

DELIBERA N. 037/2021/CRL/UD del 01/10/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**P. H. XXX C./ TELECOM ITALIA XXX
(Lazio/D/176-177/2017)**

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 01/10/2021;

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”;

VISTO 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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

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 indennizzi”);

VISTE le istanze dell’utente presentate in data 15.2.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante contesta il malfunzionamento del servizio ADSL nel periodo 15.02.2016 - 17.02.2016, nel periodo 07.07.2016 - 28.10.2016 e dal 28.11.2016.

In particolare, precisa che nei suddetti periodi il servizio ADSL veniva interrotto, recando gravi danni all'Hotel, in quanto risultava impossibile usare il POS e il sito internet e i clienti non potevano consultare il sito ed effettuare prenotazioni.

Alla luce di ciò, ha chiesto un indennizzo complessivo pari ad € 6.000,00.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore nella propria memoria difensiva contesta la ricostruzione fattuale operata dall'utente, nonché la totale assenza di supporto probatorio con conseguente lesione del diritto di difesa.

Riguardo alle contestazioni formulate dall'istante, conferma il guasto di febbraio 2016 ed afferma che sia quello che le successive segnalazioni sono state prontamente lavorate. A supporto di ciò deposita il retrocartellino.

Inoltre, sostiene di aver sempre riscontrato i reclami, come da documentazione in atti.

L'operatore, quindi, chiede il rigetto delle richieste dell'istante.

3. Motivazione della decisione

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Preliminarmente preme evidenziarsi che le richieste di risarcimento dei danni avanzate dall'istante sono inammissibili in questa sede, per espressa previsione dell'art. 19, co. 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, secondo cui l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato al rimborso di somme risultate non dovute o al pagamento degli eventuali 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. Sempre in via preliminare, si evidenzia che, ai sensi dell'art. 18, comma 4, del regolamento adottato con deliberazione 173/07/CONS, fin dall'avvio dei procedimenti, è stata disposta la riunione dei 176-177/2017 aventi ad oggetto controversie omogenee. Ancora in via preliminare, è pacifico che l'oggetto della richiesta di definizione debba essere lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione.

Diversamente si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni.

L'art. 14, comma 1, della Deliberazione 173/07/CONS, infatti, limita la *definizione* della controversia al contenuto dell'*istanza di conciliazione*.

L'oggetto della disamina, pertanto, riguarderà sole le domande proposte con gli UG depositati.

Quanto al merito, l'istante lamenta il malfunzionamento del servizio ADSL nel periodo 15.02.2016 - 17.02.2016 e nel periodo 07.07.2016 - 28.10.2016 e dal 28.11.2016.

Al riguardo, 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 (ex multis Cass. SS.UU. n. 13533/2001; Cass. n. 2387/2004; Cass. 1743/2007; Cass. 26953/2008; Cass. 15677/2009; Cass.936/2010), 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 c.c., 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, a fronte dei dedotti malfunzionamenti, spettava a Telecom provare di avere fornito il servizio in modo regolare e continuo o di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere il disservizio o che l'inadempimento è dipeso da cause ad essa non imputabili ex art. 1218 c.c. o da cause specifiche di esclusione della responsabilità.

Tale onere probatorio non è stato assolto da Telecom, in particolar modo per il malfunzionamento relativo al periodo 07.07.2016 - 28.10.2016. Dalla documentazione in atti depositata sia dall'istante che dall'operatore, si evince che, nonostante le rassicurazioni inoltrate dal servizio clienti alle segnalazioni dell'utente (tramite servizio sms), il gestore non ha fornito il servizio in modo regolare e continuo né ha mai formalmente comunicato all'istante informazioni in merito al disservizio.

L'unica informazione depositata dal gestore è datata 07.03.2016 e comunica la chiusura del disservizio alla data del 18.2.2016.

Inoltre, dal retrocartellino, depositato in atti, emerge chiaramente la continuità del disservizio lamentato dall'istante.

L'operatore, pertanto, avrebbe dovuto provare di aver fornito in modo regolare e continuo il servizio e/o di avere svolto tutte le attività necessarie per escludere la propria responsabilità in relazione al ritardo nella risoluzione dei disservizi. In particolare, attesa la contestazione dell'utente ribadita anche nella memoria di replica di non aver potuto fruire di un servizio ADSL in maniera continua, l'operatore avrebbe dovuto provare il corretto funzionamento della medesima utenza allegando documentazione idonea a dimostrare la corretta riattivazione del servizio. Pertanto, per il periodo dedotto in controversia, la società Telecom Italia, per escludere la propria responsabilità,

avrebbe dovuto provare di aver fornito in modo regolare e continuo il servizio e/o di avere svolto tutte le attività all'uopo necessarie. L'operatore, invece, si è limitato ad allegare una schermata recante gli interventi eseguiti, laddove avrebbe dovuto produrre copia dei files di log delle relative connessioni ADSL, comprovando la regolare somministrazione del servizio. Ne consegue che, per quanto riguarda la discontinua fornitura del servizio ADSL, ai fini del calcolo dell'indennizzo, si richiama quanto previsto dal combinato disposto degli artt. 5, comma 2, e 12, comma 2, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS, che prevede, "nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento", da computarsi in misura del doppio, ossia euro 5,00, in quanto trattasi di utenza "affari". Ciò posto, per quanto attiene al periodo rispetto al quale computare detto indennizzo s'individua il dies a quo nel 16 febbraio 2016, detratti i due giorni lavorativi previsti dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la riparazione del guasto dalla prima segnalazione da retrocartellino del 14.2.2016, e il dies ad quem nel 18.2.2016 (€ 10,00 x 3gg ex artt. 5, co.1 e 12, co.2 delibera 73/11/CONS); € 1.130,00 per malfunzionamento linea ADSL dal 07.07.2016 al 28.10.2016 (€ 10,00 x 113gg ex artt. 5, co.1 e 12, co.2 delibera 73/11/CONS); Rispetto al malfunzionamento del 28.11.2016 l'utente non ha indicato la data di fine disservizio ovvero il suo perdurare, né lo stesso è stato oggetto di conciliazione risultando, pertanto, inammissibile in questa sede. Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, co. 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, l'importo di € 100,00 (cento/00) da porsi a carico di TIM SPA, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Tutto quanto sopra premesso,

IL CORECOM LAZIO

Vista la relazione del Responsabile

DELIBERA

TIM xxx è tenuta al pagamento della somma di € 100,00 a titolo di spese di procedura, nonché dei seguenti importi, maggiorati degli interessi legali dalla domanda al soddisfo, a mezzo assegno intestato all'istante e da recapitarsi presso l'indirizzo di fatturazione:

1. € 30,00 per il malfunzionamento della linea ADSL dal 14.2.2016 al 18.2.2016.
2. € 1.130,00 per il malfunzionamento della linea ADSL dal 7.7.2016 al 28.10.2016.



3. 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.
4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
5. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il presente decreto è notificato alle parti e pubblicato sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 01/10/2021

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.TO