

DELIBERA N. 058/2021/CRL/UD del 25/10/2021

**G. Nxxx / TIM xxx (KENA MOBILE)
(GU14/83757/2019)**

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 25/10/2021;

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 modificata 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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 delibera 395/17/CONS;

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 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 (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza di G. Nxxx del 14/02/2019 acquisita con protocollo n. 0064114 del 14/02/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Con l’istanza di definizione il Sig Nxxx, ha lamentato nei confronti di Telecom xxx la mancata attivazione di linea telefonica. Ha assunto: - di aver richiesto il 1.4.2018 l’attivazione di una nuova linea telefonica; - che il gestore non procedeva con l’attivazione nei termini contrattuali; - che richiedeva provvedimento urgente in data 17.7.2019. Sugli assunti premessi ha chiesto: - indennizzo di € 10.000,00; - immediata attivazione linea.

2. La posizione dell’operatore

Si costituiva Telecom deducendo: - L’inammissibilità della richiesta di risarcimento danni quantificata in € 10.000,00. - In relazione alla richiesta di attivazione dell’istante veniva emesso in data 11.8.2018 un primo OL; - L’ordine veniva annullato in data 21.9.2018 per “irreperibilità” cliente. Concludeva per 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. Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell’Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, 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) l’oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria. La liquidazione dei danni quantificata in € 10.000,00, così come pretesa dall’istante, esula dalle competenze dell’Autorità, la quale, in sede di



definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, come già evidenziato, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, condannando l'operatore solo ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti. Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste avanzate dall'utente, ed aventi evidente natura risarcitoria, vengono, pertanto, rigettate. Nel merito la richiesta dell'istante è da accogliere nei limiti che seguono. La controversia verte sulla mancata attivazione di una nuova linea di telefonia fissa in Fibra. 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. 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 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Gli operatori telefonici devono inoltre fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, con la conseguenza che qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo nell'adempimento l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che le circostanze oggetto di doglianza sono dovute da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa del medesimo, fornendo altresì la prova di avere informato l'utente delle predette difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione. Nel caso de quo è pacifica una richiesta di attivazione i primi di agosto del 2018. Per l'istante il 6 e per il gestore l'11. Telecom nella sua memoria ammette che in data 11.8.2018 emetteva OL dell'utenza richiesta dall'istante. Mentre nella memoria si è limitata a dichiarare di non aver potuto procedere all'allaccio dell'utenza per irreperibilità del cliente. Sul punto si ritiene che la condotta dell'operatore Telecom non sia stata conforme agli obblighi di informazione posti a suo carico dalla normativa vigente non avendo fornito informazioni all'utente in relazione alle difficoltà tecniche occorse in ordine al mancato tempestivo allaccio dell'utenza. In base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Le condizioni generali di contratto, sanciscono che ...Il servizio è attivato da TIM entro 60 (sessanta) giorni dalla data di perfezionamento del Contratto,

ovvero nei tempi concordati con il cliente. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di attivazione della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Allo stesso modo, l'operatore deve dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati, avendo, in caso contrario, l'utente diritto ad un indennizzo. Nulla ha fatto al riguardo Telecom. Stante quanto sopra spetta all'utente un indennizzo per la mancata attivazione della linea Fibra, dal 10.10.2018 (già detratti i 60 giorni utili all'attivazione della Fibra) alla data del 27.8.2019 data in cui, in sede di GU5 il gestore ha dichiarato che il cliente rinunciava all'attivazione della linea. Avverso tale dichiarazione, difatti, l'utente non ha mosso contestazioni né eccezioni né, tantomeno, risultano reclami successivi a tale data ed aventi ad oggetto la "mancata attivazione della linea" (data di adozione del provvedimento GU5 e quindi data dell'avvenuta conoscenza da parte dell'utente della impossibilità di attivazione della linea per mancanza di rete). Per le motivazioni sopra esposte, spetta, pertanto, all'utente il preteso indennizzo statuito dall'art. 4, comma 1, e 12, comma 2 del Regolamento di cui all'Allegato "A" alla Deliberazione 73/11/CONS- e ss.mm.ii. dal 10.10.2018 al 27.8.2019 nella misura di € 3210,00 oltre interessi dalla domanda al soddisfo. La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di 100,00 Euro a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

DELIBERA

Articolo 1

1. 1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente G. Nxxx, nei confronti di Telecom xxx 2. La società Telecom xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, la somma di Euro 100,00 a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente l'indennizzo di € 3210,00, oltre interessi dalla data della domanda al soddisfo.

2. 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.

3. 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 sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità.

Roma, 25/10/2021

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

F.TO

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini