecom Molise definisca la controversia sulla base delle richieste di indennizzo specificate al punto 4 della presente memoria correggendo quanto calcolato per errore materiale nell'atto introduttivo ove era stato conteggiato un indennizzo di € 2.826,40".

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, tramite memorie difensive, afferma quanto segue: L'utente ha dedotto un malfunzionamento generico della linea telefonica n. dal 28 settembre 2022 al 5 gennaio 2023 e chiesto il riconoscimento di un indennizzo di €2.826,40. La Scrivente, tuttavia, deve segnalare che i giorni di disservizio asseriti dalla parte istante sono errati. Infatti, il Sig. - come documenta il retro-cartellino guasti di seguito allegato, ha effettuato tre segnalazioni alle quali sono seguiti tre interventi di riparazione da parte di Tim con riferimento al solo servizio VOCE ("RTG"): 1) Ticket n. 0077153590 (cfr. Doc. 1) aperto in data 28 settembre 2022 e chiuso in data 8 ottobre 2022 con fine disservizio in data 7 ottobre; 2) Ticket n. 0077490147 (cfr. Doc. 2) aperto in data 10 ottobre 2022 e chiuso in data 12 novembre 2022 con fine disservizio in data 12 novembre; 3) Ticket n. 0079158135 (cfr. Doc. 3), aperto in data 7 dicembre 2022 e chiuso in data 4 gennaio 2023 con fine disservizio in data 3 gennaio. I numeri dei tre ticket di cui sopra sono riportati, rispettivamente, negli SMS del 30 settembre 2022, 10 ottobre 2022 e 7 dicembre 2022, che la stessa parte istante dimostra di avere ricevuto da TIM-191 allegando in Conciliaweb le relative fotografie. È evidente, quindi, che al contrario di quanto afferma la parte istante, l'interruzione del servizio non è stata continuativa, bensì ad intervalli temporali nei quali Tim si è prodigata affinché le segnalazioni venissero chiuse nel minor tempo possibile. Inoltre, rileviamo che la società convenuta ha avuto bisogno dei tempi tecnici derivanti da un'operazione di sostituzione di un cavo il cui danneggiamento è stato causato da terzi. Si deduce, quindi, in ragione di quanto sopra, che i malfunzionamenti hanno avuto una durata diversa rispetto a quella indicata dall' istante e che i ritardi nella riparazione dei guasti, lamentati dalla parte istante sono stati ingenerati da un evento di terzi e, comunque, per fatto estraneo alla sfera di intervento del gestore, qualificabile come "forza maggiore" o, in ogni caso, come evento non attribuibile a TIM e come tale non indennizzabile. Si chiede, pertanto, a codesto Corecom di rigettare la richiesta di indennizzo. Tuttavia, nella denegata ipotesi in cui codesta Autorità dovesse

riconoscere l'esistenza di una fattispecie indennizzabile, sulla base di quanto sopra documentato dalla Scrivente appare pacifico come i giorni indennizzabili potranno essere individuabili esclusivamente all'interno dei tre intervalli dedotti, al netto della franchigia contrattualmente prevista per la riparazione dei guasti (c.d. "tempo obiettivo") per ciascun ticket e tenuto conto delle date di fine disservizio. Infine, è d'uopo sottolineare che un eventuale indennizzo potrà essere riconosciuto per la sola componente VOCE, dal momento che i ticket sono stati richiesti ed aperti per la sola componente VOCE. Richiesta di rifusione delle spese di procedura. L'art. 20 co. 6 della Delibera AGCOM n. 353/19/CONS prevede che l'Autorità possa "riconoscere il rimborso delle spese", ma dispone espressamente che le spese rimborsabili sono solo quelle "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura". Ebbene, l'istante si limita a chiedere genericamente le spese di procedura senza dimostrare alcunché a riguardo, come richiesto dalla norma citata. Non può, dunque, essere sufficiente una generica richiesta per ritenere "giustificata" la richiesta e quindi legittima la restituzione delle spese. Tutto ciò premesso, alla luce di quanto sopra dedotto ed eccepito, si richiede all'adito organo di rigettare l'avversa istanza perché infondata in fatto ed in diritto e, in subordine, che vengano considerate le precisazioni in ordine al calcolo degli indennizzi. TIM S.p.A. chiede al Corecom Molise di voler: Nel merito, respingere l'istanza per i motivi sopra esposti.

