

DELIBERA DL/029/18/CRL/UD del 16 aprile 2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Elettrosicurezza XXX/Telecom Italia XXX

(LAZIO/D/380/2016)

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 16 aprile 2018;

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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”;

VISTA l’istanza dell’utente Elettrosicurezza XXX, presentata in data 19.5.2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Con l’istanza, avverso la Telecom Italia XXX, l’istante ha lamentato quanto segue.

Il 28.4.2015 sottoscriveva un contratto con Telecom per il rientro della linea da Fastweb

Il contratto veniva attivato il 31.7.2015 come da comunicazione scritta del 2.9.2015; il servizio ADSL veniva attivato il 26.5.2015, come da comunicazione scritta del 28.5.2015.

Nonostante le presunte attivazioni , reclamava da luglio 2015 perché la linea era inattiva.

Erano stati inoltre aperti diversi tickets in data 19.9.2015, 16.2.2016, 22.2.2016, 25.2.2016 e 11.5.2016 che non sortivano effetto.

In data 16.3.2016 presentava UG e GU5 presso il Corecom per ottenere l'attivazione della linea ma il provvedimento temporaneo non veniva eseguito.

Il servizio veniva attivato solo il 7.6.2016.

Contestava la fatturazione emessa nel periodo in cui il servizio non era attivo per la quale chiedeva lo storno, oltre all'indennizzo per tutto il periodo di mancata attivazione del servizio

2. La posizione dell'operatore Telecom

Telecom confermava che l'utente aveva richiesto il rientro (ISDN + ADSL) a maggio 2015 e che, a seguito di ordinativi emessi il 20.5.2015 mediante procedura ex Del.35/10/CRL con doppio intervento, l'attivazione veniva espletata il 26.5.2015 con un primo intervento e il 31.7.2015 con un secondo, con contestuale attivazione dell'ADSL come da nota di chiusura del tecnico.

Risulta, a conferma, che la prima connessione internet è del 26.5.2015 e non risultano segnalazioni di guasto nel periodo immediatamente successivo.

Tuttavia, in data 21.11.2015 l'istante, tramite Vodafone chiedeva di migrare ma il processo andava in scarto il 3.12.2015.

A seguito di tale fallito passaggio, l'utente può aver subito disservizi come dimostra la segnalazione del 17.2.2016 cui seguiva un intervento del tecnico in loco che rilevava il mancato pieno rientro in Telecom, il che rendeva necessario un ulteriore intervento di reinstradamento sulla rete Telecom.

Avendo compiuto quanto di spettanza rispetto alle obbligazioni contrattuali, chiedeva il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

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

Ciò premesso, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste avanzate dalla parte istante vengono accolte parzialmente e nei limiti che seguono.

3.1 Sulla mancata attivazione dei servizi .

Va rilevata preliminarmente un'incongruenza nelle deduzioni di parte istante allorché, solo attraverso le memorie integrative, denuncia per la prima volta una mancata attivazione di entrambi i servizi (voce e adsl) , mentre con l'atto introduttivo dell'istanza richiedeva solo l'attivazione dell'adsl, allo stato ancora inattiva, lo storno della fatturazione e un indennizzo fino a reale ed effettiva attivazione. Tale rappresentazione dei fatti e delle doglianze risulta peraltro coerente con quanto fatto oggetto dell'istanza per il tentativo di conciliazione, laddove si lamenta la mancata attivazione del servizio adsl, anche mediante richiesta di attivazione urgente (GU5); inoltre, dai calcoli autonomamente svolti dall'istante per l'indennizzo, risulta evidente il conteggio di un solo servizio.

La valutazione di tutti questi elementi consente innanzitutto di sgombrare il campo da eventuali contraddizioni e circoscrivere l'oggetto di controversia al presunto inadempimento del contratto

Telecom, quanto alla componente adsl, unica questione sottoposta al doppio grado procedimentale.

Inoltre, si richiama per connessione oggettiva, la controversia Lazio/D/309/16/CRL intentata dall'utente contro Vodafone – oggetto di distinta pronuncia- e riferita al tentativo di passaggio all'OLO, che per tempistica ed esito corrobora le asserzioni di Telecom in ordine alla possibile causa dei presunti malfunzionamenti.

Ciò premesso, 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.

L'utente, ha soddisfatto l'onere probatorio sulla esistenza e sul contenuto della fonte negoziale della propria pretesa mediante deposito del contratto Telecom Impresa Semplice, sottoscritto il 28.4.2015.

