

DELIBERA N. 82/20

**XXX XXX / TIM SPA (KENA MOBILE)
(GU14/11538/2018)**

Corecom Lombardia

NELLA riunione del Corecom Lombardia del 27/05/2020;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni, in particolare l’art. 10; RICHIAMATO 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 21 novembre 2017; VISTO il testo della Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Co.Re.Com. Lombardia, sottoscritta in data 29 dicembre 2017; VISTA la delibera del CORECOM Lombardia 7 novembre 2013, n. 63 (Regolamento interno);

VISTA l’istanza di XXX XXX del 03/09/2018 acquisita con protocollo n. 0113761 del 03/09/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza presentata in data 3 settembre 2018, la società XXX XXX, per mezzo del proprio rappresentante sig. XXX XXX, ha esposto quanto segue: in data 16 novembre 2016 telefonicamente e via PEC è stato richiesto il passaggio in TIM, da altro operatore (Fastweb) dell'utenza n. XXXXXX, ubicata in XXXX, viale XXXX. Nonostante i numerosi solleciti, solo a gennaio 2017 TIM ha comunicato di voler procedere alla sottoscrizione del contratto con XXX XXX. Il 31 gennaio 2017 è stata eseguita, tramite 191 (op. XXXXX) la registrazione vocale del contratto TIM Fibra. Il 02 febbraio 2017 i tecnici TIM, nonostante l'appuntamento da loro fissato, non si sono presentati presso la sede di via XXX. Dopo numerosi problemi imputabili a TIM e due sopralluoghi tecnici, la linea è stata attivata solo il 3 maggio 2017. A fronte di tali contestazioni, la società istante, per il tramite del rappresentante legale, ha formulato le seguenti richieste: i. Indennizzo per ritardo nell'attivazione dei servizi voce e dati; ii. Indennizzo per mancata risposta ai reclami.

2. La posizione dell'operatore

Nella memoria ritualmente depositata, TIM ha esposto quanto segue: “in data 19.01.17 l'istante chiedeva il rientro dell'utenza in Telecom con il servizio Fibra. A seguito di tale richiesta viene emesso in data 24.01.17 OL di rientro (...), il quale risulta annullato in data 07.02.17 per cliente irreperibile. In data 23.02.17 viene riemesso OL di attivazione espletato in data 06.03.17 come si evince dal conto n. 3/17 e dalle verifiche di prima navigazione adsl effettuata proprio il 06.03.17. Non si riscontrano inadempimenti contrattuali da parte della società convenuta avendo la stessa espletato l'OL di rientro nei tempi previsti dalla normativa vigente, atteso che il primo OL emesso risulta annullato per irreperibilità dell'utente e non per cause imputabili alla società convenuta. E' importante precisare che l'istante non ha mai effettuato nessun tipo di reclamo in merito al disservizio del quo, infatti, dalla documentazione allegata non si rilevano reclami in merito a tale disservizio né è presente richiesta GU5. Parimenti, non risulta agli atti alcun elemento che possa ricondursi, neanche ad eventuali reclami telefonici: se è pur vero, infatti, che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, è altrettanto vero che ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo (Co.Re.Com Umbria Delibera n. 13/2018). Nel caso che ci occupa non è stato allegato alcun elemento atto a fondere la verosimiglianza del reclamo telefonico. 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”. Alla luce di quanto esposto TIM ha richiesto il rigetto integrale dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

L'istanza, in linea generale, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità. Preliminarmente va rilevato che Tim, su espressa richiesta istruttoria formulata da questo Corecom in data, caricava sulla piattaforma Conciliaweb i documenti già indicati come "Allegati" (e richiamati) nella memoria ritualmente e tempestivamente depositata in data 11 giugno 2019. A seguito di tale caricamento, XXX presentava proprie note di replica relative alla memoria avversaria; tali note, tuttavia, risultano tardive rispetto ai termini assegnati nella comunicazione di avvio del procedimento e, pertanto, sono irricevibili e non utilizzabili ai fini della decisione della presente controversia. Ciò premesso, nel merito, le richieste della società istante meritano accoglimento per le motivazioni che seguono, seppur nei limiti quantitativi che saranno indicati. In relazione al lamentato ritardo nell'attivazione dei servizi voce e dati, in linea generale va rilevato che, per costante giurisprudenza di Agcom e dei Corecom delegati, qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo rispetto alla richiesta di attivazione della linea, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso (per esempio la necessità di ottenere permessi amministrativi o autorizzazioni analoghe o fatti ascrivibili all'utente) ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. 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, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto. Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati, per esempio documentando la tempestività delle richieste inviate alla Pubblica Amministrazione competente. In tutti i casi contrari, l'utente ha diritto ad un indennizzo da calcolare secondo le previsioni della carta dei servizi per il ritardo o l'inadempimento, per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore. Ciò posto, nel caso in esame, dalla documentazione in atti, emerge che a novembre 2016 XXXX aveva contattato via e-mail l'operatore TIM per valutare "l'opportunità di passare a TIM con la migliore offerta ed ottenere il servizio fibra" presso la sede di via XXX a XXX. Con e-mail del 29 e 30 novembre 2016, TIM aveva comunicato a XXX che il servizio Fibra sarebbe stato disponibile presso l'indirizzo indicato solo a partire da fine anno 2016. In data 17 gennaio, a seguito di solleciti di XXX, TIM confermava la vendibilità dell'offerta Fibra all'indirizzo di via XXXX in XXXX. La richiesta di passaggio in TIM, prodotta in copia dall'operatore, reca la data del 19 gennaio 2017. Tuttavia, è altresì in atti la comunicazione del 2 febbraio 2017 con cui il rappresentante di XXX lamenta il mancato intervento dei tecnici presso la sede di XXX, via XXX, nonostante l'appuntamento fissato dallo stesso operatore per l'attivazione: tale circostanza priva di valenza probatoria quanto dichiarato da TIM in merito all'annullamento dell'ordine di attivazione "per irreperibilità dell'utente". Secondo XXX i servizi voce e fibra sarebbero stati attivati solo a maggio 2017; Tim, di contro, asserisce l'avvenuta

