

CO.RE.COM. CAL/Bia

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 84 DEL 5-04-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA (Crea xxxx c/ Tim-Telecom xxxx- 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, 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;

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, acquisita al prot. n. 31175 del 20 luglio 2017, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria 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 26 luglio 2017, prot. 31813, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e-mail in data 7 settembre 2017, con cui la Società resistente ha prodotto la propria memoria difensiva con i relativi allegati nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria di replica pervenuta a mezzo e-mail l'11 settembre 2017 nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

RILEVATO, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del presente procedimento, che l'utente lamenta di aver subito la sospensione del servizio fonia il 27 novembre 2016 per un guasto sulla linea, riattivata il 9 dicembre 2016 dopo le segnalazioni effettuate al servizio clienti. E di aver subito un'ulteriore sospensione del servizio dal 27 dicembre 2016 al 9 febbraio 2017 per un guasto che ha interessato la zona di residenza dell'utente, riparato in seguito all'intervento di un tecnico autorizzato dall'operatore. Successivamente nei primi di marzo 2017, in seguito al mancato pagamento delle fatture relative al periodo in cui si sono verificate le sospensioni sopra evidenziate, l'operatore sospendeva nuovamente il servizio per morosità, riattivandolo dopo il pagamento dell'insoluto.

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 12 luglio 2017, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti e che il 13 marzo 2018 si è tenuta l'udienza di discussione;

Per quanto sopra, il ricorrente ha richiesto :

- l'indennizzo per la sospensione del servizio fonia per un guasto dal 27 novembre 2016 al 9 dicembre 2016;
- l'indennizzo per la sospensione del servizio fonia per un guasto dal 27 dicembre 2016 al 9 febbraio 2017;
- l'indennizzo per la sospensione amministrativa del servizio fonia dai primi giorni del mese di marzo 2017 al 10 giugno 2017;

Il 7 settembre 2017 la società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, una memoria difensiva con cui ha eccepito che i malfunzionamenti della linea segnalati dall'utente sono stati ripristinati entro i termini previsti dalle C.G.A., secondo quanto si evince dal retro cartellino unificato allegato, in cui vengono riportati tutti i singoli interventi effettuati dall'operatore in modo da garantire la tracciabilità di tutte le vicende relative all'utenza ai sensi dell'art. 8, comma 3, Delibera 179/03/CSP. L'operatore sostiene in particolare che, dall'esame del retrocartellino, si può constatare che è presente un unico guasto perdurato un tempo maggiore di quello previsto dalla normativa, ma essendo stato causato da calamità naturali, ovvero dalla fulminazione di cavo sulla rete, il protrarsi del disservizio non è imputabile alla società convenuta. Si tratta infatti di un'ipotesi di eccezionalità tecnica prevista dal comma 2 dell'art.4 delle C.G.A. che, secondo quanto previsto dal comma 3 della norma in questione, esclude il diritto dell'utente di richiedere l'indennizzo. La stessa conclude, evidenziando che, escludendo tale ultima segnalazione che comunque non è indennizzabile, tutte le ulteriori segnalazioni risultano ottemperate nei termini contrattuali e all'istante non spetta dunque alcun tipo di indennizzo. In merito alla sospensione per morosità la società evidenzia che è stata determinata dal mancato pagamento dei conti di Gennaio e Febbraio 2017, conformemente a quanto previsto dall'art. 20 C.G.A. che stabilisce che :*"Telecom Italia, previa comunicazione anche telefonica, può sospendere il servizio al cliente che non provvede al pagamento della fattura entro la data di scadenza ivi riportata"*. L'operatore, pertanto, poiché l'utente non ha provveduto al pagamento di quanto dovuto ha legittimamente sospeso la fornitura, riattivandola a seguito del pagamento dello scoperto il 7 giugno 2017.

Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perchè infondate sia in fatto sia in diritto.

L'11 settembre 2017 la parte istante ha fatto pervenire memoria di replica con cui ha contestato il contenuto della memoria della parte resistente, evidenziando che, seppure la responsabilità del guasto verificatosi dal 30 al 9 dicembre 2017 fosse imputabile ad un evento atmosferico, l'operatore non ha rispettato gli oneri informativi di cui all'art. 3, comma 2, della delibera 73/11/CONS All. A, che prevedono l'obbligo di comunicare i tempi necessari per la risoluzione del guasto e/o possibili impedimenti o ritardi. L'istante rileva altresì in merito alla sospensione per morosità che questa è stata effettuata senza alcuna preventiva comunicazione, contrariamente a quanto disposto dall'art. 20, comma 2, delle C.G.A. e pertanto insiste nelle proprie richieste.

In occasione dell'udienza di discussione, tenutasi davanti a questo Co.Re.Com. il 13 marzo 2018, le parti, presenti a mezzo dei propri delegati, hanno esposto e precisato le rispettive posizioni. Al termine dell'attività istruttoria, il fascicolo è stato trattenuto per la decisione.

NEL MERITO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante vengono accolte nei limiti come di seguito precisati.

Dalla documentazione prodotta dalle parti, ed in particolare dalla copia del retro cartellino depositato dalla società resistente, è emersa una prima segnalazione il 21 novembre 2016 chiusa nei termini

contrattualmente previsti, e altre due chiuse oltre i termini previsti per la risoluzione dei guasti dalle C.G.A. Per quanto riguarda la segnalazione del disservizio che ha interessato la zona di residenza dell'istante il 30 novembre 2016, sebbene l'operatore imputi la responsabilità del guasto ad una calamità naturale, considerandolo di eccezionalità tecnica, la società deve comunque ritenersi responsabile, anche ex art. 1218 c.c., oltre che ex art. 15 delle C.G.A., per il ritardo nella riparazione del disservizio, tempestivamente segnalato dall'utente. Se è infatti vero che Tim Telecom non è responsabile della causa del guasto, ricondotta dalla società resistente alla fulminazione del cavo sulla rete, altrettanto non può dirsi per la riparazione, che l'operatore avrebbe dovuto eseguire entro *"il secondo giorno non festivo, compreso il sabato, successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione"* ex art.15 C.G.A., non avendo alcun pregio il richiamo di Telecom alla disposizione di cui al comma 3 dell'art. 4 C.G.A. secondo cui *"Telecom non sarà in alcun caso responsabile per ritardi attribuibili a forza maggiore o eventi (mancato/ritardo rilascio dei permessi di scavo, autorizzazioni) non direttamente attribuibili alla stessa Telecom"* in quanto la calamità naturale che ha determinato la fulminazione del cavo alla rete, per ammissione della stessa società, è stata la causa dell'interruzione, non anche del ritardo nella riparazione. In base all'articolo 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni. Le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute a interventi tecnici di manutenzione e riparazione la cui legittimità è peraltro subordinata all'adempimento di una serie di oneri preventivi ed informativi in capo all'operatore, che nel caso di specie non sono stati adempiuti, in quanto non risulta (né l'operatore ha fornito alcuna dimostrazione in tal senso) che l'utente sia mai stato debitamente informato circa i motivi del ritardo nella riparazione del guasto o degli impedimenti riscontrati nella riattivazione della linea. La circostanza addotta dall'operatore secondo cui l'interruzione della linea è dipesa da causa di forza maggiore non pare giustificare la mancata fruizione del servizio da parte dell'istante, in quanto se non può addossarsi alla società medesima il fatto in sé è comunque evidente che l'operatore ha l'obbligo di verificare le cause dell'interruzione del servizio e di predisporre con urgenza la riattivazione (Cfr. Co.re.com. Emilia Romagna Determinazione n. 18/15). Per cui la responsabilità della società per la mancata funzionalità del servizio voce, implica la corresponsione di un indennizzo, da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 5, commi 1 e 3, dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS. Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il dies a quo al 30 novembre 2016 (data della seconda segnalazione telefonica), e il dies ad quem al 9 dicembre 2016 (data fine disservizio), esclusi i giorni previsti dalle C.G.A. per la risoluzione del disservizio, per un totale di giorni 8. Perciò, la resistente è tenuta a liquidare all'istante, a titolo di indennizzo per interruzione del servizio voce, l'importo complessivo di euro 40,00 (quaranta/00), così calcolato: 5 X 8.

