



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA
BASILICATA
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE**

**COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
(CO.RE.COM.)**

Deliberazione n. 73/2017

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED]

[REDACTED] S.A./ TIM S.P.A.

L'anno duemiladiciassette, il giorno 26 del mese di ottobre presso la sede del Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

- | | |
|-----------------------------|------------|
| 1. LAMORTE Giuditta | Presidente |
| 2. CORRARO Armando Nicola | Componente |
| 3. LAGUARDIA Gianluigi | Componente |
| 4. RAPOLLA Morena | Componente |
| 5. STIGLIANO Carmine Sergio | Componente |

Pres.	Ass.
X	
X	
	X
	X
X	

DELIBERA N. 73/2017

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

[REDACTED] S.A.S./ TIM S.P.A.
(Prot. n. 8955/C del 20 settembre 2016)

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE BASILICATA

NELLA riunione del 26/10/2017;

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*”;

VISTA la L.R. n.20/2000 “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”

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, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 17/11/2011, 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 Microdesign dell’ing. Paolo Pastore S.a.s. presentata in data 20 settembre 2016, Prot. n. 8955/C, contro Tim S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

Con riferimento alla procedura di definizione della controversia in oggetto, si rileva quanto segue.

1. La posizione della parte istante

All'esito del fallito tentativo di conciliazione, la [REDACTED] S.a.s. presentava istanza di definizione, tramite modello GU14, ove, nella descrizione dei fatti, si rinvia a quando dedotto nel modello UG ove si legge: "*Tra [REDACTED] (d'ora in poi [REDACTED]) e Telecom Italia S.p.a. è in essere un contratto in virtù del quale la prima dovrebbe fruire dei seguenti numeri di linea telefonica isdn: [REDACTED], allo stato inutilizzabili per la totale assenza di segnale. Tali disservizi si erano già verificati altre volte nei mesi addietro protraendosi per diversi giorni. Nell'uno e nell'altro caso, tali disagi sono stati tempestivamente segnalati a Telecom Italia S.p.a. L'oggettiva impossibilità di essere contattati telefonicamente o a mezzo fax da clienti, collaboratori e fornitori, nonché l'oggettiva impossibilità di effettuare telefonate verso l'esterno si riverbera negativamente sull'attività lavorativa e, quindi, sul fatturato di Microdesign che si trova tagliata fuori dal proprio mercato di riferimento*".

L'istante concludeva chiedendo: "*Immediato ripristino della funzionalità delle linee isdn [REDACTED] intestate a [REDACTED] s.a.s. Indennizzo pari al 50% del canone mensile relativo ai mesi di marzo ed aprile che è stato e sarà corrisposto da [REDACTED] s.a.s. per ogni giorno lavorativo di ritardo, come previsto dalle Condizioni generali del contratto per l'accesso al servizio telefonico di base. Risarcimento del danno ex art. 1223 c.c. che si quantifica forfettariamente in Euro 2.000,00 (duemila)*".

L'istante presentava memorie difensive nel corso del procedimento di definizione.

2. La posizione dell'Operatore

L'operatore telefonico pur presenziando alla udienza di conciliazione non intendeva aderire alle richieste formulate dall'istante nel corpo del ridetto formulario UG, non accogliendole. L'operatore presentava memoria difensiva nel corso del procedimento di definizione nella quale, sollevando una serie di eccezioni, così concludeva: "*CHIEDE all'Ill.mo Co.Re.Com. adito di voler rigettare ogni richiesta di indennizzi e/o danni avanzati nei propri confronti, perché infondate sia in fatto che in diritto*".

3. Motivazione della decisione

In merito alla istanza di definizione indicata in oggetto, dopo attento esame degli atti del procedimento, si rileva quanto segue.

Nel caso in esame l'utente ha lamentato una interruzione del servizio di telefonia fissa e del servizio fax in relazione a n. 4 utenze telefoniche; ha lamentato, pertanto, un inadempimento contrattuale dell'operatore telefonico.

