

DETERMINAZIONE n. 9 del 14 dicembre 2018

Oggetto: Definizione della controversia xxx/ T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni xxx.

IL DIRIGENTE

VISTA 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*";

VISTA 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, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il “Codice del consumo” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l’“*Accordo quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell’articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*”;

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS “*Approvazione delle Linee Guida relative all’attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 5 del 26 aprile 2018 avente ad oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale*” con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Biblioteca e documentazione. Archivio e protocollo. Assistenza generale al Corecom*”;

VISTO l’Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore “*Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all’Autorità per la partecipazione*” quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTA l’istanza GU14 n. 54 del giorno 23 gennaio 2017 con cui il Sig. xxx chiedeva l’intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni xxx (di seguito, per brevità, T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni) ai sensi dell’art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il “Regolamento”);

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Il Sig. xxx, titolare di un contratto residenziale sull’utenza di cui al codice cliente C/3785 relativo al servizio di Adsl tramite parabola con la società T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni, lamenta, da parte dell’operatore, la lentezza della connessione internet, nonché la irregolare e discontinua erogazione del servizio.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- nel 2012 sottoscriveva un contratto “*per servizi internet tramite satellite*”;
- “*dopo qualche mese riscontrava che “il servizio non funzionava correttamente; i malfunzionamenti si susseguivano nel corso del tempo non consentendo di usufruire con regolarità del servizio*”;
- contattava più volte il servizio clienti, senza ottenere, tuttavia “*né un intervento tecnico né una risposta risolutiva alle problematiche riscontrate*”;
- “*nel 2014 i malfunzionamenti si moltiplicavano tanto da rendere inutilizzabile il servizio*”;
- in data 14 dicembre 2014 inviava e-mail all’operatore con cui evidenziava “*problemi di connessione internet non conforme al contratto firmato*”;
- seguivano altre comunicazioni aventi ad oggetto la medesima problematica;

- in data 4 gennaio 2015 inviava e-mail all'operatore con cui contestava che *“ormai da due giorni non abbiamo linea internet”* e con successive comunicazioni informava che il servizio internet *“funziona a giorni alterni”*;
- *“in data 12 marzo 2015, dopo numerose ed infruttuose chiamate al servizio clienti”*, inviava via fax disdetta all'operatore; ciò nonostante, ad inizio 2016 riceveva tramite raccomandata un sollecito di pagamento di euro 124,43 *“per una fattura, mai ricevuta, riferita a maggio 2015 e quindi successiva alla disdetta”*;
- infine rileva che *“nessuna risposta è stata data al reclamo ed alla richiesta di conciliazione non è stata data adesione”*.

In data 2 novembre 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso, per la mancata adesione dell'operatore convenuto.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) la *“cessazione del contratto per giusta causa senza ulteriori costi”*;
- ii) l' *“annullamento dell'intera morosità”*;
- iii) l' *“indennizzo per malfunzionamenti riscontrati e i disagi subiti”*;
- iv) il *“rimborso delle spese di procedura”*.

2. La posizione dell'operatore.

La società T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni, in data 22 febbraio 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto che:

- *“in data 9.11.2012 parte istante stipulava con la società T & T Tecnologie e telecomunicazioni un contratto standard CPE con antenna in comodato d'uso gratuito con durata minima di due anni per il servizio internet wireless.(doc. 1)”*;
- *“in data 12 marzo 2015 il Sig. xxx inviava formale disdetta alla società T & T Tecnologie e Telecomunicazioni, la quale preso atto della lettera provvedeva ad interrompere il servizio così come richiesto dall'utente”*;
- *“la fattura n. 4052/2015 del 8.05.2015 (doc.2) si riferisce ai costi previsti dai contratto in caso di disdetta anticipata prima della scadenza dell'annualità. Nel caso di specie l'importo è stato calcolato con percentuale pari al 50% del canone annuale, come previsto dall'art. art. 17 (canone mensile 12,90 - validità contrattuale dal 9.11.2012 al 12.03.2015 - disdetta intervenuta dopo due anni conclusi ed era iniziato da pochi mesi il terzo anno); la fattura è successiva alla disdetta poiché riguarda i costi di disdetta anticipata”*;
- *“in data 17 settembre 2015 la T & T provvedeva ad inviare un primo sollecito di pagamento all'indirizzo e-mail indicato dal cliente per l'invio della fatturazione. (doc.3) e successivamente non avendo avuto alcuna risposta, mediante Racc. A/R in data 23 dicembre 2015 (ritirato in data 24 dicembre 2015). (doc.4)”*;

