



Comitato regionale per le comunicazioni

**PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

DELIBERAZIONE N. 40 del 26 luglio 2013

OGGETTO n. 5	Definizione delle controversie XXXXX XXXXX di XX XXXXXX XXXXX contro TELECOM ITALIA XXX e WIND TELECOMUNICAZIONI XXX
---------------------	--

	Pres.	Ass.
Presidente: Mario Capanna	X	
Membro: Giuseppe Bolognini	X	
Membro: Oliviero Faramelli	X	
Membro: Matteo Fortunati	X	
Membro: Margherita Vagaggini		X

Presidente: Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Laura Maria Milleri



Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione delle controversie

**XXXXX XXXXX di XX XXXXXX XXXXX contro TELECOM ITALIA XXX e WIND
TELECOMUNICAZIONI XXX XXX XXXXX XXXXX**

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 “Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale” e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni “Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”;

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” e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

VISTO l’art. 84 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTE la legge regione dell’Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante “norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni” e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante “regolamento per il funzionamento e l’organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni”;

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 “semplificazione amministrativa e normativa dell’ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali”;

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante “approvazione linee guida relative all’attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche” ;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;

VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all’articolo 3 dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;



Comitato regionale per le comunicazioni

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTE le istanze e la documentazione alle medesime allegata pervenute il 17 maggio 2012 -prot. n.2431 e n.2433- con le quali XXXXX XXXXXX di XX XXXXXXXX XXXXX, corrente in XXXXX, Via XXXXXXXXXXX XXXXXX n.XX, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con gli operatori Telecom Italia e Wind Telecomunicazioni;

VISTA la nota datata 31 maggio 2012 prot.n.2717 con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità delle istanze, ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, assegnando termini istruttori perentori per il deposito di memorie e documenti;

VISTI la memoria e i documenti inviati dall'operatore Telecom Italia in data 04 luglio 2012 -prot.n.3404;

PRESO atto che l'operatore Wind Telecomunicazioni, nonostante il regolare ricevimento della predetta nota, nulla ha depositato;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione tenutasi in data 27 novembre 2012 alla presenza del solo operatore Telecom Italia;

VISTI gli atti inerenti le espletate procedure conciliative (UG n.1092/2011 e UG n.1083/2011);

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 04 luglio 2013 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L'istante, relativamente all'utenza "affari" numero XXXXXXXXXXXXXXX, in sintesi, rappresenta quanto segue:

-di avere concordato con l'operatore Telecom il rientro della linea per il giorno 30 settembre 2011;

-di avere subito l'interruzione del servizio;



Comitato regionale per le comunicazioni

-di non avere ricevuto, fino al 14 novembre 2011, le chiamate provenienti dai numeri gestiti dagli operatori diversi da Telecom e da Wind;

-di avere reclamato ad entrambi gli operatori.

Sulla base di tale rappresentazione l'istante richiede nei confronti di entrambi gli operatori il risarcimento dei danni subiti quantificati in complessivi euro 7.000.

1.2-L'operatore Telecom in sintesi rappresenta quanto segue:

-in data 30 settembre 2011 la linea è rientrata in Telecom;

-lo stesso giorno l'istante ha inviato reclamo per i disservizi di controversia e lo stesso giorno Telecom attiva le verifiche tecniche non riscontrando alcuna anomalia;

-sempre lo stesso giorno Telecom comunica al donating Wind di effettuare analoghi controlli onde eliminare il disservizio in questione;

-in data 17 ottobre 2011 Wind comunica l'"avvenuta bonifica";

-con nota del 26 ottobre 2011 Telecom comunica all'istante l'avvenuto ripristino del corretto funzionamento del servizio voce.

Sulla base di tale rappresentazione Telecom si dichiara estraneo rispetto al disservizio lamentato dall'istante, eccependo comunque l'incompetenza in ordine alla domanda di risarcimento danni.

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-Poiché ai sensi del 4° e 5° comma dell'art.19 del Regolamento l'Agcom e, per essa il Corecom, può solo condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, restando salvo il diritto delle parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno, la domanda di risarcimento danni dell'istante va interpretata come richiesta di indennizzo (in conformità alle linee guida Agcom di cui alla delibera 529/09/CONS e poi della delibera 276/13/CONS).

2.2-La domanda di indennizzo avanzata nei confronti dell'operatore Telecom Italia è fondata e va conseguentemente accolta nei limiti e per i motivi che seguono.

E' pacifico tra le parti che nel momento in cui si è verificato il disservizio (30 settembre 2011) la linea telefonica intestata all'istante era in gestione dell'operatore Telecom.

E' altresì pacifico tra le parti che l'istante il 30 settembre 2011 ha inoltrato a Telecom specifico reclamo identificato con il codice XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

In base alla propria carta dei servizi l'operatore avrebbe dovuto risolvere le problematiche tecniche al massimo entro 1 giorno lavorativo, cioè entro il 3 ottobre 2011.

Agli atti non risulta che l'operatore sia intervenuto, né tanto meno che abbia riparato il guasto.

L'onere di tale prova gravava sull'operatore.



