

DELIBERAZIONE N. 007/2021/CRL/UD Udienza del 11/03/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Studio Notarile XXX Sepe - Spagnuolo - Coscia/Telecom Italia XXX.

(LAZIO/D/152/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 11/03/2021

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 Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed 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 (Corecom);

VISTA la Deliberazione 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 Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA l’istanza dello Studio Notarile Associato Sepe - Spagnuolo - Coscia del 09.02.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

La parte istante, intestataria delle utenze telefoniche n. 06.841XXXX, 06.8535XXXX, 06.7047XXXX, 06.7707XXXX, 06.1361XXXX con un contratto per servizi di telefonia fissa,

servizi internet/adsl con la società Telecom Italia, nel corso della procedura ha asserito quanto segue:

- a. nel periodo maggio-giugno 2014, lo Studio Notarile Associato Sepe - Spagnuolo - Coscia passava dal sistema ISDN al sistema Trunksip con contratto Telecom “Tutto Compreso”;
- b. dal maggio 2015 le utenze telefoniche oggetto della presente istanza hanno subito continue e quotidiane interruzioni e malfunzionamenti. In particolare, le telefonate vengono bruscamente interrotte; le linee oggetto di chiamata si interrompono al primo squillo, rendendo impossibile il contatto con lo Studio. I numeri, se chiamati, risultano isolati e non attivi. Ciò con grandissimo danno all’attività professionale. Detti disservizi permangono ancora oggi, nonostante il provvedimento temporaneo del Corecom e i numerosi reclami e diffide.

In base a tali premesse, la parte istante ha richiesto all’operatore Telecom Italia:

- i. indennizzi come previsti dalla Carta Servizi del gestore convenuto;
- ii. indennizzi art. 5, comma 1 All. A Delibera Agcom n. 73/11/Cons;
- iii. indennizzi art. 11, All. A Delibera Agcom n. 73/11/Cons;
- iv. rimborso canoni dal maggio 2015;

2. La posizione dell’operatore

L’operatore Telecom Italia S.p.A., nella propria memoria difensiva, ha evidenziato nel merito l’inammissibilità e l’infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente, per i seguenti motivi.

Preliminarmente Telecom, con le proprie verifiche svolte, asserisce che le linee Voip oggetto della presente istanza sono state interessate da alcuni malfunzionamenti, per la quasi totalità risolti da Tim entro sla come attestato dai retro cartellini.

Altresì, i test eseguiti sulle linee non hanno evidenziato anomalie relative al servizio. Gli accertamenti tecnici svolti hanno appurato che eventuali anomalie, se mai esistite, potevano al massimo essere determinate da cause tecniche non imputabili a Telecom. Ed infatti non appena cessato il servizio e ritrasformato la linea in Isdn, detti pretesi malfunzionamenti hanno cessato di esistere.

Ulteriormente Telecom Italia XXX sottolinea che ha già provveduto a rimborsare al conto n. 5/2016 i canoni del servizio sulla linea 06.1361XXXX dal 15.01.2016 (data in cui risulta caricato l’ordinativo di cessazione).

3. La replica di parte istante

In replica a quanto *ex adverso* dedotto da parte convenuta, la parte istante, confermando l’integrale fondatezza delle richieste, ha precisato quanto segue.

Il disservizio ha avuto origine l’8 aprile 2015. Gli interventi, contrariamente a quanto affermato da Telecom, non sono stati mai risolutivi. Ciò risulta dai continui interventi effettuati anche più volte al mese, oltre al fatto che in molti casi la data di fine intervento non è indicata. Detta situazione si è protratta sino ad oggi.

Il disservizio è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità dell'operatore Telecom, in quanto, nonostante gli interventi tecnici eseguiti, non sia riuscito a risolvere il guasto e non abbia mai nemmeno provveduto a comunicare all'utente le motivazioni tecniche in ordine alla mancata risoluzione dei disservizi.

A fronte di due anni di ininterrotto malfunzionamento e di interruzioni, su 5 utenze business, la Telecom si limita ad affermare che le cause tecniche dell'anomalia non sono a loro imputabili (distanza dalla centrale).

Altresì, sempre parte istante contesta recisamente quanto affermato da Telecom che, ritrasformata la linea in Isdn Bra, il disservizio sia cessato.

