

**DELIBERA N. 126/2021/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**xxxxx. vs Optima Italia S.p.A.  
(GU14/362704/2020)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 29 novembre 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*”;

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 sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 106 del 25 febbraio 2021 avente per oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale XI Legislatura*” con il quale è stato

conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del "Settore Cerimoniale, Eventi, Contributi. Biblioteca e documentazione. Assistenza generale al CORECOM. Tipografia", con decorrenza 1° marzo 2021;

VISTA l'istanza presentata dalla società xxxxx., in data 04/12/2020 acquisita con protocollo n. 0514979 del 04/12/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante.**

Parte istante contesta all'operatore Optima Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Optima) la mancata erogazione del servizio telefonico sull'utenza *business* n. 0583 xxxx

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato:

- in data 20 luglio 2018 constatava l'interruzione del servizio "relativamente alla linea 0583xxxx. Nella medesima data [effettuava] la prima segnalazione telefonica poi ancora in data 23 luglio";
- in data 23 luglio 2018 riceveva un messaggio dall'operatore Optima con il quale gli veniva comunicato che "la (...) segnalazione [era] in gestione" e che sarebbe stato contattato "entro le prossime 24/48 ore";
- reiterava le segnalazioni il "14 e 21 agosto e 04 settembre" e riceveva analoghi messaggi da parte di Optima di presa in carico delle segnalazioni;
- "in data 18 settembre l'istante [inviava] una PEC al gestore".
- stante la mancata risoluzione del problema, il 22 settembre 2020, nell'ambito della procedura conciliativa, inoltrava al Corecom della Regione Toscana una richiesta per l'adozione di un provvedimento temporaneo volto ad ottenere "l'immediato ripristino della linea 0583xxxx". Pertanto, in data 1° ottobre 2020, veniva emesso un provvedimento temporaneo al fine di ottenere il ripristino del corretto funzionamento dell'utenza *de qua*. "La linea [veniva] ripristinata il successivo 30 settembre, in seguito al provvedimento d'urgenza".

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) "l'indennizzo per ogni giorno di malfunzionamento della linea 0583xxxx, dal 20 luglio scorso fino alla data del ripristino, avvenuta il successivo 30 settembre".

In data 1° dicembre 2020 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Optima tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso per la mancata comparizione.

### **2. La posizione dell'operatore.**

L'operatore Optima, nell'ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 21 dicembre 2020, ha rappresentato, preliminarmente, *“che il servizio voce relativamente all'utenza n. 0583xxxx risulta [alla data del deposito dell'istanza di definizione] ancora attivo dal 16/05/2019”*.

Con riferimento alla contestazione dell'utente la società Optima ha evidenziato che *“per i disservizi lamentati e segnalati dal cliente, Optima ha già provveduto a riconoscere gli indennizzi così come previsti dalla Carta Servizi, attraverso l'emissione di n. 2 note di credito l'una del 19.09.2019 di €. 10,00 e l'altra del 02.10.2020 di €. 42,50, in allegato alla presente”*.

L'operatore ha concluso richiedendo *“l'archiviazione del procedimento nei confronti della scrivente società.”*

### **3. La replica dell'istante**

Parte istante ha depositato, per il tramite della associazione di consumatori di riferimento, una nota di replica del 22 dicembre 2020, precisando *“che l'istante è rimasto disservito, relativamente alla linea 0583xxxx, dal 20 luglio al 30 settembre scorso. La prima segnalazione è avvenuta in data 20 luglio e poi, a seguire, nelle date 23 luglio, 14 e 21 agosto e 04 settembre e per tutte le segnalazioni è allegata la documentazione fotografica. In data 18 settembre l'istante ha inviato una pec al gestore ed il ripristino del servizio è avvenuto in seguito al provvedimento d'urgenza nr. GU5/329656. Delle note di credito, peraltro di importo irrisorio, l'istante ne è venuto a conoscenza soltanto in questa sede perché nessun rimborso è ancora pervenuto e nessuna carta dei servizi è stata allegata”*.

Parte istante ha, infine, precisato *“che il gestore non si è presentato all'incontro di conciliazione e ribadiamo le richieste già avanzate, ovvero l'indennizzo per ogni giorno di malfunzionamento, dal 20 luglio al 30 settembre scorso”*.

### **4. Motivazione della decisione.**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

Preliminarmente, si rileva che non trova accoglimento quanto eccepito dall'operatore in memoria, secondo cui il riconoscimento degli indennizzi come previsti da Carta dei Servizi renderebbe l'istanza inammissibile. Invero, l'ambito applicativo del Regolamento sugli indennizzi è riservato alle ipotesi in cui l'operatore non abbia già corrisposto gli indennizzi, ai sensi delle norme contrattuali, prima dell'instaurazione della controversia. Nel caso di specie, tuttavia, la nota di credito allegata dall'operatore in memoria (*“Nota Credito N. 5001453 del 2 ottobre 2019 pari a euro 42,50”*) risulta successiva all'introduzione del tentativo obbligatorio di conciliazione (22 settembre 2020), mentre la prima di euro 10,00 (*“Nota Credito N. 5001708 del 19 settembre 2019”*) non può essere considerata a copertura del periodo di disservizio lamentato. Inoltre, sul punto, l'istante ha dedotto in replica di non aver, per altro, ricevuto il rimborso e di essere venuto a conoscenza delle sopracitate note di credito solo con la memoria difensiva del gestore nell'ambito del presente procedimento.

Passando al merito della questione, la domanda *sub i)* può essere accolta nei termini di seguito esposti.

*In primis*, si richiama:

- il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*.

- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorché l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nel caso di specie, occorre precisare che l'istante, in data 22 settembre 2020, ha promosso, dinanzi al Corecom Toscana, un'istanza finalizzata all'adozione di un provvedimento temporaneo nei confronti Optima per ottenere il corretto funzionamento dell'utenza telefonica. Parte istante ha dedotto che il servizio è stato ripristinato il 30 settembre 2020, nell'ambito della predetta procedura. Al riguardo si osserva che l'operatore Optima, con nota del 2 ottobre 2020, ha confermato di aver *“provveduto al ripristino del corretto funzionamento dell'utenza telefonica (...) n. 0583xxxxx”*. Dalla documentazione in atti risultano le plurime segnalazioni effettuate dall'utente e, nella memoria, l'operatore lascia incontestate le deduzioni dell'istante in merito al periodo interessato dal disservizio.

Dunque, in relazione al periodo 20 luglio – 30 settembre 2020, dalle risultanze istruttorie emerge che l'operatore Optima, attese le contestazioni dell'utente, non ha

depositato la documentazione di dettaglio del traffico effettuato dal cliente, mediante idonea produzione di tabulati attestanti il traffico effettuato dall'utenza *de qua*.

Quindi, per quanto sopra esposto si ritiene che la responsabilità del disservizio occorso all'istante sia da ascrivere all'operatore Optima, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile.

Ne consegue che, ai fini del calcolo dell'indennizzo si farà riferimento al Regolamento sugli indennizzi. Al riguardo viene in rilievo l'art. 6, comma 1, il quale dispone che *"[i]n caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione"*.

Il suddetto parametro dovrà essere computato in misura del doppio in quanto trattasi di utenza *"affari"* ai sensi dell'art. 13, comma 3, del sopracitato Regolamento sugli Indennizzi.

Pertanto l'indennizzo da riconoscere all'utente è pari all'importo di euro 864,00 (ottocento sessantaquattro/00) computato secondo il parametro di euro 12,00 *pro die* per n. 72 giorni di interruzione totale del servizio telefonico sull'utenza n. 0583 xxxx (20 luglio – 30 settembre 2020) al netto delle note di credito già erogate a tale titolo.

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società xxxx nei confronti di Optima Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Optima Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, pari a euro 840,00 (ottocentoquaranta/00) a titolo d'indennizzo interruzione totale del servizio telefonico sull'utenza n. 0583 xxxxx, al netto delle note di credito già erogate a tale titolo.
3. La predetta società Optima Italia S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.



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.

Firenze, 29 novembre 2021

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

Il Presidente  
*Enzo Brogi*

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell’Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)