Con riferimento alla ripartizione dell'onere della prova in caso di lamentato inadempimento contrattuale, di seguito si riporta quanto indicato nelle c.d. "Linee Guida" (Approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013) dell'AGCOM:

"III.4.2. Onere della prova:

A prescindere dai poteri d'ufficio riconosciuti al responsabile del procedimento, nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal Codice civile ed applicabili al rito ordinario.

Ne consegue che – trattandosi della maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali – la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 Cod. civ., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, quindi, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati.

Varrà anche la regola sulla responsabilità per fatto degli ausiliari, art. 1228 Cod. civ., secondo cui, salva la diversa volontà delle parti, il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si vale dell'opera di terzi, risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro. Questo impedirà all'operatore con cui l'utente ha il rapporto contrattuale di sottrarsi alle proprie responsabilità, per esempio addebitando il ritardo nella riparazione di un guasto al comportamento dei tecnici incaricati.

A ciò si aggiunga, infine, che l'utente non sarà neanche tenuto a fornire la prova dei danni derivanti dall'inadempimento, dato che – come si vedrà *sub* art. 19 – gli indennizzi da inadempimento contrattuale, oggetto della pronuncia, sono già predeterminati."

Tuttavia, si evidenzia che appare pacifico quanto affermato dalla AGCOM nella delibera n. 69/11/CIR, costituente unanime orientamento dell'Autorità in materia, "[n]on è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione" (così, conformemente, le delibere nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR).

Fatte queste precisazioni giuridiche, occorre analizzare la fattispecie concreta cui i ridetti dettami normativi vanno applicati, individuando la ricostruzione offerta dall'utente e dall'operatore telefonico.

Dalla lettura del formulario UG (in cui il periodo contestato viene indicato genericamente come mesi di aprile e marzo 2016) e della produzione documentale allegata dall'istante nel procedimento di definizione, si evince che l'oggetto della doglianza è l'assenza del segnale di linea isdn relativa a diverse utenze ed in particolare:

- utenza n. [REDACTED] disservizio dal 23.03.2016 al 30.03.2016 e, successivamente, dal 19.04.2016 al 20.04.2016 e dal 22.04.2016 al 02.05.2016.
- utenza n. [REDACTED] disservizio dal 25.03.2016 al 30.03.2016 e, successivamente, dal 26.04.2016 al 02.05.2016.
- utenza n. [REDACTED] disservizio dal 23.04.2016 al 02.05.2016.

Si evidenzia che dall'esame della documentazione prodotta dall'istante si evince l'invio di reclami (tramite fax e PEC) relativi alla mancanza di linea telefonica relativa alla tre linee suindicate nei periodi sopra individuati.

Telecom Italia S.p.a., viceversa, ammette la presenza soltanto dei seguenti disservizi per cui sussiste una responsabilità del gestore nella risoluzione del problema tecnico oltre il periodo consentito:

- utenza n. [REDACTED]: dal 23.03.2016 (ammessa come data di segnalazione del problema) al 31.03.2016.
- utenza n. [REDACTED]: dal 23.04.2016 al 03.05.2016.

Si precisa che, nonostante nel formulario GU14 e UG, l'istante indichi, oltre alle tre utenze suindicate anche la utenza n. [REDACTED], dalla memoria difensiva e dai documenti prodotti nel corso del procedimento di definizione si evince che i disservizi lamentati ed i reclami inoltrati dall'utente hanno riguardato soltanto le tre utenze suindicate e non la utenza [REDACTED].

Si precisa che, nonostante la posizione della Telecom e la sua produzione documentale, dall'esame degli allegati prodotti dall'utente, si evince la fondatezza della sua ricostruzione nei termini sostanziali e temporali sopra descritti. Invero, risulta agli atti che l'utente abbia correttamente inoltrato ripetute segnalazioni di guasto delle tre linee suindicate nei termini sopra descritti: svariati sono stati gli interventi di tecnici "Telecom" che hanno accertato la sussistenza dei problemi. Telecom, viceversa, non ha adempiuto, dinanzi alla eccezione di inadempimento contrattuale dell'utente ed alla prova dell'invio

delle segnalazioni di guasto sulle linee, al suo onere probatorio di dimostrare il corretto adempimento della obbligazione di fornitura del servizio di linea telefonica, ovvero di impossibilità dell'adempimento per causa ad essa non imputabile durante tutti i periodi e per tutte le utenze indicate dall'utente.

