

DETERMINA 4 Fascicolo n. GU14/565378/2022**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Zito XXX - TIM XXX (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 legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom” e succ. modif. e int.;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria in data 19/21 dicembre 2017;

VISTA la Delibera n. 358/22/CONS del 12 ottobre 2022, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi”, articolo 20 (Decisione della controversia), comma 7: “La definizione delle controversie di modesta entità, che hanno a oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 euro alla data di presentazione della domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Responsabile della struttura(...)”;

VISTA l’istanza dell’utente Zito XXX, del 17/11/2022 acquisita con protocollo n. 0327468 del 17/11/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante rappresenta: “Nell’agosto del 2021 richiedo a TIM una linea voce e dai fornendo tutte le informazioni utili ai vs operatori del numero 187 dichiarando che anni precedenti allo stesso indirizzo e civico ci sono state altre utenze con linea adsl ad una velocità di connessione dati ottima; pertanto richiesi alla Telecom la sottoscrizione di un nuovo contratto con le medesime condizioni (opzione voce, linea internet etc etc). L’operatore dopo le opportune verifiche mi confermò che la richiesta era andata a buon fine e che a breve sarei

stata contattata dal tecnico per fissare appuntamento per installazione nuova Linea. Passarono i giorni e non fui contattata così sollecitai intervento e solo dopo circa 20 gg venne un tecnico a casa per installare la linea ma purtroppo non si è potuto procedere in tal senso in quanto venivo informata dallo stesso tecnico che le numerazioni erano tutte occupate (linee centralina) pertanto non si poteva procedere all'installazione di una nuova linea. Comunque, lo stesso tecnico verificata la copertura, mi propose l'installazione dell'antenna FWA garantendomi una copertura di connessione dati ancora più ottimale rispetto alle linee tradizionali con i medesimi servizi. Pertanto venni contattata da un operatore del servizio clienti che mi propose la FWA e, garantendomi una copertura ottima, il 29/09/2021 sottoscrissi un nuovo contratto. Purtroppo nei mesi mi sono accorta che la connessione non era ottimale se non pressoché inesistente. Inizia così a sollecitare un intervento; ma tutti i tentativi furono invani in quanto anche il servizio voce non funzionava. L'ultimo sollecito è stato fatto il 24/08/2022 dove il reparto tecnico in due telefonate ammetteva che la ricezione era quasi nulla (segnalazione nr 0076132XXX) già da diversi mesi e che nel giro di 48 ore il disservizio sarebbe stato ripristinato. Il 08/09/2022 non ricevendo notizie inoltrò ancora una volta formale reclamo al servizio clienti dove mi si comunica che il disservizio è stato segnalato al reparto tecnico e che si sarebbe risolto nel giro di 48 h. Il 09/09/2022 alle ore 08.03 ricevo un altro messaggio in cui mi si comunicava che il disservizio sarebbe stato preso in carico monitorando la linea per 48h. L' 11/09/2022 alle 08.45 ricevo un sms dove vengo informata che il disservizio si è risolto. Il problema è che ad oggi la linea ancora non risulta essere efficiente e non riesco ad aprire né una pagina di ricerca e né whatsapp, quindi il disservizio continua ad esistere in quanto la connessione dati è pressoché inesistente. Si precisa pertanto che il disservizio è da riferirsi dal periodo dicembre 2021 ad oggi 15/09/2022". Tanto argomentato, ha domandato: "Si richiede risoluzione IMMEDIATA della problematica con il rimborso del pagato senza poter usufruire del servizio; SI richiede indennizzo da Agosto 2021 ad oggi per disservizi subiti per € 2.700,00 (€ 7.50/die come da delibere AGCOM); Si richiede indennizzo per mancata risposta ai reclami per € 300.00 ."

La resistente evidenza in primo luogo che ai sensi dell'art. 8, comma 3, Delibera 179/03/CSP gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti la tracciabilità o, almeno, la riferibilità dei reclami e delle segnalazioni da essi presentati. Tale rintracciabilità è garantita dal retro cartellino unificato, in cui vengono riportati tutti i singoli interventi effettuati dall'operatore. Rileva al riguardo che, dalla consultazione del retro cartellino, è possibile verificare, che il primo disservizio è stato segnalato il 30 dicembre 2021 e, successivamente, sino al 24 agosto 2022 nessun sollecito o reclamo è stato avanzato in merito al disservizio de quo. Richiama altresì l'orientamento giurisprudenziale, secondo cui 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 che nel caso di specie non è stato assolto, mancando apposita documentazione a supporto di quanto affermato, né è stata presentata una richiesta di provvedimento cautelare a tale riguardo. Ad abundantiam, richiama anche la delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della prova, nonché la Delibera n. 28/2020 di questo Co.re.com. conforme al suddetto orientamento. Osserva inoltre che la mancanza di reclami, esclude il riconoscimento di indennizzi ai sensi dell'art. 14 della Delibera n. 347/18/Cons. In aggiunta rappresenta che "L'istante rileva una scarsa qualità del servizio probabilmente dovuta alla distanza fra l'ubicazione della linea e la cella più vicina. Viene consigliato il passaggio ad FWA outdoor per avere un miglior segnale di rete che viene emesso il 04.10.2022 ma va in scartato l'08.11.2022 in quanto la cliente rifiuta l'intervento. Il 19.10.2022 avvia procedimento GU5/558642/2022 concluso con la rinuncia della parte istante alla soluzione da noi proposta con il passaggio ad FWA outdoor. Sulla linea è attivo ancora il profilo di abbonamento Tim Super Fwa. In base alle informazioni rilevate la pretesa non è fondata, in quanto il primo disservizio è stato segnalato il 30.12.2021, chiuso entro i termini previsti da CGA e mai più reclamato né sollecitato. Il 24.08.2022 segnala un nuovo disservizio. I tecnici consigliano un passaggio all'antenna Outdoor per godere di un miglior servizio. Inizialmente accetta, in ambito GU5, ma successivamente rinuncia in quanto le performance non sarebbero comunque all'altezza di quanto desiderato". Precisa infine che, come recitano le condizioni generali di abbonamento TIMFWA, "l'accesso ad Internet con tecnologie FWA si basa su tecnologie Wireless di rete mobile (come ad esempio ma non solo LTE, LTE Advanced, etc etc) che prevedono protocolli a 3 commutazione di pacchetto. Non è quindi garantita la corretta trasmissione dei pacchetti nel caso di eccezionale impegno di risorse di rete. Il Cliente prende atto che l'utilizzo del modem per la navigazione in Internet senza fili avviene mediante frequenze in banda condivisa e senza protezione dalle interferenze; pertanto, in caso di utilizzo della predetta modalità da parte del Cliente, TIM non può offrire alcuna garanzia circa la qualità del Servizio. Nel caso di navigazione Internet senza fili è responsabilità del Cliente prendere le misure di sicurezza che riterrà opportune per proteggere la propria rete

da accesso esterno non autorizzato, configurando il modem dalle pagine di gestione; ad esempio, attraverso la modifica periodica della chiave di cifratura Wi-Fi, la modifica della modalità di cifratura, l'inserimento di un controllo di accesso alla rete, l'impostazione di una password di accesso alle pagine di gestione modem. Inoltre il cliente prende atto che le celle di rete mobile (come ad es. quelle per LTE/LTE Advanced) sono condivise anche dai clienti delle offerte mobili e nonostante TIM possa potenziare entro certi limiti la copertura e garantire alcuni criteri di contemporaneità per alcune specifiche offerte FWA, per la natura stessa della rete mobile TIM non può, in generale, offrire livelli minimi di qualità del servizio per queste offerte". Per tali ragioni la cliente può chiedere la cessazione del servizio senza penali, qualora il servizio non fosse all'altezza delle proprie aspettative, ma non chiedere indennizzo per disservizio. Non a caso tutte le segnalazioni effettuate sono state chiuse con codice di non rimborsabilità. Per tali motivi ha concluso domandando il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto. In occasione dell'udienza di discussione, tenutasi davanti a questo Co.Re.Com. il 15 maggio 2023, la resistente ha ribadito la correttezza del proprio operato, declinando ogni responsabilità. Dall'altra parte, l'istante ha insistito nelle proprie richieste per come formulate nell'atto introduttivo. Al termine dell'attività istruttoria, il fascicolo è stato trattenuto per la decisione.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le domande della parte istante possono essere accolte parzialmente nei limiti di seguito indicati. Nel merito l'istante lamenta l'asserito malfunzionamento dei servizi voce e dati a partire da dicembre 2021. Nel caso in cui l'utente lamenti disservizi, spetta all'operatore provare di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzione e di essere tempestivamente intervenuto per risolvere le problematiche. Infatti, l'art. 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, stabilisce che gli organismi di telecomunicazione sono tenuti ad erogare i servizi dedotti in contratto in modo regolare, continuo e senza interruzioni nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Inoltre ai sensi ai sensi dell'art. 4 della Carta dei Servizi e dell'art. 15 delle Condizioni Generali di Abbonamento, la TIM si impegna a riparare i guasti segnalati agli sportelli telefonici "entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione". Nel caso di specie, la resistente non ha provato di aver provveduto a far cessare i disservizi lamentati dall'istante entro le tempistiche contrattuali, garantendogli la continuità del servizio. Dall'esame del retrocartellino prodotto dall'operatore in relazione all'utenza telefonica oggetto dell'istanza, nel periodo in cui si sarebbe verificato il disservizio, risulta una segnalazione effettuata il 30 dicembre 2021, chiusa nei termini il giorno successivo, e altre segnalazioni a distanza di lungo tempo da quest'ultima, atteso che la segnalazione successiva, secondo quanto risulta dalla documentazioni in atti, è stata effettuata il 24 agosto 2022 e chiusa il 13 settembre. A seguire si sono succedute ulteriori segnalazioni di guasto, a distanza di breve tempo le une dalle altre, nonostante alcune di esse siano state chiuse nei termini. Ciò lascia presupporre la continuità del disservizio, protrattosi anche dopo l'ultima segnalazione presente nel retrocartellino tanto che, nonostante questa risulti chiusa il 4 ottobre, l'istante subito dopo, ovvero il 18 ottobre, ha promosso un procedimento cautelare dinanzi a questo Ufficio per ottenere un provvedimento temporaneo lamentando l'inefficienza dei servizi. Appare evidente – stando ai fatti descritti – che il guasto segnalato il 24 agosto 2022 non sia stato eliminato definitivamente. In relazione al periodo precedente, sebbene l'istante abbia sostenuto la persistenza di un unico e prolungato disservizio a partire da dicembre 2021 occorre rilevare che ad eccezione della segnalazione del 30 dicembre 2021 risolta il giorno successivo, le ripetute segnalazioni di guasto, secondo quanto sopra evidenziato, si sono succedute solo a partire dal 24 agosto e non risultano in atti reclami scritti relativi al precedente periodo. A tale proposito si evidenzia che l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile allorquando il disservizio venga segnalato dal cliente. Tale esigibilità – va da sé - non può essere pretesa in assenza di segnalazione. E' vero sì che l'onere della prova della rimozione del disservizio segnalato, ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente grava l'onere della segnalazione del problema; in difetto, nessun addebito potrebbe gravare sull'operatore. Per il che, deve ritenersi che si siano verificati due guasti all'utenza telefonica nel periodo in contestazione : il primo il 30 dicembre 2021 risolto entro i termini contrattuali e il secondo a partire dal 24 agosto 2022. Tale disservizio deve ritenersi concluso allorquando l'operatore, in sede di GU5, ha comunicato che non era possibile effettuare alcun miglioramento della linea, se non cambiare la connettività con quella satellitare con l'installazione dell'antenna FWA outdoor, e l'utente ha rinunciato alla soluzione proposta, dando luogo alla conseguente archiviazione del procedimento cautelare. Né ha chiesto di recedere dal contratto, pur essendo consapevole che la qualità della linea non sarebbe migliorata. Di conseguenza, si ravvisa la responsabilità della resistente, per inadempimento contrattuale ex art. 1218 c. c., per non aver provveduto alla eliminazione definitiva del disservizio e per non aver garantito dunque una continua e regolare erogazione del servizio nel periodo sopra indicato. All'acclarata responsabilità dell'operatore, consegua, a suo carico, la corresponsione all'istante di un indennizzo per il malfunzionamento di entrambi i

servizi, posto che l'istante ha lamentato il funzionamento inefficiente anche del servizio voce e l'operatore ha confermato la scarsa qualità del segnale di rete, da computarsi in base al parametro previsto ai sensi dell'art. 6, comma 2, dell'Allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS. In relazione al periodo indennizzabile, come già evidenziato, si ritiene di individuare il dies a quo al 24 agosto 2022 (data prima segnalazione non risolta nei termini contrattuali), e il dies ad quem al 10 novembre 2022 (data archiviazione GU5), esclusi i giorni previsti dalle C.G.A. per la eliminazione del disservizio, per un totale di giorni 76. Perciò, la resistente è tenuta a liquidare all'istante, a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio voce, l'importo di euro 228,00 (duecentoventotto/00), così calcolato: 96 g X 3. Parimenti dovrà liquidare per il medesimo periodo a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio dati l'importo di euro 228,00 (duecentoventotto/00), così calcolato: 76 g X 3. Si rigetta la richiesta di rimborso delle fatture pagate nel periodo in cui si è verificato il disservizio lamentato, atteso che l'istante ha comunque usufruito dei servizi e in ogni caso si ritiene che il guasto subito venga adeguatamente ristorato dalla corresponsione dell'indennizzo sopra quantificato (Cfr. Co.re.com. Sardegna Delibera n. 12/21). Non merita accoglimento neppure la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, posto che dalla documentazione esaminata emerge un reclamo scritto trasmesso a mezzo PEC il 15 settembre 2022 riscontrato nell'ambito del GU5 il successivo 26 ottobre, entro il termine regolamentare, allorquando è intervenuto un dialogo tra le parti in ordine ai motivi del disservizio e alle possibili soluzioni dello stesso, secondo quanto previsto dalla normativa di settore.

DETERMINA

- TIM XXX (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 17/11/2022, è tenuta a liquidare alla Sig.ra ZITO XXX, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme: - € 228,00 (duecentoventotto/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio voce, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; - € 228,00 (duecentoventotto/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio dati, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

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 Responsabile della Struttura
Maurizio Priolo