attivazione dei predetti servizi a partire dal marzo 2017. Nulla prova, in merito all'effettiva attivazione a marzo 2017, la fattura prodotta dall'operatore, dal momento che non evidenzia dati di traffico. Per contro, dalla documentazione in atti (allegato 2 alla memoria dell'operatore, contenente screen-shot del gestionale TIM) emerge che il servizio Tutto Senza Limiti sia stato attivato in data 1 marzo 2017 mentre il servizio Tutto Fibra, annullato due volte, è stato attivato in data 19 aprile 2017 e il print dei dati di accesso (allegato alla memoria TIM) conferma l'attivazione di Alice Business Voce Naked Fibra H30 N 2 Auto nella stessa data. Confrontando tali circostanze con quanto evidenzia lo stesso print in relazione ai dati di connessione, emerge che l'adsl (benché non Fibra) risultasse già attiva dal 6 marzo 2017. Dunque, se è vero le modalità tecniche richieste (Fibra) risultano attivate solo ad aprile 2017, è altresì vero che l'attivazione del servizio adsl, dunque l'accesso alla rete, ha subito un ritardo inferiore. Considerato che l'impiego della fibra ottica comporta soltanto un mutamento di tecnologia rispetto al servizio adsl, che permette di raggiungere un velocità di trasmissione, caricamento (upload) e scaricamento (download) dati, superiore, e considerato che, alla luce dell'istruttoria condotta, TIM non ha fornito prova dell'attivazione tempestiva del servizio adsl né di avere reso edotto l'utente circa i possibili ritardi rispetto alla tempistica prevista dal contratto, nonostante il reclamo dell'utente del 2 febbraio 2017, è possibile riconoscere in favore di XXX un indennizzo per ritardata attivazione del servizio Adsl in base a quanto previsto dall'art. 4, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi di cui alla Del. 347/18/CONS (laddove stabilisce che "Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto (...) gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 7,50 per ogni giorno di ritardo"), in combinato con il disposto di cui all'art. 13, comma 3, del citato Regolamento ("Se l'utenza interessata dal disservizio è un'utenza affari, gli importi indicati a titolo di indennizzo e i limiti corrispondenti sono applicati in misura pari al doppio, nelle fattispecie di cui agli articoli da 4 a 7"). Tale indennizzo andrà dunque rapportato al periodo di 16 giorni compreso tra il 19 gennaio 2017 e 6 marzo, già dedotti i 30 giorni previsti per l'attivazione dalle Condizioni generali di abbonamento TIM in vigore al momento dei fatti oggetto di controversia, per complessivi € 240,00 (€ 7,50x2x16 giorni). Con riguardo al servizio voce, l'allegata fattura, come già rilevato, non contiene dati di traffico, dunque non può fornire idonea prova circa l'attivazione dello stesso, pertanto non può ritenersi provata l'attivazione nella data indicata dall'operatore. Né può fare fede in questo caso il print dei dati di accesso (di navigazione), atteso che nulla prova in merito all'effettivo avvio della fornitura del servizio voce. Anche con riguardo al servizio voce, dunque, la società istante avrà diritto a un indennizzo da calcolare in base al parametro di cui agli artt. 4, comma e 13, comma 3, per i complessivi 94 giorni compresi tra il 19 gennaio 2017 e il 3 maggio 2017 (già dedotti i 10 giorni previsti dalle citate Condizioni generali di abbonamento per l'attivazione del servizio voce), per un importo complessivo di € 1.410,00. In merito alla mancata risposta al reclamo inviato in data 2 febbraio 2017 (e alla relativa richiesta di indennizzo di cui al punto ii.), stante l'assenza di riscontro scritto da parte dell'operatore, si ritiene di potere riconoscere un indennizzo da mancata risposta a reclamo limitatamente al periodo di 2 giorni complessivi, compresi tra il 2

febbraio 2017 e il 6 marzo 2017 (data di attivazione del servizio adsl, che può essere considerata risposta per fatti concludenti), già dedotti i 30 giorni previsti dalla Carta dei Servizi TIM in vigore al momento dei fatti in contestazione quale termine massimo per fornire un riscontro scritto, per un totale di € 5,00.

DELIBERA

Articolo 1

1. L'accoglimento dell'istanza presentata dalla società XXX XXX nei confronti della società TIM S.p.a. nei termini e per le motivazioni di cui in premessa. La società TIM è tenuta a: i. corrispondere in favore della società XXX XXX l'importo di € 240,00 per il ritardo nell'attivazione del servizio Adsl, oltre interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza; ii. corrispondere in favore della società XXX XXX l'importo di € 1.410,00 per il ritardo nell'attivazione del servizio voce, oltre interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza; -iii. corrispondere in favore della società XXX XXX l'importo di € 5,00 per il ritardo nella risposta al reclamo, oltre interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza. La società TIM è tenuta, infine, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

Milano, 27 maggio 2020

IL PRESIDENTE