Comitato regionale per le comunicazioni

Ciò in base al riparto dell'onere probatorio governato dal principio generale, da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936 secondo cui “ *il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa .. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento.*”

Come pure, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, gravava sull'operatore l'onere di provare l'impossibilità non imputabile a propria colpa della mancata corretta erogazione del servizio di cui si discute.

Ai sensi del binomio normativo degli articoli 1218 e 1256 del codice civile il debitore è responsabile per l'inadempimento dell'obbligazione fino al limite estremo della possibilità della prestazione, presumendosi, fino a prova contraria, che l'impossibilità sopravvenuta temporanea o definitiva, della prestazione stessa gli sia imputabile per colpa.

La giurisprudenza di legittimità è costante nel ritenere che l'impossibilità sopravvenuta che libera dall'obbligazione (se definitiva) o che esonera da responsabilità per ritardo (se temporanea), deve essere obiettiva, assoluta e riferibile al contratto e alla prestazione ivi contemplata e deve consistere non in una mera difficoltà, ma in un impedimento, del pari obiettivo e assoluto, tale da non poter essere rimosso, a nulla rilevando comportamenti di soggetti terzi rispetto al rapporto. Di conseguenza coordinando tra loro le suddette componenti oggettive e soggettive che regolano la responsabilità per inadempimento, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione produce gli effetti estintivi o dilatori anzi detti se deriva da una causa avente natura esterna e carattere imprevedibile e imprevenibile secondo la diligenza media, fermo restando che l'estinzione dell'obbligazione per impossibilità definitiva, alla stregua del principio cui *genus nunquam perit*, può evidentemente verificarsi solo quando la prestazione abbia per oggetto un fatto o una cosa determinata o di genere limitato (cfr. da ultimo Cassazione civile, sez.II, 30 aprile 2012 n.6594 – Cassazione civile, sez.III, 05 agosto 2002 n.11717).

Nello specifico Telecom avrebbe dovuto provare l'imputabilità a Wind del disservizio di cui si discute e tale prova non può di certo considerarsi raggiunta sulla base delle annotazioni riportate nel documento in atti, denominato da Telecom “retrocartellino”, dal quale non risulta in alcun modo la riferibilità a Wind di quanto ivi annotato.



Comitato regionale per le comunicazioni

Ne consegue che, in difetto di prova, Telecom Italia va considerato inadempiente nella fornitura del servizio voce dal 03 ottobre 2011 al 14 novembre 2011 (cioè fino alla data dichiarata dall'istante), pari a complessivi 42 giorni.

Da tale inadempimento deriva il diritto per l'istante ad un indennizzo.

La relativa quantificazione va effettuata tenendo conto esclusivamente del Regolamento Indennizzi in quanto la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo, il verbale di mancata conciliazione non contempla impegni dell'operatore e non è nota l'entità degli indennizzi previsti dalla carta dei servizi dell'operatore, vigente al tempo.

Nella specie le disposizioni del Regolamento Indennizzi da prendere a riferimento sono le seguenti:

-art.5, comma 2 (dell'Allegato A), il quale prevede l'indennizzo giornaliero di € 2,50 nel caso di irregolare erogazione del servizio per motivi tecnici imputabili all'operatore;

-art.12, comma 2 (dell'Allegato A), il quale prevede il raddoppio dell'indennizzo predetto nel caso di utenze "affari".

Fatti i calcoli all'istante va riconosciuto a titolo d'indennizzo la complessiva somma di euro 210,00 ($€ 2,5 \times 2 \times 42 = € 210,00$).

2.2-Poiché l'istante non ha contestato di avere ricevuto la missiva di Telecom (prodotta in copia) datata 26 ottobre 2011 nella quale quest'ultimo comunica di avere ripristinato il corretto funzionamento del guasto e poiché ai sensi dell'art. 8 della Delibera Agcom 179/03/CPS l'operatore è tenuto a riscontrare il reclamo entro il termine massimo di 45 giorni, nella specie deve considerarsi provato che l'operatore Telecom ha riscontrato tempestivamente il reclamo dell'istante.

2.3-Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

2.4-In considerazione di quanto sopra nessuna responsabilità è attribuibile all'operatore Wind Telecomunicazioni e, quindi, la domanda svolta dall'istante nei confronti di quest'ultimo deve essere rigettata.

2.5-Nulla può essere disposto sulle spese di procedura non essendo contemplato, dal par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS, alcun rimborso nel caso in cui l'istante non si sia avvalso di assistenza tecnica e non si sia presentato all'udienza di discussione.



Comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata il 17 maggio 2012 da XXXXX XXXXX di XX XXXXXXX XXXXX, corrente in XXXXX, Via XXXXXXXXXX XXXXXX n.XX, per i motivi sopra indicati, l'operatore TELECOM ITALIA XXX nella persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:

-Corrispondere all'istante la somma di **€210,00** oltre interessi legali a decorrere dal 17 maggio 2012 al saldo effettivo;

RIGETTA la domanda proposta dall'istante nei confronti dell'operatore Wind Telecomunicazioni.

Salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore sopra indicato è tenuto ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante e a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

IL PRESIDENTE

(Mario Capanna)

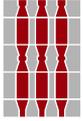
IL CONSIGLIERE RELATORE

(Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Simonetta Silvestri)



Regione Umbria
Consiglio Regionale



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Comitato regionale per le comunicazioni