PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE N. 33 del 13 giugno 2012

OGGETTO	Definizione della controversia XXXXX contro EUTELIA XXX

	Pres.	Ass.
Presidente: Mario Capanna	X	
Membro: Giuseppe Bolognini	X	
Membro:Oliviero Faramelli	X	
Membro: Matteo Fortunati	X	
Membro: Margherita Vagaggini	X	

Presidente:Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Simonetta Silvestri

Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione della controversia

XXXX contro EUTELIA XXX

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 "Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale" e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi";

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 "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 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle Telecomunicazioni e radiotelevisivo" e, in particolare, l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

VISTO l'art. 84 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTE la legge regione dell'Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante "norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni" e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante "regolamento per il funzionamento e l'organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni";

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 "semplificazione amministrativa e normativa dell'ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali";

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante "approvazione linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" ;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 21 luglio 2011 - prot. n.3423- con la quale XXXXX, corrente in XXXXXXX ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore Eutelia;

VISTA la nota datata 02 agosto 2011 - prot.n 3603- con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l''avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

PRESO ATTO che l'operatore non ha depositato alcuna memoria, né documenti nonostante il regolare ricevimento in data 05 agosto 2011 della detta nota del responsabile del procedimento;

VISTA la documentazione depositata dall'istante il 11 agosto 2011 -prot.n.3638;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 28 maggio 2012 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L'istante XXXX Giuliana , in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-di avere stipulato in data 05 febbraio 2007 con l'operatore Eutelia il contratto "affari" "Eutelia open service" con codice utenza XXXXXXXXXXX, per l'attivazione del servizio voce e di quello internet sulle utenze XXXXXXX e XXXXXXXXXX;

b)-che i servizi, sin dall'attivazione, sono risultati non regolarmente funzionanti, talvolta sono stati completamente interrotti, il ché ha comportato l'inoltro di svariati reclami;

c)-gli interventi tecnici eseguiti dall'operatore non hanno risolto le problematiche di discontinuo funzionamento dei servizi in questione

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti dell'operatore il pagamento della somma di euro 2.500 a titolo di ristoro dei danni subiti e subendi.

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-La domanda di risarcimento danni formulata dall'istante, poiché ai sensi del 4° e 5° comma dell'art.19 del Regolamento l'Agcom e, per essa il Corecom, può solo condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, restando salvo il diritto delle parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno, va interpretata come richiesta di indennizzo (in conformità alle linee guida Agcom di cui alla delibera 529/09/CONS).

2.2-Nel merito la domanda d'indennizzo risulta fondata e va accolta.

Il malfunzionamento ovvero la discontinua erogazione dei servizi voce ed internet risultano provati dai numerosi reclami dell'istante depositati in atti e dai "rapporti di intervento tecnico" redatti dai tecnici incaricati dall'operatore. Il primo intervento tecnico documentato è stato effettuato in data 14 febbraio 2007 e, quindi, tale data va presa a riferimento ai fini della dell'individuazione del periodo indennizzabile;

In atti non vi sono documenti comprovanti la risoluzione delle problematiche tecniche.

Gravava sull'operatore l'onere di fornire la prova di avere correttamente e continuativamente erogato i servizi successivamente agli interventi tecnici eseguiti.

Ciò in base al riparto dell'onere probatorio governato dal principio generale, da ultimo ribadito da Cassazione civile,sezione II, 20 gennaio 2010 n.936 secondo cui " *il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa .. 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, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento."*

Come pure, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, gravava sull'operatore l'onere di provare l'impossibilità non imputabile a propria colpa della mancata corretta erogazione dei servizi di cui si discute.

Ne consegue che fino al deposito dell'istanza introduttiva del procedimento inerente il tentativo obbligatorio di conciliazione e cioè fino al 2 maggio 2011 va considerato sussistente il disservizio lamentato dall'istante e, quindi, riconosciuto l'indennizzo sul periodo 14 febbraio 2007 / 2 maggio 2011 e cioè per complessivi 1523 giorni.

Per la determinazione del relativo *quantum* vanno fatte le seguenti considerazioni.

La controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del Regolamento Indennizzi e, quindi, ai sensi dell'art.5, comma 2 del medesimo regolamento, trovano applicazione le previsioni ivi contenute.

Nella specie le disposizioni da prendere a riferimento sono le seguenti:
-art.2, comma 1 dell'Allegato A il quale prevede la non applicazione del regolamento nel caso in cui nel verbale di esito negativo del tentativo di conciliazione risulti l'impegno dell'operatore al pagamento degli indennizzi contrattualmente stabiliti;
-art.2, comma 2 (dell'Allegato A), il quale stabilisce che vanno applicati gli indennizzi contrattualmente stabiliti qualora di importi unitari superiori a quelli del regolamento indennizzi indipendentemente dai limiti massimi eventualmente previsti;
-art.5 , comma 2 (dell'Allegato A), il quale prevede l''indennizzo giornaliero, per ciascun servizio non accessorio, di € 2,50 nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio;
Nella specie l'operatore non ha aderito al procedimento di conciliazione e dagli atti non risulta desumibile se la carta dei servizi vigente al tempo prevede un indennizzo superiore a quello del Regolamento Indennizzi.
Fatti i calcoli (€ 2,5 x gg. 1523) risulta che la somma di euro 2.500 richiesta dall'istante a titolo d'indennizzo è molto inferiore a quanto quantificabile in base al Regolamento Indennizzi e, quindi, va accolta.
2.3-Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.
2.4-Le spese di procedura, considerata l'accertata responsabilità dell'operatore, vengono poste a carico di quest'ultimo e determinate ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

D E L I B E R A

in accoglimento dell'istanza presentata il 21 luglio 2011 - prot. n.3423- da XXXX , corrente in XXXXX l'operatore **EUTELIA XXX** in persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:
-corrispondere all'istante, per i motivi sopra indicati, la complessiva somma di **€ 2.500,00** a titolo d'indennizzo per i disservizi subiti oltre interessi legali a decorrere dal 21 luglio 2011 al saldo effettivo;
-corrispondere alla società istante la somma di **€ 50** a titolo di spese di procedura, ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.
Salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

Gli operatori sopra indicati sono tenuti ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante e a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

Perugia, 13 giugno 2012
IL PRESIDENTE
(Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE
(Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente
(Simonetta Silvestri)