

Co.Re.Com. Cal/Rep

DELIBERAZIONE N. 61-2016

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - Mondella xxxx c/ Tim - Telecom Italia xxx.
- n. utenza xxxxx)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 03-10-2016, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Rotta Dott. Giuseppe	Presidente
Cileone Avv. Massimiliano	Vicepresidente
Santacroce Avv. Frank Mario	Segretario

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com;

Visti:

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";

la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom" e succ. modif. ed int.;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Calabria ed il Comitato regionale per le comunicazioni della Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons. del 19 aprile 2007, *"Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"*, di seguito "Regolamento";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, *"Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori"*, di seguito "Regolamento indennizzi";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, *"Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni"*;

Vista l'istanza, acquisita al prot. n. 32286 dell' 11 giugno 2015, con cui la ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento di questo Co.Re.Com. per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 23 giugno 2015, prot. n. 33741, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la nota pervenuta a mezzo e-mail il 2 luglio 2015, con cui la Società resistente ha prodotto la memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTE le controdeduzioni trasmesse, a mezzo e-mail, dalla ricorrente, in data 2 luglio 2015.

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha promosso il presente procedimento di definizione nei confronti di Telecom, lamentando l'interruzione del servizio (voce e ADSL). In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e, successivamente, nella memoria di replica, ha dichiarato che: *" L'abitazione è fuori il centro abitato e per cause tecniche da svariati anni è oggetto di interruzioni del servizio: in estate per frequenti incendi lungo la linea, in inverno per smottamenti del terreno..."*.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

1. *" un semestre di abbuono del canone per recuperare anni di interruzione del servizio regolarmente pagati"*;
2. *" l' Indennizzo per i disagi e le spese sostenute in questi ultimi cinque anni, per complessivi € 700,00"*.

In relazione a detta controversia, l'istante ha promosso un tentativo di conciliazione, conclusosi con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione del 10 giugno 2015, in atti.

2. La posizione dell'operatore

In data 2 luglio 2015, nel rispetto dei termini procedurali, la società resistente, ha fatto pervenire una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, con cui ha contestato le domande dell'istante, rappresentando che:

a) " ... l'utenza in contestazione è attiva dal 19 dicembre 2013 ...";

b) " dalle verifiche effettuate, ha riscontrato le seguenti segnalazioni: 24 luglio 2014, 1 novembre 2014, 15 novembre 2014 e 22 dicembre 2014 (...). In base a tali riscontri si è evidenziato un ritardo nella riparazione del disservizio per un totale di 18 giorni lavorativi".

Nel merito ha rilevato che " ... la segnalazione di guasto è elemento indispensabile affinché l'operatore telefonico possa essere a conoscenza di un eventuale disservizio che colpisce una delle migliaia di utenze dallo stesso gestite ...", richiamando, a tal fine, l'art. 7, delle C.G.A., il quale stabilisce che: "Telecom fornisce un servizio telefonico gratuito di segnalazione guasti attivo 24 ore su 24 (...) e si impegna a ripristinare gli eventuali disservizi della rete e/o del servizio entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione"; ha ribadito, inoltre, che gli unici reclami pervenuti alla Telecom sono quelli sopra citati, e che l'istante non ha dato prova di aver inviato altri reclami; ha prodotto una nota, avente ad oggetto "segnalazioni di disservizio dal 19/12//2013 al 10/06/2015", senza data e con prot. n. C999999, con cui dispone l'indennizzo automatico di € 136,39, per la linea telefonica ed € 90,00, per la linea dati, corrispondente a 18 giorni di disservizio, comunicando all'utente che "tali importi saranno indicati nella sezione altri "addebiti/accrediti", nei conti Telecom di prossima emissione.

Sulla base di detta rappresentazione, ha declinato ogni sua responsabilità, ed ha concluso chiedendo il rigetto delle domande avanzate dall'istante, poiché infondate in fatto e in diritto.

3. Motivazione della decisione

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

Oggetto della controversia è il malfunzionamento del servizio (voce e adsl), per eventi straordinari atmosferici. A quanto riferisce la ricorrente, non si è trattato di un'interruzione del servizio, perché ne ha continuato a fruire, seppure con modalità parzialmente diverse da quelle attese, ma di una irregolare e discontinua erogazione di servizio.

