

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
P. Cxxx /HIGH PERFORMANCE SERVICE S.R.L.
(LAZIO/D/253/2018)

IL DIRETTORE

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 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. 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” (di seguito denominato “Regolamento indennizzi”);

VISTA l'istanza dell'utente acquisita con protocollo n. 1317 del 16/02/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare della linea fissa business 0773.4xxxxx, cliente di High Performance Service (HPS), codice cliente TSM0818, con istanza UG14 del 7 marzo 2018, ha richiesto l'intervento in sede di definizione del Corecom Lazio, rappresentando, in sintesi, che:

- a. in data 10.11.2017 subiva l'improvvisa interruzione della linea fissa business n. 0773.4xxxxx, relativa al locale dove svolgeva attività di parrucchiere;
- b. il funzionamento della linea veniva ripristinato solo il 05.12.2017;
- c. l'interruzione della linea telefonica ha arrecato gravi danni alla sua attività commerciale, considerata l'impossibilità di essere raggiunto telefonicamente dalla clientela.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto nel modello UG14 il risarcimento del danno subito per effetto della interruzione, quantificato in € 4.000,00.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore High Performance Service s.r.l., pur regolarmente avvisato a norma di Regolamento (cfr. pec del 17 aprile 2018), non ha prodotto memorie né documenti in relazione alla presente procedura di definizione.

Risulta, tuttavia, in atti nota dell'operatore relativa alla precedente fase di UG5, nella quale HPS aveva riferito della sua impossibilità oggettiva a ripristinare il servizio reso all'utente, derivante dall'interruzione generale dei servizi resi da Digitel S.p.A., società su cui l'operatore si appoggiava in qualità di *resellers* per garantire i servizi di linea, e rispetto alla quale era intervenuto anche un provvedimento urgente dell'AgCom (n. 27/17/PRES), allegato anch'esso in atti.

3. Motivazione della proposta di decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, si ritiene che la richiesta formulata dall'istante non possa trovare accoglimento, per le ragioni di seguito specificate.

In via preliminare, deve premettersi che l'istanza UG14 è ammissibile, sebbene presentata già in data 07.03.2018, prima che si concludesse il tentativo di conciliazione. Quest'ultimo, infatti, a causa di un ritardo nella comunicazione ad HPS della data inizialmente fissata per l'incontro conciliativo (il 21.02.2018), si esauriva, in realtà, solo il 04.04.2018, quando il successivo incontro fissato per la conciliazione si concludeva negativamente per l'assenza dell'operatore. Ad ogni modo, la condizione di procedibilità della domanda di definizione può ritenersi, comunque, soddisfatta, potendosi fare applicazione analogica del principio processualistico per il quale è sufficiente che le condizioni dell'azione sussistano al momento della decisione, poiché la loro sopravvenienza rende proponibile l'azione "*ab origine*" (v., *ex multis*, Cass. civ. Sez. II, 18-12-2014, n. 26769).

Tanto premesso, con riguardo alla richiesta presentata dall'istante, l'utente ha chiesto la corresponsione dell'importo di € 4.000,00, a titolo di "risarcimento del danno". Alla luce del costante orientamento in materia (cfr. il punto III.1.3. delle Linee Guida approvate con delibera Agcom 276/13/CONS), sebbene non sia possibile richiedere nella procedura di definizione ex art. 84 d.lgs. n. 259/2003 il risarcimento dei danni, poiché l'Autorità non ha il potere di accertarli e perché l'oggetto della pronuncia riguarda esclusivamente la liquidazione d'indennizzi o il rimborso/storno di somme non dovute, se nell'istanza è formulata esclusivamente una richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, essa può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte, la quale poi potrà naturalmente rivolgersi all'Autorità giudiziaria per ottenere anche la liquidazione dell'eventuale maggior danno. Nel caso di specie, quindi, è ben possibile convertire l'unica richiesta di risarcimento avanzata dall'utente in richiesta di indennizzo ai sensi della delibera n. 73/11/CONS, applicabile *ratione temporis*. In particolare, tenuto conto che l'istante lamenta l'interruzione della linea fissa, può ritenersi applicabile l'indennizzo per "malf funzionamento del servizio", contemplato dall'art. 8 del Regolamento sugli indennizzi. Nel merito, tuttavia, la domanda non può essere accolta. Costituisce, infatti, principio consolidato quello per il quale, qualora l'utente lamenti il malf funzionamento del servizio, l'operatore, per andare esente da responsabilità, è tenuto a fornire la prova, ai sensi dell'articolo 1218 c.c., che l'inadempimento è stato determinato da causa a lui non imputabile (cfr. Agcom Delibera n. 117/10/CIR). Nella vicenda in esame, sebbene l'operatore non abbia svolto difese nella fase di definizione, risulta, comunque, acquisita in atti una nota trasmessa dall'operatore in relazione alla precedente procedura di UG5 (richiesta provvedimento provvisorio), nella quale HPS rappresentava l'impossibilità di ripristinare la linea in quanto l'interruzione della stessa era dipesa dall'interruzione totale dei servizi resi da Digitel (società su cui HPS si appoggiava in qualità di *resellers*), in conseguenza di una controversia in atto fra quest'ultima e Telecom Italia, in relazione alla quale era intervenuto, in data 15.11.2017, un provvedimento presidenziale urgente dell'AgCom, volto proprio a garantire il regolare ripristino dei servizi per l'utenza (v. la delibera n. 27/17/PRES, anch'essa allegata in atti). La stessa AgCom, peraltro, ha successivamente emanato specifiche Linee Guida, volte a disciplinare la soluzione dei contenziosi pendenti davanti ai Corecom su istanza di clienti di *resellers* di Digitel in relazione ai fatti di cui alla delibera n. 27/17/PRES. Tali Linee Guida espressamente prevedono che, per i disservizi legati al contenzioso Digitel/Telecom intervenuti nel periodo 10.11.2017-22.12.2017,

i *resellers* non vanno considerati responsabili per i disservizi subiti dall'utenza, trattandosi di eventi da essi indipendenti e ascrivibili a causa di forza maggiore. Nella vicenda in esame, il disservizio lamentato dall'utente si sarebbe determinato in un periodo ricompreso nella fascia temporale sopra delineata, e, pertanto, come già rilevato in fase di UG5 (conclusasi senza emissione di provvedimento provvisorio), l'inadempimento può essere senz'altro ascritto ad un impedimento esterno, oggettivo ed assoluto, non imputabile all'operatore HPS. Ne deriva, dunque, che la richiesta di indennizzo non può essere accolta. Da ultimo, quanto alle spese della procedura, che possono essere liquidate anche in assenza di esplicita richiesta di parte (cfr. punto III.5.4. delibera Agcom 276/13/CONS), considerata la mancata partecipazione dell'operatore sia alla fase di conciliazione (nonostante avesse preannunciato l'intenzione di intervenire) che alla fase di definizione (v. art. 19, comma 6, delibera Agcom 173/07/CONS, applicabile *ratione temporis*), e tenuto conto delle Linee Guida di cui alla delibera Agcom 276/13/CONS, appare rispondente ad equità liquidare in favore dell'istante, a prescindere dall'esito della fase di definizione, la somma di € 50,00 per il rimborso spese della fase conciliativa (considerato che l'utente è stato presente all'udienza tramite delegato).

*

DETERMINA

- 1) di non accogliere, per le ragioni di cui in motivazione, l'istanza del Sig. Cxxx P. nei confronti dell'operatore HPS s.r.l., disponendo, comunque, il rimborso in favore dell'istante della somma di € 50,00 (cinquanta euro/00), a titolo di rimborso spese per la fase di conciliazione;
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11 di cui al d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.
3. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.
- 4) Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.
- 5) La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità.

F.TO