Dalla copia del retrocartellino si riscontra una seconda segnalazione di guasto del 5 gennaio 2017 in relazione alla quale occorre evidenziare che il disservizio lamentato dall'istante, non è stato prontamente riparato in quanto non emerge alcuna indicazione nella colonna "data fine disservizio" della tabella riepilogativa dei *tickets*. In particolare a fronte delle richieste di intervento del 5 gennaio 2017 e del 2 febbraio 2017 la società si è limitata a rappresentare la chiusura dei relativi *trouble tickets* senza documentare la risoluzione dei guasti, laddove avrebbe dovuto provare la regolare e continua fornitura del servizio voce, anche depositando l'eventuale traffico relativo al periodo lamentato. Pertanto la società deve ritenersi responsabile del malfunzionamento del servizio voce, non essendo stata provata la totale interruzione del servizio, in relazione al periodo dal 5 gennaio 2017, dies ad quem, (data seconda segnalazione), al 4 febbraio 2017, dies a quo, (data chiusura del disservizio) esclusi i giorni previsti dalle C.G.A. per la risoluzione del disservizio, per un totale di 26 giorni. L'utente avrà diritto ad un indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce, ai sensi dell'articolo 5, comma 2 e 3, dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS di importo complessivo pari ad € 65,00 (sessantacinque/00) così calcolato: 2,50 X 26 giorni.

In relazione alla sospensione per morosità, all'esito dell'istruttoria l'azione amministrativa posta in essere

dalla società resistente è da considerarsi illegittima in violazione sia delle disposizioni regolamentari vigenti sia delle condizioni generali di contratto, essendo avvenuta senza alcun preavviso. L' art. 20 delle C.G.A., richiamato dall'operatore, nonché l'art. 5 della Delibera 173/07/CONS prevedono l'obbligo di informare preventivamente l'utente della sospensione dell'utenza per il mancato pagamento del servizio, ma nel caso di specie non vi è prova alcuna del suddetto preavviso per il che la società sarà tenuta a corrispondere un equo indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio voce. Ai fini della determinazione dell'indennizzo, si richiama il principio, espressamente menzionato al paragrafo III.5.3. delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, secondo cui *"per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 Cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto al fatto."* In applicazione di tale principio, considerato che nel caso di specie non vi è agli atti alcun reclamo dell'utente in merito alla sospensione e che, pur essendo quest'ultima intervenuta il 3 marzo 2017, secondo quanto sostenuto dall'istante e non contestato dall'operatore, l'istante ha provveduto al pagamento della morosità solo il 7 giugno 2017 si ritiene che l'indennizzo debba essere dimezzato. Poiché ai sensi dell'articolo 4, comma 1, dell'allegato A) della delibera n. 73/11/CONS, che stabilisce: *"nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione"*, la società resistente avrebbe dovuto corrispondere un indennizzo pari ad € 712,50, computato per il periodo intercorrente tra il 3 marzo 2017 (data di inizio della sospensione secondo quanto sostenuto dall'istante e non contestato dall'operatore) ed il 7 giugno 2017 (data di riattivazione dell'utenza), così calcolato: euro 7,50 x 95 giorni, nel caso di specie, l'operatore dovrà riconoscere all'istante un indennizzo di € 356,25 (trecentocinquantesi/25), atteso il concorso di colpa, con la conseguente riduzione, appunto alla metà dell'importo dovuto.

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 (cento/00), considerato che il tentativo di conciliazione promosso dall'istante si è concluso con un verbale di mancata conciliazione e che, attesa la fondatezza della domanda, questi è stato onerato di ulteriori spese, per presentare l'istanza di definizione e per presenziare all'udienza di discussione, davanti a questo Co.Re.Com.

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

L'accoglimento dell'istanza presentata del Signor Crea B. nei confronti della società Tim Telecom Italia

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

- a. Euro € 40,00 (quaranta/00), a titolo di indennizzo per l'interruzione del servizio voce oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b. Euro € 65,00 (sessantacinque/00), a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

- c. Euro € 356,25 (trecentocinquantesei/25), a titolo di indennizzo per l'illegittima sospensione amministrativa del servizio voce, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
 - d. 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, 4 aprile 2018

Il Responsabile del Procedimento
F.to Avv. Daniela Biancolini

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