Telecom, per contro ha provato mediante schermate di sistema, l'attivazione della linea con contestuale attivazione dell'ADSL il 26.5.2015, data in cui risulta la prima connessione a seguito di collaudo del tecnico. Le evidenze tecniche a sistema descrivono il momento di delivery della numerazione mediante importazione da OLO e le fasi del processo di collaudo del collegamento con test positivi sulla centrale e sulla rete, lo stato operativo della stessa ed i parametri di allineamento.

Tali dati dunque suffragano la regolarità dell'attività svolta da Telecom ai fini dell'attivazione del servizio oltre al passaggio della numerazione ex Del 35/10/CONS. E infatti non risultano reclami con apertura di tickets da parte del cliente fino al febbraio dell'anno successivo.

E' pur vero che medio tempore l'utente si è attivato per migrare in Vodafone, come provato da altra controversia dallo stesso promossa (n. 309/2016) e che la stessa, come emerso in quel procedimento, non era andata a buon fine avendo ricevuto una notifica di scarto.

Anche detta controversia, viene riproposta in atti –lato Telecom questa volta- la dinamica per cui l'ordinativo di attivazione su Vodafone ricevuto il 21.11. 2015, con DAC prevista il 3.12.2015, veniva scartato.

A prescindere dalle cause del fallimento e dalla tempistica osservata in detto processo, quanto affermato da Telecom in ordine alla mancanza di propria responsabilità per gli eventuali disservizi che potrebbero essere derivati da un rientro incompleto della linea e dall'intervento resosi

necessario di reinstradamento su rete Telecom della stessa, non sono sufficienti a provare la risoluzione effettiva del disservizio.

Il retrocartellino depositato dall'utente del ticket CBF000008052542 aperto a seguito di segnalazione del 16.2.2016, documenta che a tale data il rientro da Vodafone non era ancora perfezionato e che la linea ISDN risultava interrotta, rendendosi necessario un instradamento.

Telecom, coinvolta in questa controversia quale parte contrattuale dell'istante -stante anche la perdurante fatturazione- aveva l'obbligo di assicurare l'erogazione regolare e senza interruzioni del servizio, a maggior ragione a seguito di un passaggio ad altro gestore non riuscito, documentando l'attività tecnica svolta a seguito della segnalazione dell'utente; in tale occasione infatti, Telecom aveva acquisito piena consapevolezza dell'impedimento tecnico esistente alla funzionalità della linea, evidentemente non risolto attese le ulteriori segnalazioni ravvicinate che sono culminate con la richiesta di riattivazione urgente presentata al Corecom il 16.3.2016.

A riscontro del provvedimento temporaneo emesso dal Corecom, il servizio reti confermava il problema per disallineamento dati, comunicando poi l'avvenuta risoluzione in data 16.5.2016 (fascicolo GU5).

Telecom risponde pertanto del malfunzionamento del servizio ADSL, a far data dalla segnalazione del 16.2.2016 fino ad effettiva riattivazione del 16.5.2016 che, ai sensi del combinato disposto ex art.5.1 e 12.2. dell'Allegato A alla delibera n.73/11/CONS viene determinato in Euro 900,00.

Non si ritiene di applicare i parametri della Carta Servizi Telecom per il servizio Broadband (ADSL, xDSL, FTTx) Business, così come richiesto dall'utente in quanto, ai sensi di quanto previsto dall'art 2.2 Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, i parametri ivi previsti risultano peggiorativi rispetto a quelli del Regolamento (cfr. sul punto art.4 Carta Servizi Tim).

Quanto allo storno richiesto per servizio non fruito, Telecom è tenuta a stornare l'importo per il canone "Tutto Senza Limiti ADSL " dalla fattura 8W00158042 del 8.3.2016 per Euro 20,00 (i.e.) relativo alla mensilità di febbraio 2016; pur non essendo state depositate altre fatture, ma visti gli esiti del GU5, è dovuto lo storno di detto canone anche per le successive mensilità di marzo e metà maggio 2016.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, dato il comportamento delle parti e le risultanze probatorie, appare equo liquidare la somma di € 150,00 (centocinquanta/00) per le spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, considerato l'esito della controversia e le difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente Elettrosicurezza XXX, nei confronti di Telecom Italia XXX

2. La società Telecom Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, la somma di Euro 150,00 (centocinquanta/00) a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente l'indennizzo di € 900,00, oltre interessi dalla data dell'istanza, per l'interruzione del servizio ADSL di cui all'art. 5.1 e 12.2 del Regolamento Indennizzi;
3. La società Telecom Italia XXX è tenuta allo storno delle mensilità di canone relative al periodo di mancata fruizione del servizio, nei termini di cui in motivazione.
4. La società Telecom Italia XXX è tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. 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.
6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
7. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

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

Roma, 16/04/2018

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto