

DELIBERA N. 67/12/CRL
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
■ STRAMBI/TELECOM ITALIA
IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 30.11.2012

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 8 agosto 2011, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/499/2011, con cui il sig. ■ Strambi ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Telecom Italia ■ (di seguito, per brevità, "Telecom");

VISTA la nota del 27 settembre 2011 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;

VISTO l'esito dell'udienza di discussione;

VISTI gli atti ed i documenti prodotti dalle parti;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a. L'istante, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso lamentando il malfunzionamento della linea, consistente nel mancato funzionamento della stessa per diversi periodi. Per tale motivo richiedeva il risarcimento del danno e il giusto indennizzo.

b. Telecom, negli scritti difensivi, deduceva l'inammissibilità dell'istanza, in quanto avente ad oggetto domande risarcitorie, nonché nel merito di aver già indennizzato l'istante mediante la corresponsione di euro 67,50= sulla fattura n. 4/2011 che depositava in atti.

c. All'udienza del 13 dicembre 2011, Telecom formulava una proposta conciliativa, che non veniva accettata dall'istante.

2. Motivi della decisione.

A. Sul rito

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

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

La domanda di condanna al risarcimento dei danni svolta dall'istante esula dunque dalle competenze dell'Autorità, la quale in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS è chiamata solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo.

In applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione e sulla base della documentazione prodotta dall'istante, la domanda di risarcimento svolta può tuttavia essere interpretata e limitata come domanda di condanna di Telecom al pagamento di un indennizzo.

Si dichiara invece l'inammissibilità della memoria di replica prodotta dall'istante, ricevuta in data 7 novembre 2011, a fronte del termine di scadenza fissato per il giorno 6 novembre 2011. Se ne dispone pertanto lo stralcio.

B. Nel merito

i. Preliminarmente, occorre circoscrivere l'oggetto della decisione. A tal fine, si osserva che l'istante ha dedotto il malfunzionamento della linea, specificando con la istanza di conciliazione che *“la linea funziona[va] a malapena 2 giorni a settimana dalla metà di dicembre”*. L'istanza veniva depositata in data 24 marzo 2011. I documenti depositati in giudizio da Telecom non contribuiscono a delimitare ulteriormente il periodo di malfunzionamento, aggiungendo due precedenti segnalazioni nei mesi di ottobre e novembre 2010.

In ragione di quanto esposto, si ritiene l'oggetto della controversia vada circoscritto al malfunzionamento, del servizio voce ed internet, relativo all'utenza commerciale 0775/407[REDACTED] per il periodo dal 15/12/2011 al 24/3/2011. Non risultano invero forniti dall'utente altri riferimenti temporali utili ad estendere il periodo. Il malfunzionamento, nella versione offerta dal ricorrente, sarebbe consistito nel mancato funzionamento della linea per 5 giorni su 7.

ii. La domanda è fondata e va accolta.

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. II 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.

In relazione al periodo oggetto della domanda, la difesa della Telecom si è limitata a depositare un retrocartellino unificato che reca una segnalazione del 31/12/2010, che risulterebbe risolta in data 4/1/2011, ed una successiva chiamata del giorno di presentazione dell'istanza di conciliazione relativa ad un oggetto diverso. Non ha depositato, ad esempio, il dettaglio del traffico telefonico che avrebbe potuto fornire elementi utili al fine di confutare le deduzioni dell'istante. Né ha depositato le prove del traffico dati realizzato dall'utenza.

Conseguentemente, non avendo Telecom assolto all'onere probatorio sulla stessa gravante, si ritiene di accogliere la domanda. Tra le due date intercorrono 100 giorni, da cui devono essere detratti 16 giorni festivi e i 2 giorni previsti dalla carta dei servizi per la risoluzione del guasto. Per un totale, dunque, di giorni 82, che – ai sensi e per gli effetti dell'art. 5, comma 2, dell'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS – equivalgono ad euro 410,00= (quattrocentodieci/00), così determinati: euro 2,5 x 2 servizi non accessori x 82 giorni. Da tale somma deve essere detratta la somma già corrisposta di euro 67,50.

Ne consegue l'accoglimento della domanda ed il diritto del ricorrente al pagamento della somma di euro 342,50 (trecentoquarantadue/50) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento. Nulla a titolo di risarcimento del danno, per cui si rinvia a quanto esposto nel paragrafo *sub A.*

C. 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, del valore della controversia, della proposta di conciliazione formulata dal gestore in sede di definizione, si ritiene equo determinare le spese del procedimento in euro 50,00 (cinquanta/00).

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda del sig. ■■■ Strambi sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che sia equo determinarle in euro 50,00=;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal Sig. ■■■ Strambi in data 8 agosto 2011.

La società Telecom Italia ■■■ è pertanto tenuta:

- 1) a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 342,50 (trecentoquarantadue/50) a titolo di indennizzo per il disagio subito per il malfunzionamento;
- 2) a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di spese del procedimento.

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

Roma, 30 novembre 2012

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto