

DELIBERA N. 24/13/CRL

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

■■■■ TAGLIAFERRI / WIDSL ■■■■

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 14.2.2013;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "*Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 15 marzo 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/156/2012, con cui il sig. ■■■■ Tagliaferri ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Widsl ■■■■ (di seguito, per brevità, "Widsl");

VISTA la nota del 29 marzo 2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 13 aprile 2012 con la quale l'istante ha presentato la memoria difensiva;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

L'utente ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- sin dall'attivazione del servizio, in data 12 gennaio 2011, la linea telefonica e la linea Adsl hanno presentato continui malfunzionamenti (mancanza di linea, interruzioni, linea disturbata, navigazione a livelli bassissimi, tre sospensioni);
- nonostante i numerosi reclami, i disservizi non sono mai stati risolti;
- con l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente chiedeva un indennizzo quantificato nella restituzione delle fatture pagate e del pagamento della penale per il distacco della linea;
- all'udienza per il tentativo di conciliazione, l'operatore non compariva e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- con l'istanza di definizione, l'utente reiterava le domande;
- con memoria del 13 aprile 2012, l'istante precisava il disservizio, e precisamente lamentava: a) un cattivo funzionamento e l'assenza di linea telefonica dal 12 gennaio al 10 aprile 2011; b) un cattivo funzionamento della linea ADSL dal 12 gennaio al 10 aprile 2011; c) un malfunzionamento ADSL e telefono dal 1 ottobre al 2 dicembre 2011; d) la totale mancanza del servizio telefonico dal 3 febbraio 2012 al distacco; e) tre sospensioni del servizio per un periodo di 13, 7 e 5 giorni.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

2.2. Nel merito.

Sul malfunzionamento, sulla interruzione e sulla sospensione dei servizi

L'utente lamenta che, a far data dall'attivazione del servizio, avvenuta il 12 gennaio 2011, sia la linea telefonica sia la linea ADSL hanno presentato frequenti problemi tecnici, tali da non permettere, in tutto o in parte, l'utilizzo del servizio telefonico e del servizio ADSL con le caratteristiche convenute. Dichiara e documenta di aver sempre effettuato reclami via e mail al servizio clienti, sia in ordine all'assenza dei servizi, sia in ordine ai malfunzionamenti ed alla lentezza del collegamento, contestando altresì gli addebiti non giustificati e per i servizi non fruiti.

Si premette che l'operatore non ha svolto alcuna attività difensiva, e che non ha presentato memorie e documenti, applicandosi pertanto quanto disposto dall'art. 115, c. 1, c.p.c., come modificato dalla Legge n. 69/2009, da considerarsi in questa sede come disposizione espressiva di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui "fatti non specificamente contestati dalla parte costituita".

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19

aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), inoltre, gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Nella fattispecie, l'utente ha provato la fonte negoziale del suo diritto, nonché di aver segnalato i ripetuti malfunzionamenti e le interruzioni e sospensioni dei servizi. Spettava dunque all'operatore provare di avere fornito il servizio in modo regolare e continuo, nonché di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere i disservizi, o che l'inadempimento è dipeso da cause a lui non imputabili ex art. 1218 codice civile, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità.

L'operatore nulla ha dedotto in proposito.

In forza del richiamato principio sull'onere probatorio e considerata la assoluta mancanza di prova circa interventi risolutivi da parte dell'operatore e circa l'esistenza di cause esimenti della sua responsabilità, anche in ordine alle sospensioni del servizio, deve ritenersi che la condotta di Widsl non sia stata conforme al principio sancito dall' art. 3 comma 4 della Delibera n. 179/03/CSP e che sussista in capo all'operatore una responsabilità contrattuale per il malfunzionamento e per la sospensione/interruzione dei servizi, con conseguente diritto dell'utente alla liquidazione di un indennizzo per l'intera durata degli specifici inadempimenti.

E precisamente, si riconosce all'utente un indennizzo complessivamente pari ad Euro 1.150,00, così determinato: a) per il malfunzionamento della linea telefonica dal 12 gennaio 2011 al 10 aprile 2011, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 5 comma 2 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, un indennizzo di Euro 220,00; b) per il malfunzionamento della linea ADSL dal 12 gennaio 2011 al 10 aprile 2011, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 5 comma 2 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, un indennizzo di Euro 220,00; c) per il malfunzionamento dei servizi (riduzione della velocità di navigazione e parziale utilizzo della linea voce) dal 1 ottobre 2011 al 2 dicembre 2011, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 5 comma 2 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, un indennizzo di Euro 310,00; d) per le tre sospensioni dei servizi per complessivi 25 giorni, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 4 comma 1 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, un indennizzo di Euro 375,00; e) per la totale interruzione del servizio voce per il periodo dal 3 febbraio 2012 all'8 febbraio 2012 (data della disdetta del servizio voce comunicata dall'utente, risultando la mancanza del servizio dalle e mail prodotte e non risultando viceversa precisata la data del distacco definitivo del servizio), ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 5 comma 1 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, un indennizzo di Euro 25,00.

2.3. Sul rimborso delle fatture

L'utente ha chiesto la restituzione delle fatture pagate, documentando il pagamento di: Euro 36,00 per costi di disattivazione (in data 16/3/12); Euro 7,36 in parziale pagamento della fattura n. [REDACTED] (in data 21/3/12); Euro 64,03 in parziale pagamento della fattura n. [REDACTED] (in data 1/11/11).

La domanda viene accolta nei limiti che seguono.

Non può essere rimborsato l'importo pagato dall'utente di Euro 64,03, perché relativo a periodi in cui i servizi sono stati parzialmente fruiti.

L'operatore è tenuto invece a rimborsare l'importo di Euro 36,00, pagato per la disattivazione non dovuto, non essendo stati giustificati i costi sostenuti, e l'importo di Euro 5,98 sulla fattura n. ■■■■, per canoni non dovuti, e quindi complessivamente l'importo di Euro 41,98.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 150,00 (centocinquanta/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. ■■■■ Tagliaferri nei confronti dell'operatore Widsl sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 150,00 (centocinquanta), quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. ■■■■ Tagliaferri in data 15 marzo 2012.

La società Widsl ■■■■ è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 1.150,00 a titolo di indennizzo per i malfunzionamenti, le sospensioni e l'interruzione dei servizi voce e ADSL oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 41,98 a titolo di rimborso degli importi pagati, descritti in motivazione, oltre interessi legali a decorrere dalle date dei relativi pagamenti;
- c) Euro 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 14 febbraio 2013

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente Responsabile del Procedimento

Livio Sviben

Fto