In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art. 2697 codice civile ed al principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. 11 novembre 2008, n. 26953, Cass. 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. 20 gennaio 2010 n. 936), 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.

Di conseguenza, nel caso in cui l'utente lamenti disservizi, spetta all'operatore provare di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzione e di essere tempestivamente intervenuto per risolvere le problematiche.

Infatti, l'art. 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, stabilisce che gli organismi di telecomunicazione sono tenuti ad erogare i servizi dedotti in contratto in modo regolare, preciso e senza interruzioni. Telecom, inoltre, si impegna, ai sensi dell'art. 7 delle Condizioni Generali di Abbonamento, a riparare i guasti segnalati "entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione",

Nel caso in esame, Telecom non ha provato di aver provveduto alla risoluzione del problema lamentato dall'istante con continuità. Infatti, ha ammesso che l'istante ha fatto parecchie segnalazioni, ma non ha prodotto il retocartellino delle segnalazioni. Da quanto si legge nella memoria, alcune segnalazioni sono state chiuse nelle 48 ore successive, altre segnalazioni sono state chiuse parecchi giorni dopo. Da ciò si evince che Telecom Italia non ha garantito con continuità l'erogazione del servizio, né ha provveduto alla risoluzione definitiva del problema, vista la ripetitività del guasto.

L'utente sostiene che da svariati anni la sua linea subisce disservizi, nel periodo invernale, per smottamenti e nel corso dell'estate, per incendi, ma non specifica né la data del disservizio né la data del reclamo, si limita a riferire di aver segnalato "infine" volte" all'operatore il problema. Orbene, come dimostrato nella memoria prodotta da Telecom, riassuntiva di tutte le segnalazioni avanzate dall'utente, la prima segnalazione del disservizio risale al 24 luglio 2014, ragion per cui, non avendo l'utente assolto l'onere della prova ex art. 2697 c.c., occorre considerare come data di inizio del disservizio quella indicata dal gestore.

In ragione di quanto sopra, sussiste quindi una responsabilità dell'operatore ex art. 1218 cod. civ. con il conseguente diritto dell'istante ad un indennizzo, da computarsi secondo il parametro previsto dall'art. 5, commi 2 e 3, dell'allegato a) alla delibera n. 73/11/CONS.

In merito alla quantificazione della misura dell'indennizzo spettante all'istante per i malfunzionamenti dei servizi (voce e ADSL), giova richiamare quanto previsto dall'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, per cui occorre soddisfare il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura. In questa prospettiva, si ritiene che l'utente abbia diritto ad un indennizzo per il disservizio dal 24 luglio 2014 (data della prima segnalazione indicata dallo stesso operatore) fino all'11 giugno 2015 (data di presentazione del modello GU14).

Per cui, si stabilisce che la società convenuta liquidi alla ricorrente, a titolo di indennizzo, l'importo complessivo di € 1.615,00 (milleseicentoquindici /00, per giorni 323, (2,50 X 323X 2).

Non si accoglie la richiesta formulata dall'istante di un "*abbuono del canone per un semestre*", in quanto strettamente connessa con la precedente, perciò, si ritiene soddisfatta con essa.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00) considerato che il tentativo di conciliazione, promosso dall'istante, si è concluso con il mancato accordo delle parti e l'udienza di secondo grado non si è tenuta, perché giudicata ininfluenza ai fini della decisione.

Per tutto quanto sopra esposto

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udito il Presidente, nell'odierna seduta;
All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

L'accoglimento nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dalla signora **Mondella A.M.**, per il che la società Telecom (ora Tim) è tenuta a corrispondere a favore dell'istante, le seguenti somme:

- 1) Euro **1.615,00** (milleseicentquindici/00), a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio (voce e ADSL), oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 2) Euro **50,00** (cinquanta/00), a titolo di spese di procedura;
- 3) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notifica della medesima;
- 4) Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;
- 5) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
- 6) 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 Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente

F.to Dott. Giuseppe Rotta

Il Segretario

F.to Avv. Frank Mario Santacroce

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Direttore

F.to Avv. Rosario Carnevale