In base a tali premesse, la parte istante ha richiesto all'operatore Telecom Italia:

- i. indennizzo di € 162.000,00 pari a 720 giorni di disservizio x € 225,00 (50% del canone mensile), ai sensi dell'art. 4 della Carta dei Servizi Telecom Italia;
- ii. indennizzo di € 36.000,00 per 720 giorni di disservizio x 5 linee telefoniche x 2 (indennizzo linee business) x € 5,00/die, ai sensi dell'art. 5, comma 1 All. A Delibera Agcom n. 73/11/Cons;
- iii. indennizzo di € 300,00, ai sensi dell'art. 11, All. A Delibera Agcom n. 73/11/Cons;
- iv. rimborso di € 9.900,00 pari a € 450,00 canone/mese x 22 mesi;

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità di cui all'art. 14, comma 3 del Regolamento, ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Relativamente al punto i., per richiesta di indennizzo come previsti dalla Carta dei Servizi del gestore convenuto, si rileva quanto segue.

Il comma 2 dell'art.2 - "Ambito di applicazione e finalità" dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*" dispone che "*Resta salva l'applicazione, nella decisione delle controversie ai sensi del comma 1, degli indennizzi contrattualmente stabiliti qualora di importi unitari superiori a quelli di cui al presente regolamento, indipendentemente dai limiti massimi eventualmente previsti*".

Pertanto nelle proprie memorie parte istante cita l'art. 4 "I nostri impegni" della carta dei Servizi Telecom Italia – allegata alle memorie - nella quale, per la clientela business, "*in caso di ritardo vi verrà riconosciuto un indennizzo pari al 50% del canone mensile da voi corrisposto per ogni giorno di ritardo*". Considerato, perciò, che l'indennizzo giornaliero della Carta dei Servizi dell'operatore è più favorevole all'utente, va applicato, ai sensi dell'art. 2, comma 2 della sopracitata Delibera, quest'ultimo parametro.

Parte istante riferisce che "*il canone bimestrale pagato è di euro 900,00 per 670 giorni di ritardo nella riparazione del disservizio*" ma, limitandosi a solo tale esposizione e non presentando nessun contratto telefonico dal quale poter dare evidenza del costo di ogni contratto relativamente al

suo canone mensile/bimestrale, nonché valutare lo stesso, ma limitandosi alla sola allegazione di n. 4 fatture per il 2° bim. 2016. Pertanto la domanda risulta inammissibile.

Inoltre, l'indennizzo richiesto al punto i. (€ 162.000,00 per 720 giorni di disservizio) è duplicativo di quanto chiesto al successivo punto ii. (€ 36.000,00 per 720 giorni di disservizio), essendo sotteso ad entrambe le domande il medesimo inadempimento, che è riconducibile ad un'unica fattispecie indennizzatoria, prevista dall'art. 5, Allegato A Delibera Agcom n. 73/11/CONS.

Relativamente al punto ii. per indennizzo per malfunzionamento del servizio, parte istante lamenta continui disservizi sulle 5 linee telefoniche oggetto di procedimento.

L'operatore ammette *“che le linee Voip sono state interessate nel periodo in cui si discute da alcuni malfunzionamenti”, “per la quasi totalità risolti”*. Successivamente lo stesso operatore asserisce *“che eventuali anomalie, se mai esistite potevano esser al più determinate da cause tecniche non imputabili alla scrivente (distanza dalla centrale)”*.

La difesa del gestore è generica e priva di riscontro obiettivo e la domanda dell'utente, pertanto, può essere accolta per le ragioni che seguono.

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; 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 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, non contestata la fonte negoziale del suo diritto, e lamentando l'utente un inesatto adempimento delle obbligazioni contrattuali, spettava all'operatore provare di avere fornito il servizio in modo regolare e continuo, o che l'inadempimento è dipeso da cause a lui non imputabili *ex art. 1218 c.c.*, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità.

L'operatore si è invece limitato a dichiarare che la sospensione sarebbe dipesa da *“cause tecniche non imputabili alla scrivente (distanza dalla centrale)”*, senza fornire alcuna prova o documento da cui poter desumere con certezza la circostanza.

A ciò si aggiunga che Telecom Italia non ha dato prova di avere correttamente informato l'utente delle cause del guasto, rendendosi inadempiente quanto ai doveri di correttezza e trasparenza che devono permeare il rapporto contrattuale e che implicano il dovere del gestore di comunicare all'utente gli eventuali motivi ostativi alla risoluzione del disservizio, ciò alla luce del disposto della Delibera n. 179/03/CSP, che all'art. 4 *“informazione degli utenti”*, che stabilisce che *“gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi”* e che a tal fine *“gli organismi di telecomunicazioni si impegnano ad “informare gli utenti delle decisioni che li riguardano, delle loro motivazioni, delle possibilità di reclamo e degli strumenti di ricorso avverso di esse”*.

