

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
M. PALOMBI/ ACN ITALIA COMMUNICATIONS xxx
(LAZIO/D/897/2014)

Registro Corecom n. 59/2015

IL DIRIGENTE

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 M. Palombi presentata in data 11.11.2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

A) La posizione dell’istante

Il Sig. M. Palombi, all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente procedimento affermando di esser titolare di contratto (Cod. Cliente xxxxxx032) con ACN Italia Communications xxx relativo ad una utenza privata voce n. 0774659*** per servizi di telefonia fissa.

Al riguardo l’Istante afferma che in data 5 giugno 2014 veniva allo stesso recapitata la fattura di Euro 13,69, con scadenza 19 maggio 2014, che nello stesso giorno provvedeva a pagare.

Nonostante l’avvenuto immediato pagamento, la cui ricevuta unitamente alla fattura l’Utente deposita in atti, il giorno seguente 6 giugno il Gestore sospendeva la linea telefonica.

Il Sig. Palombi riferisce di aver contattato il Servizio Clienti i cui operatori riferivano che la morosità risultava ancora persistente.

Successivamente, in data 11 giugno 2014 alle ore 17,00 circa, l'Istante afferma che la linea veniva riattivata.

L'Utente quindi, sostenendo l'illegittimità della sospensione senza preavviso, richiede il relativo indennizzo per il periodo di sospensione compreso tra il 6 giugno e l'11 giugno 2014.

B) La posizione del gestore

L'operatore ACN non ha depositato memorie nel procedimento di definizione; tuttavia risulta depositata al fascicolo conciliativo, in tempo utile all'udienza del 9.10.2014, una comunicazione di mancata adesione all'esperimento del tentativo di conciliazione, poiché il rappresentante dell'utente aveva rifiutato un'offerta conciliativa di importo pari all'indennizzo risultante dall'applicazione della Delibera n.73/11/CONS, in quanto richiedente una somma comprensiva di risarcimento del danno e di spese legali.

La dichiarazione non è stata contestata dall'utente.

C) Motivi della decisione

L'istanza soddisfa i requisiti di cui all'Art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

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.

Resta salva la facoltà di azionare ogni pretesa per il maggior danno, innanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria.

Ogni eventuale pretesa risarcitoria, per quanto non avanzata formalmente con il presente procedimento è pertanto da ritenersi inammissibile.

Sulla richiesta di indennizzo per illegittima sospensione non preavvisata della linea

La richiesta dell'Utente è fondata e deve essere accolta per le seguenti motivazioni.

Il Sig. Palombi ha assunto di aver ricevuto la fattura n. 81242689 del 28 aprile 2014 solamente in data 5 giugno 2014 e di averla immediatamente pagata come da ricevuta di pagamento depositata in atti e di aver subito il giorno seguente l'interruzione della linea senza alcun preavviso.

Orbene, secondo i 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 più recentemente 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.

Nulla ha provato in proposito il gestore che non ha svolto difese.

E' ben noto, infatti, che la sospensione debba essere sempre preceduta dal preavviso previsto dall'Art. 5, comma 1, Regolamento di cui alla Delibera 173/07/CONS e successive modificazioni ed integrazioni, richiamato anche dall'Art. 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS: preavviso che, nel caso che ci occupa, ACN non ha provato (e neppure dedotto) di avere inviato all'Utente ed in difetto del quale la sospensione deve essere quindi ritenuta illegittima.

In particolare, nel presente procedimento ACN non ha svolto alcuna attività difensiva non fornendo, pertanto, alcuna giustificazione e/o prova legittimante la sospensione del servizio dovendosi evidenziare che, in mancanza di prova contraria, la responsabilità per la interruzione è da imputarsi esclusivamente al Gestore.

Alla luce delle suesposte considerazioni ed in base ai richiamati principi e disposizioni che regolano la fattispecie in esame, si riconosce all'Utente un indennizzo per interruzione non preavvisata del servizio, ai sensi dell'Art. 4 Delibera 73/11/CONS, per i 6 giorni di interruzione pari ad Euro 45,00.

D) Sul rimborso delle spese per la procedura

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 valore modesto della controversia, il comportamento complessivo delle parti nessuna delle quali ha svolto memorie difensive; considerato che l'offerta transattiva del gestore era coincidente con quella riconosciuta in via contenziosa e che per tale ragione l'esperimento del tentativo di conciliazione poteva essere evitato, come pure l'introduzione di un procedimento di secondo grado per la definizione della controversia, pare congruo ed equo compensare le spese di procedura tra le parti.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. Il Corecom accoglie, nei termini esposti in motivazione, l'istanza presentata dal Sig. M.

Palombi.

2. La Società ACN Italia Communications xxx è tenuta a corrispondere all'Istante, l'importo di Euro 45,00, a titolo di indennizzo per la sospensione non preavvisata del servizio.
3. Compensa le spese di procedura .
4. E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'Articolo 11 comma 4 della Delibera n. 179/03 CSP.
5. Ai sensi dell'Art. 19, comma 3, della Delibera n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'Articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
6. Le Parti sono tenute, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
7. Ai sensi dell'Articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del Processo Amministrativo, approvato con decreto legislativo del 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.
8. Ai sensi dell'Articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle Parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Corecom.

Roma, 29/09/2015

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto