

CO.RE.COM. CAL/Rep

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 7 DEL 18-01-2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

(Busso xxxxxx - c/ Tim - Telecom Italia xxx - n. utenza xxxxxx)

IL DIRETTORE

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;

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

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 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, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non

eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

DATO ATTO, inoltre, della deliberazione n. 26 del 27 luglio 2016, con cui il Comitato, oltre a confermare la delega ora citata, ha conferito allo stesso Direttore, la delega ad adottare i provvedimenti di rigetto/inammissibilità/archiviazione delle istanze;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: *"al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale"*;

VISTA l'istanza del 26 marzo 2018, prot. n. 14950, con cui il 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 27 marzo 2018, prot. n. 14965, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la nota pervenuta, a mezzo e-mail, il 26 aprile 2018, con cui la Società resistente ha prodotto la memoria difensiva e gli allegati, il cui contenuto deve intendersi qui trascritto;

VISTE le memorie difensive e gli allegati prodotti dall'istante il 23 aprile e il 4 maggio 2018, il cui contenuto deve intendersi qui trascritto ;

TENUTO CONTO degli elementi acquisiti nel corso dell'udienza di discussione, tenutasi il 15 novembre 2018;

RILEVATO, sulla scorta della documentazione in atti, quanto segue:

L'istante ha dichiarato che:

1. il 20 ottobre ha richiesto l'attivazione del servizio fibra;
2. l'attivazione del servizio fibra è avvenuta il 5 marzo 2018, dopo 135 giorni dalla richiesta;
3. il 5 gennaio 2018 è stato definitivamente interrotto il servizio ADSL, senza una preventiva comunicazione;
4. dal 9 al 13 febbraio 2018 è stato disattivato il servizio voce dell'utenza in contestazione, senza preventiva comunicazione;
5. contestualmente è stata attivata una nuova linea telefonica (0968/53XXX), senza alcuna richiesta da parte dell'odierno istante;
6. sono stati inviati tre reclami all'operatore, a mezzo PEC, precisamente il 24 gennaio, il 9 e il 13 febbraio 2018, tutti rimasti inevasi;
7. il 13 febbraio è stata presentata istanza cautelare (GU5), unitamente all'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione(UG);
8. il 28 febbraio 2018, il Co.Re.com. Calabria ha emesso il provvedimento temporaneo- determinazione n. 49- con cui ha intimato all'operatore l'attivazione dei servizi richiesti, entro tre giorni;

L'istante in relazione alla controversia *de qua* ha promosso il tentativo obbligatorio di conciliazione che si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione del 19 marzo 2018, in atti. In più, ha presentato richiesta per provvedimento cautelare, ex art. 5 del Regolamento, accertato con determinazione n. 49 del 28 febbraio 2018.

In base a tali premesse, l'utente ha chiesto:

- a) l'indennizzo per ritardata attivazione del servizio fibra;
- b) l'indennizzo per sospensione/interruzione dei servizi voce/ADSL (5 giorni per il servizio voce e 60 giorni per il servizio ADSL);
- c) l'indennizzo per attivazione di una nuova linea telefonica non richiesta;
- d) l'indennizzo per mancata risposta ai reclami;
- e) le spese di procedura.

Il 26 aprile 2018, nel rispetto dei termini procedurali, la società resistente, ha fatto pervenire la propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, con cui ha contestato la fondatezza delle domande, precisando di aver provveduto ad emettere vari OL di attivazione del servizio richiesto, tutti annullati per difficoltà di natura tecnica e di aver tentato financo soluzioni alternative, come "un trasloco fittizio", con il fine di procedere all'attivazione, senza alcun risultato positivo. A tal fine, ha richiamato l'art. 5 delle condizioni contrattuali del servizio fibra, a mente del quale: " ... il servizio è attivato da Telecom entro 60 giorni solari dalla data di perfezionamento del contratto, fatti salvi i casi di particolare complessità tecnica ove Telecom si riserva la possibilità di non attivare il servizio ...", nonché l'art. 4 delle C.G.A. , per declinare ogni forma di responsabilità e/o di corresponsione di eventuali indennizzi.

Relativamente, al disservizio della linea voce (dal 2 fino al 9 febbraio 2018), la resistente ha rilevato che dalle verifiche effettuate non risultano segnalazioni di guasto, oltre quella del 13 febbraio, chiusa il successivo 14 febbraio 2018, sostenendo che il guasto è stato ripristinato entro il termine contrattuale. A sostegno della propria tesi difensiva, ha richiamato l'art. 15, punto 2, delle C.G.A, rubricato " Segnalazioni guasto – riparazioni", che prevede: " *Tim si impegna a ripristinare gratuitamente i disservizi della rete e/o del servizio entro il secondo giorno successivo a quello della segnalazione*" e l'art. 8, commi 1, della delibera 179/03/CSP, a mente del quale: " *Gli organismi di telecomunicazioni devono assicurare agli utenti il diritto di presentare, senza oneri aggiuntivi, segnalazioni di guasto via telefono (...) e la tracciabilità dei reclami e segnalazioni presentati...*" e, per dare attuazione a tale norma, Tim-Telecom Italia ha istituito il servizio clienti 187/191, attivo H24, per ricevere tutte le segnalazioni guasti, effettuate dagli utenti. In più, ha sostenuto che la tracciabilità è individuata dai retro cartellini unificati, che sono dei documenti in cui vengono riportati tutti i singoli interventi effettuati da Tim -Telecom Italia, in modo da garantire la tracciabilità di tutte le vicende relative all'utenza, così come espressamente richiesto dall'AgCom, producendo ai fini probatori il retro cartellino. Infine, ha concluso, sostenendo che la segnalazione è un elemento indispensabile, ai fini della conoscibilità dei disservizi che potrebbero interessare le migliaia di utenze dallo stesso gestite. Perciò, la mancanza di reclami esime gli operatore da ogni responsabilità riguardo eventuali disservizi. Tale orientamento è, peraltro, confermato dalle delibere Agcom.