Pertanto, in forza del richiamato principio sull'onere probatorio e considerata la assoluta mancanza di prova circa l'esistenza di cause esimenti della sua responsabilità per il disservizio lamentato, deve ritenersi che la condotta di Telecom Italia non sia stata conforme al principio sancito dall'art. 3, comma 4 della citata Delibera n. 179/03/CSP.

Per quanto riguarda la durata del disservizio, le parti la collocano in periodi differenti, quanto all'inizio ed alla fine. Stante la contrapposizione sono necessarie alcune preliminari considerazioni in merito alla natura e valenza del *“retro cartellino”*.

In primis, la natura dello stesso appare essere quella di mero documento interno che, diversamente ad esempio dalle videate provenienti da sistemi certificati, non è idoneo, da solo, a garantire piena certezza in ordine agli elementi in esso contenuti (il predetto retrocartellino, tra l'altro, risulta essere privo di qualsivoglia intestazione).

Secondariamente, anche ritenendo scontate la veridicità e la correttezza dei dati inseriti, esso può soltanto rappresentare che un operatore Telecom ha compilato una *“lista tracciamenti ticket”*.

Proprio dallo stesso emerge che Telecom Italia non ha garantito con continuità l'erogazione del servizio, né ha provveduto alla risoluzione definitiva del problema, vista la ripetitività del guasto.

Occorre precisare che, al fine di delimitare temporaneamente il periodo di disservizio lamentato non è sufficiente indicare la data di chiusura TT, soprattutto se successivamente ad essa risultano ulteriori segnalazioni, in quanto ciò non prova la fine dei disservizi. Qui, ancora alla data del 2.2.2017, l'istante ha presentato una diffida, mai riscontrata dal gestore, sul permanere del disservizio.

Infatti l'Agcom stessa ha dichiarato che *“ la sola data di chiusura del trouble ticket, da sola, non può comprovare la risoluzione definitiva del disservizio, anche in considerazione del fatto che le successive segnalazioni non avrebbero ragione d'essere, laddove la criticità lamentata dalla parte istante fosse stata effettivamente definita. Sul punto, si deve rilevare che il protrarsi del disservizio, oltre a non essere giustificato da relativo rapporto di intervento tecnico, non esime la società Telecom Italia S.p.A. dal fornire prova dell'impossibilità tecnica di risoluzione entro 48 ore del guasto e dell'invio della preventiva informativa resa all'utente, in conformità a quanto previsto dall'articolo 3, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP.”* (Deliberazione n. 90/17/CONS).

Alla luce di quanto precede, pertanto, il disservizio va considerato, in assenza di valida prova contraria fornita dal gestore, iniziato nella data emersa da retro cartellino (che coincide per una linea con quella dichiarata da parte istante) e, in assenza di una data certa di fine disservizio, terminato con la data dell'udienza di definizione del 5.6.2017, e non, come di prassi avviene, con quella dell'udienza di conciliazione. Agli atti, difatti, è presente un reclamo del 2.2.2017, successivo al GU5 ed all'udienza di conciliazione, con il quale l'istante denuncia al gestore il permanere del disservizio. La data del 5.6.2017, pertanto, rappresenta in questa sede la prima occasione utile in cui le parti hanno potuto confrontarsi sul permanere del disservizio lamentato.

Considerando quindi che per i periodi indicati non vi è stata un'erogazione del servizio continuativa per causa imputabile a Telecom e che Telecom non ha provveduto ad una tempestiva e definitiva risoluzione del problema, si ravvisa nella fattispecie un inadempimento contrattuale che, in quanto tale, implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito, ai sensi dell'art. 11 comma 2 della delibera n. 179/03/CSP e che si individua nel combinato disposto degli artt. 5, comma 2, e 12, comma 2, dell'Allegato "A" di cui alla Deliberazione 73/11/CONS *"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"*, si riconoscono i seguenti indennizzi:

- per la linea 06.1361XXXX, dall' 8.04.2015 al 05.06.2017, si riscontrano 789 giorni di disservizio, così per complessivi € 3.945,00;
- per la linea 06.7047XXXX, dal 20.06.2015 al 05.06.2017, si riscontrano 716 giorni di disservizio, così per complessivi € 3.580,00;
- per la linea 06.8535XXXX, dal 23.10.2015 al 05.06.2017, si riscontrano 591 giorni di disservizio, così per complessivi € 2.955,00;
- per la linea 06.841XXXX, dal 02.09.2015 al 05.06.2017, si riscontrano 642 giorni di disservizio, così per complessivi € 3.210,00;
- per la linea 06.7707XXXX non è presente alcun riferimento a tale linea nel retro cartellino.

Relativamente al punto iii. per indennizzi per mancata o ritardata risposta ai reclami, parte istante nella propria memoria cita "a titolo esemplificativo", allegandolo, il reclamo dell'11 gennaio 2016, ma questo è privo di ricevuta che attesti la trasmissione della pec/fax/email.

Discorso diverso vale per il reclamo del 2.2.2017, al quale il gestore non ha, invece, fornito riscontro.

Il gestore, pur avendo dichiarato avere riscontrato i reclami, nulla ha prodotto in merito al riscontro al reclamo del 2.2.2017, reiterato il 23 marzo 2017.

Spetta, pertanto, all'istante un indennizzo per la mancata risposta ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2, Allegato A, Del. 73/11/Cons.

Sul punto si precisa che, pur in presenza di più segnalazioni/reclami (non prodotti ma dettagliatamente indicati e non contestati dal gestore) l'indennizzo viene computato in misura unitaria, poiché riconducibile al medesimo disservizio, ex art. 11, comma 2, dell'Allegato "A" della delibera 73/11/CONS.

Si deve precisare che il *dies a quo* per il conteggio è dato dalla data della prima segnalazione del 2.2.2017, cui deve però essere aggiunto l'intervallo di 30 giorni che il gestore prevede come tempo di risposta; invece, il *dies ad quem* deve individuarsi nella data dell'udienza di definizione del 5.6.2017, per un totale di 123 gg.

Conseguentemente l'indennizzo dovuto dall'operatore per la mancata risposta al reclamo è pari ad euro 123,00.

Relativamente al punto iv. per il rimborso dei canoni, la domanda risulta inammissibile per i seguenti motivi.

Parte istante allega solamente n. 4 fatture per il 2° bimestre 2016 per i numeri 06.7047XXXX (totale € 204,31), 06.8535XXXX (totale € 204,31), 06.841XXXX (totale € 201,80), 06.7707XXXX (totale € 204,31), con importi di gran lunga inferiori a quanto asserito da parte istante; mentre è mancante la fattura per il numero 06.1361XXXX. Nondimeno, non è allegato alcun contratto con il quale riscontrare i costi effettivi di abbonamento.

Inoltre, si rilevano tra gli atti allegati di parte convenuta, l'emissione da parte di Telecom Italia, per il conto 5° bimestre (Lug. e Ago.) 2016, di un credito pari ad € 2.847,87, per il periodo 16 gennaio 2016 – 30 settembre 2016.

Resta salva la possibilità da parte dell'istante di adire l'Autorità giudiziaria per il risarcimento del maggior danno.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile;

DELIBERA

1. l'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'istante Studio Notarile Associato Sepe - Spagnuolo - Coscia nei confronti di Telecom Italia XXX;
2. la società Telecom Italia XXX è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno/bonifico su iban intestato all'istante le seguenti somme:

• per la linea 06.1361XXXX, dall' 8.04.2015 al 05.06.2017, € 3.945,00 oltre interessi legali, dalla domanda al soddisfo a titolo di indennizzo per irregolare o discontinua erogazione del servizio;

• per la linea 06.7047XXXX, dal 20.06.2015 al 05.06.2017, € 3.580,00 oltre interessi legali, dalla domanda al soddisfo a titolo di indennizzo per irregolare o discontinua erogazione del servizio;

• per la linea 06.8535XXXX, dal 23.10.2015 al 05.06.2017, € 2.955,00 oltre interessi legali, dalla domanda al soddisfo a titolo di indennizzo per irregolare o discontinua erogazione del servizio;

• per la linea 06.841XXXX, dal 02.09.2015 al 05.06.2017, € 3.210,00 oltre interessi legali, dalla domanda al soddisfo a titolo di indennizzo per irregolare o discontinua erogazione del servizio

3. la società Telecom Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno/bonifico su iban intestato all'istante la somma di € 123,00 a titolo di indennizzo da mancata risposta al reclamo del 2.2.2017;

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'art. 98, comma 11, del D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 11/03/2021

Il Dirigente
Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente
Avv. Maria Cristina Cafini

f.to