3. Motivazione della decisione

Nel caso di specie l'istante lamenta il malfunzionamento della propria linea telefonica per 99 giorni, dal 28/09/2022 al 05/01/2023, per tale ragione chiede il riconoscimento del relativo indennizzo. Di converso l'operatore afferma che il guasto non sarebbe indennizzabile in quanto provocato da cause non imputabili allo stesso, indicava, inoltre, come non corretto il conteggio dei giorni di disservizio. Preliminarmente si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto,

qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. In basi a tali premesse ed alle risultanze istruttorie è stato accertato che in primis l'istante ha in essere un contratto business con l'operatore Tim per il servizi voce e che ha, in effetti, subito un disservizio (interruzione della linea) dal 28/09/2022 all'8/10/2022, dal 10/10/2022 al 12/11/2022 e dal 02/12/2022 al 4/01/2023. Risultano infatti depositati i messaggi dell'operatore convenuto ricevuti dall'istante, indicanti la presa in carico di tre segnalazioni, una del 28/09/2022 n.0077153590, altra del 10/10/2022 n.0077490147 e l'ultima del 7/12/2022 n.0079158135. A fronte di ciò, spettava dunque alla controparte fornire la prova contraria di regolare erogazione del servizio secondo quanto pattuito, o che la causa dell'inadempimento non fosse allo stesso gestore imputabile. Sul punto il gestore si limita ad affermare che il guasto "è stato ingenerato da terzi e, comunque, per fatto estraneo alla sfera di intervento del gestore, qualificabile come "forza maggiore" o, in ogni caso, come evento non attribuibile a TIM e come tale non indennizzabile". E' evidente che detta affermazione non può considerarsi bastevole ai fini di quanto previsto dall'art. 1218 del C.C. atteso che l'operatore avrebbe dovuto provare quanto sostenuto ed affermato. Pertanto, poiché l'operatore non ha fornito prova della regolarità dei servizi né tantomeno che il disservizio in parola sia dipeso a causa ad esso non imputabile, si ritiene che l'istante abbia diritto a vedersi riconosciuto l'indennizzo per il disservizio subito. A seguito dell'istruttoria, tenuto conto della natura business del contratto in questione, si ritiene di dover considerare l'interruzione avutasi dal 28/09/22 al 08/10/22 e dal 10/10/22 al 12/11/2022 come unica ed ininterrotta in quanto il servizio avrebbe asseritamente funzionato esclusivamente nel fine settimana. Pertanto, per il malfunzionamento della linea voce, in base all'art 4 (I nostri impegni) della carte dei servizi TIM BUSINESS ,secondo cui "l'operatore dichiara che il guasto viene risolto entro il primo giorno lavorativo successivo alla segnalazione e che l'indennizzo per il ritardo nella riparazione del guasto corrisponde al 50% dell'abbonamento mensile per ogni giorno di ritardo lavorativo", per il disservizio patito dal 30/09/2022 (primo giorno di ritardo nel ripristino del servizio) al 12/11/2022 (data in cui i servizi sono stati ripristinati), l'operatore dovrà quindi corrispondere una somma pari ad euro 1480,50(millequattrocentoottanta/50). Tale somma è stata calcolata moltiplicando il 50% dell'abbonamento mensile per i 36 giorni di ritardo (costo mensile del servizio per la Linea telefonica affari pari ad € 44.27 più il costo mensile del profilo Tutto Voce Premium di €37.98 diviso 2 per 36 (44.27+37.98=82,25 82,25/2=41.12 41,125x36=1480.5). Inoltre, l'operatore dovrà corrispondere un ulteriore indennizzo di € 945.87 (novecentoquarantacinque/87) per il disservizio subito dal 3/12/2022 (primo giorno di ritardo nel ripristino del servizio a seguito della presentazione dell'istanza di adozione del provvedimento temporaneo GU5) al 02/01/2023 (data in cui il servizio voce è stato ripristinato) per un totale di 23 giorni (44.27+37.98=82,25 82,25/2=41.12 41,125x23=945.87). Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 20 del Regolamento adottato con delibera n. 203/18/CONS, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00), tenuto conto della materia del contendere, del comportamento complessivamente tenuto dalle parti.

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere l'istanza del sig. [redacted] nei confronti di TIM SpA (Kena Mobile) per le motivazioni di cui in premessa: la società TIM SpA (Kena Mobile) è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre la somma di euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura, la somma pari ad euro 2.426,37 (duemilaquattrocentoventisei/37), per il malfunzionamento della linea voce, ai sensi e per gli effetti dell'art. 4 della Carta dei servizi Tim business.

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.

Campobasso, 19/10/2023

IL PRESIDENTE

Fabio Talucci
19.10.2023 10:26:55
GMT+00:00