L'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, le memorie di replica, con cui ha insistito nelle proprie richieste, contestando *ex adverso* le deduzioni dell'operatore.

Successivamente, il 15 novembre 2018, questo Ufficio ha fissato l'udienza di discussione, per acquisire elementi utili per la definizione della controversia. Nel corso dell'udienza di discussione, il rappresentante dell'utente ha insistito nelle richieste formulate nell'atto introduttivo e nelle successive memorie di replica. Dall'altra parte, il rappresentante legale dell'operatori ha insistito nelle richieste per come formulate nelle memorie difensive.

NEL MERITO, all'esito delle risultanze istruttorie, le richieste formulate dalla parte istante vengono accolte nei limiti di seguito precisati.

Nel caso di specie, relativamente alla ritardata attivazione del servizio fibra, l'utente non ha assolto al proprio onere probatorio di depositare il contratto sottoscritto con Tim- Telecom, per dimostrare il rapporto contrattuale. Si è solo limitato a riferire di aver richiesto l'attivazione del servizio fibra il 20 ottobre 2017 e che lo stesso è stato attivato il 5 marzo 2018. Tuttavia, pur in assenza di tale prova documentale, le circostanze sono state ammesse dal gestore, per cui possono ritenersi pacifiche.

Al riguardo, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, delibera Agcom n.179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Agcom, gli

operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto profilo temporale. Di conseguenza, qualora l'utente lamenti il ritardo nell'attivazione di un servizio- nel caso di specie del servizio fibra-, rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni generali di contratto, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili allo stesso, oppure da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. Oltre a ciò, in questi casi, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, per fargli comprendere quanto accaduto e dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli di natura tecnica incontrati.

Nel caso in esame, l'operatore si è limitato a dedurre che: " ... ha provveduto ad emettere vari OL di attivazione del servizio richiesto, tutti annullati per difficoltà tecniche ed ha anche optato per soluzioni alternative, come quella del trasloco fittizio ... ma anche tale tentativo risulta annullato", senza fornire alcuna prova documentale che comprovasse tali asserite circostanze, dimostrando così la non imputabilità in capo allo stesso delle problematiche sottese alla ritardata attivazione del servizio fibra.

Dalla documentazione in atti non risulta che l'istante sia stato mai informato delle difficoltà tecniche riscontrate. In più, dalle comunicazioni dell'operatore, in particolare quella del 13 marzo e del 10 aprile 2018, entrambe depositate, di risposta ai reclami, emerge un comportamento oltre che poco chiaro, a volte contraddittorio.

Alla luce di tutto ciò, nel caso di specie, si ravvisa la responsabilità dell'operatore per inadempimento contrattuale ex art. 1218 c. c., per non aver garantito la continuità nell'erogazione del servizio ADSL a partire dal 5 gennaio fino al 5 marzo 2018, data in cui è stato attivato il servizio fibra. L'accertamento della responsabilità dell'operatore implica, dunque, la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 5, comma 1, dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS.

Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il *dies a quo* al 5 gennaio 2018 (data dell'interruzione del servizio ADSL) e il *dies ad quem* al 5 marzo 2018 (data di attivazione del servizio fibra), per un totale di 60 giorni

Ne consegue, che la resistente liquidi all'istante, a titolo di indennizzo, per l'interruzione del servizio ADSL, l'importo complessivo di euro 300,00 (trecento/00), così calcolato: euro 5,00 per 60 giorni di interruzione.

Non si può riconoscere alcun indennizzo per la ritardata attivazione del servizio fibra, perché l'inadempimento lamentato è assorbito nella fattispecie già contemplata della mancata fruizione del servizio ADSL, atteso che l'attivazione della fibra ottica comporta soltanto un mutamento di tecnologia, rispetto al servizio ADSL, consente infatti di raggiungere un velocità di trasmissione dati superiore.

Parimenti, non si accoglie la richiesta di indennizzo per l'interruzione del servizio voce, poiché dal retro cartellino prodotto dall'operatore è emerso che il disservizio è stato risolto entro i termini contrattuali.

Analogamente, non trova accoglimento la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, perché da tutta la documentazione in atti, prodotta sia dall'istante sia dall'operatore, è emerso chiaramente che quest'ultimo ha dialogato con l'utente, sia pure in modo non esaustivo e, a volte, anche contraddittorio.

Ne consegue, il rigetto delle altre richieste formulate dall'istante.

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*, l'importo di euro 150,00 (centocinquanta/00), considerato che il tentativo di conciliazione promosso dall'istante si è concluso con un verbale di mancata conciliazione e che, attesa la fondatezza parziale della domanda, questi è stato onerato di ulteriori spese, compresa l'assistenza legale, per presentare l'istanza di definizione e per presenziare all'udienza di discussione, svoltasi in audioconferenza, davanti a questo Co.Re.Com..

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dal Sig. **Busso S.A.** , nei confronti della società Tim – Telecom Italia;

1. La società Tim- Telecom Italia è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, le seguenti somme:

- a) Euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per l'interruzione del servizio ADSL, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 150,00 (centocinquanta/00) per le spese di procedura;
2. E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
3. Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
4. La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web, sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria, 17 gennaio 2019

Il Responsabile del Procedimento
F.to *Avv. Antonia Repaci*

IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.
F.to *Avv. Rosario Carnevale*