- “a tale comunicazione non seguiva alcuna risposta, pertanto in data 19 aprile 2016 veniva inviato un secondo sollecito (ricevuto in data 21 aprile 2016). (doc.5)”;

- secondo quanto affermato dall’istante lo stesso avrebbe in data 26.01.2016 per mezzo della Federconsumatori Toscana inviato formale reclamo alla società T & T; quest’ultima non ha mai ricevuto alcuna comunicazione, del resto nella documentazione allegata da controparte non vi è alcuna prova né dell’invio né della avvenuta ricezione”.

L’operatore precisava di “non [aver] mai ricevuto alcuna convocazione presso la sede del Corecom per il tentativo di conciliazione e che per tale motivo non [aderiva] all’udienza del 2.11.2016.....(omissis)... solo in data 25 gennaio 2017 è venuta a conoscenza di quanto accaduto sia del presunto reclamo inviato dalla Federconsumatori sia dell’invito al tentativo di conciliazione da parte del Corecom”; pertanto, in virtù dell’art. 17 del contratto sottoscritto le somme richieste a titolo di disdetta anticipata sono dovute ...(omissis)....e nessuna condotta negligente può essere imputata alla società T & T Technologie e Telecomunicazioni.

3. Motivazione della decisione.

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

In *primis* si evidenzia che:

- la richiesta dell’istante *sub i)* volta ad ottenere la “cessazione del contratto per giusta causa senza ulteriori costi”, non è accoglibile atteso che, sul punto è cessata la materia del contendere. *Ictu oculi* risulta agli atti che il servizio sia stato cessato a seguito di disdetta contrattuale del 12 marzo 2015. *Ad abundantiam* si evidenzia inoltre che tale domanda esula dalla competenza di questo Corecom, atteso il carattere vincolato, ai sensi del comma 4 dell’art. 19 del Regolamento, della pronuncia a eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità.

Nel merito.

Sulla lentezza della linea ADSL.

La società istante lamenta la lentezza della linea ADSL, laddove l’operatore nelle memorie autorizzate sul punto nulla deduce.

La doglianza dell’istante non è meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

In ordine alla problematica della velocità del collegamento alla rete, si deve evidenziare che, alla luce del quadro regolamentare tracciato dalla delibera Agcom n. 244/08/CSP, sussiste l’obbligo del fornitore di specificare la velocità minima del servizio dati, risultante dalle misurazioni effettuate. In altri termini, gli operatori devono rendere nota la velocità minima reale di accesso alla rete con il collegamento ADSL. Sul punto, si deve precisare che l’obbligo previsto dall’articolo 7, comma 3, della delibera citata posto a carico degli operatori di fornire la corretta indicazione della velocità di trasmissione dati e specificatamente la banda minima in *downloading*, soddisfa esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d’acquisto consapevole da parte degli utenti. L’adempimento da parte degli operatori dell’obbligo di garantire la banda minima in *downloading*, di cui all’articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CONS, è verificabile solo con l’adozione del sistema Ne.Me.Sys che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all’utente finale.

Nel caso di specie, in ordine alla lamentata lentezza di navigazione, l'utente non ha fornito alcun certificato estratto dal sistema Ne.Me.Sys comprovante la predetta problematica.

Sul punto si richiama, altresì, l'articolo 8, comma 6, della delibera Agcom n. 244/08/CONS in virtù del quale *“qualora il cliente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro 30 giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata”*.

Pertanto la società istante ha la possibilità di recedere senza alcun costo, nel rispetto dell'articolo 8, comma 6, sopra citato, ma non anche il diritto di ottenere il rimborso dei canoni corrisposti né la liquidazione di alcun indennizzo, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'erogazione del servizio ADSL, sia pure non rispondente agli standard di qualità convenuti contrattualmente (*ex multis* Delibera Agcom n. 155/16/CONS e n. 77/17/CONS). In riferimento a ciò, non risulta, dunque, accoglibile la domanda della società istante *sub ii)* di *“annullamento dell'intera morosità”*.

Sulla discontinua erogazione del servizio ADSL nel periodo 4 gennaio 2015 – 12 marzo 2015.

L'istante lamenta la discontinua erogazione dei servizi, laddove l'operatore, nelle memorie autorizzate, sul punto nulla deduce.

La doglianza dell'istante è meritevole di accoglimento nei termini di seguito esposti.

In *primis* si richiama:

- il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*;

- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nel caso di specie, l'istante ha dedotto che, da gennaio 2015, constatava la continua caduta della linea ADSL; reclamava presso il gestore (a far data dal 4 gennaio 2015, a mezzo e-mail). In data 12 marzo 2015, a causa “*del continuo disservizio*” comunicava via fax all'operatore “*di voler recedere dal contratto*”.

Nella fattispecie in esame, spettava all'operatore provare di avere fornito il servizio in modo regolare e continuo, nonché di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere i disservizi, o che l'inadempimento fosse dipeso da cause a lui non imputabili ex art. 1218 codice civile, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto o dalla Carta Servizi.

L'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili, ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa.

Orbene, nel caso di specie, la società T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni non ha provato che la causa del disservizio fosse determinata da circostanze a lui non imputabili tali da escluderne l'ascrivibilità alla propria responsabilità tecnico-giuridica. L'operatore qui considerato non ha fornito, quindi, alcuna prova dell'avvenuto esatto adempimento delle obbligazioni derivanti dal contratto.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che l'operatore T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio, sia responsabile del disservizio dedotto in controversia; ne consegue che, in accoglimento della domanda *sub iii*), deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito per il periodo di interruzione parziale del servizio Adsl.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo per l'irregolare o discontinua erogazione del medesimo, viene in rilievo quanto previsto, dall'art. 5, comma 2, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS.

Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il *dies a quo* nel giorno 4 gennaio 2015, data in cui è stato segnalato, per la prima volta, tramite e-mail il disservizio, e il *dies ad quem* nel giorno 12 marzo 2015, data della disdetta contrattuale inviata via fax all'operatore, come risulta dalla documentazione in atti.

Ne deriva che per la irregolare fornitura del servizio ADSL l'operatore T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni è tenuto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 170,00 (euro 2,50 x n. 68 giorni complessivi per l'erogazione discontinua del servizio ADSL).

Infine, in relazione alla fattura n. 4052 del 8 maggio 2015, contenente il corrispettivo per recesso anticipato del servizio internet Wireless, si dispone, in accoglimento della richiesta *sub ii*), lo storno dell'importo ivi addebitato (a titolo di corrispettivo per recesso anticipato) in mancanza di riscontro probatorio dell'avvenuta comunicazione dei medesimi costi all'utente in sede contrattuale, e della sua giustificata quale costo sopportato dall'operatore, come previsto dall'art. 1, comma 3, l.n. 40/2007.

In conclusione, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

RITENUTO che gli indennizzi riconosciuti dall'Autorità (CoReCom) devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTO l'art. 19, comma 7, del Regolamento 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;

VISTA la relazione istruttoria redatta dal funzionario responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Castelli, ex art. 19 del Regolamento;

DISPONE

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 23 gennaio 2017 dall'istante Paolo Viara nei confronti dell'operatore T. & T. Tecnologie e Telecomunicazioni S.r.l. , che detto operatore provveda:

- 1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario:
 - a) la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS;
 - b) la somma di euro 170,00 a titolo di indennizzo per l'erogazione discontinua del servizio ADSL;
- 2) a regolarizzare la posizione amministrativa della parte istante mediante:
 - a) lo storno dell'importo addebitato a titolo di corrispettivo per recesso anticipato del servizio internet Wireless in relazione alla fattura n. 4052 del 8 maggio 2015, con ritiro a cura e spese del gestore della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 1) lett. b) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'istante di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento al presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.



Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 14 dicembre 2018

Il Dirigente

Dott. Luciano Moretti