Si evidenzia, tuttavia, che Telecom ha affermato di aver corrisposto un indennizzo di complessivi Euro 331,55, calcolato in conformità delle disposizioni contrattuali sul punto. L'utente ha confermato il riconoscimento di indennizzo da parte di Telecom. Tuttavia, tale indennizzo sarebbe stato corrisposto dopo l'avvio del procedimento amministrativo.

Occorre evidenziare che né l'istante né l'operatore, pur invocando le condizioni generali di contratto, hanno prodotto copia della documentazione contrattuale da cui possa evincersi il sinallagma contrattuale rilevante nel caso in esame.

Tanto appare fondamentale sia ai fini di valutare la congruità dell' "indennizzo" offerto dalla Telecom nel corso del procedimento, sia al fine di vagliare e quantificare la richiesta avanzata dall'utente in sede di conclusioni del formulario UG.

Il Co.re.com. adito, infatti, stante la assenza agli atti della documentazione contrattuale suindicata, non è in grado di conoscere i parametri contrattualmente previsti per la quantificazione dell'indennizzo in caso di guasto sulla linea telefonica.

Stante l'impossibilità di conoscere i parametri contrattualmente previsti per la quantificazione dell'indennizzo in caso di guasto sulla linea telefonica delle utenze "business" oggetto del disservizio, in base ai criteri statuiti dagli articoli 5 e 12 del Regolamento approvato dall'AGCOM con Delibera n. 73/11/CONS per il calcolo dell'indennizzo per interruzione del servizio, l'importo per ogni giorno di interruzione del servizio è pari ad Euro 10,00, da calcolare per l'intero periodo intercorrente dalla segnalazione del guasto al ripristino del servizio, per n. n. 44 giorni totali di interruzione del servizio, per un importo di Euro 440,00, così determinato:

- utenza n. [REDACTED] 2: totale n. 21 giorni di interruzione (dal 23.03.2016 al 30.03.2016 e, successivamente, dal 19.04.2016 al 20.04.2016 e dal 22.04.2016 al 02.05.2016);
- utenza n. [REDACTED] 3: totale n. 13 giorni di interruzione (dal 25.03.2016 al 30.03.2016 e, successivamente, dal 26.04.2016 al 02.05.2016);
- utenza n. [REDACTED] : totale n. 10 giorni di interruzione (dal 23.04.2016 al 02.05.2016)

Tuttavia, da tale importo dovrà essere detratto l'acconto a titolo di indennizzo già corrisposto da Telecom pari ad Euro 331,55 come ammesso dall'utente nella memoria

difensiva del 11.11.2016. Pertanto all'utente potrà essere riconosciuto, a titolo di saldo dell'indennizzo dovuto, la somma di Euro 108,45 che Telecom dovrà corrispondere.

Per quanti concerne, invece, le richieste di “immediato ripristino delle linee isdn (...)” e di “risarcimento danno” non possono trovare accoglimento in quanto esse esulano dal contenuto tipico delle decisioni cui è chiamato questo Ufficio e sono, come tali, inammissibili. Si precisa, infatti, che ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento approvato con Delibera n. 173/07/CONS, l'Autorità, “*ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità*”.

4. Conclusioni

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], in parziale accoglimento dell'istanza presentata dall'utente [REDACTED] S.a.s. in data 20 settembre 2016, Prot. n. 8955/C, nei confronti di Tim S.p.A.,

Delibera

La Società Tim S.p.A. è tenuta a:

1. erogare, per le motivazioni e le precisazioni sopra riportate, l'importo di Euro 108,45, a titolo di indennizzo per interruzione del servizio sulle utenze “business” nn. [REDACTED];
2. corrispondere un rimborso di Euro 100,00 per spese procedurali.

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;

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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

LA DIRIGENTE
Dr.ssa Vesna Alagia



LA PRESIDENTE
Giuditta Lamorte



