



Verbale n. 8

Adunanza del 22 aprile 2016

L'anno duemilasedici, il giorno ventidue del mese di aprile, alle ore undici in Torino, presso la sede del Corecom, via Lascaris 10, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Bruno GERACI, Presidente, Tiziana MAGLIONE, Vicepresidente, Ezio ERCOLE, Commissario, e con l'assistenza della Signora Maria Grazia Ferro nella funzione di Segretario verbalizzante.

Delibera n. 26 - 2016

Oggetto: Definizione della controversia GU14 159/2015 – XXX BOVERI / Aria S.p.A..

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;*

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;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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 Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 1.11.12.5/159/2015 con cui il sig. XXX BOVERI ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con Aria S.p.A. (di seguito, per brevità, Aria) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom comunicava alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

PRESO ATTO che l'operatore non produceva memorie difensive;

RITENUTA esaurita la fase istruttoria;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Vicepresidente dott. avv. Tiziana Maglione;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante nei propri scritti difensivi, con riferimento al contratto codice cliente XXX, rappresenta quanto segue:

- a) che nel settembre 2013 attivava un contratto con l'operatore Aria per servizio dati ADSL wi-fi funzionante tramite antenna installata sul tetto dell'abitazione da tecnico incaricato dall'operatore;
- b) che l'impianto funzionava fino al 7/1/2015, quando, per motivi mai chiariti, il servizio si interrompeva;
- c) che l'operatore inviava antenna alternativa che, a detta dello stesso tecnico venuto ad installarla, era inadeguata in quanto non sufficientemente potente;
- d) che il segnale, infatti, non veniva ripristinato;

- e) che le segnalazioni effettuate (reclamo telefonico n. 1212027 con proposta verbale di storno ultime due fatture e reclamo scritto del 25/2/2015) non ricevevano riscontro, né il problema veniva risolto;
- f) che venivano saldati importi non dovuti (€ 47,24) per periodi in cui non era attivo il servizio.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

1. chiusura definitiva della posizione Aria in totale esenzione spese e storno eventuali fatture in sospeso fino a definitiva cessazione del contratto;
2. rimborso di € 1.000,00 a parziale compensazione del disservizio subito, delle fatture pagate e non dovute, della perdita totale del servizio ADSL in modo definitivo dal 7/1/2015, per i costi sostenuti per attivare un servizio con altro gestore e per il disagio.

Nulla è stato rappresentato dall'operatore, non avendo lo stesso prodotto memorie difensive.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile, ad eccezione delle domande sub n. 1) limitatamente alla parte richiedente la "chiusura definitiva della posizione Aria in totale esenzione spese" e sub n. 2) limitatamente alla parte in cui il complessivo rimborso è richiesto "per i costi sostenuti per attivare servizio simile con altro operatore" e per "il disagio".

La prima richiesta non rientra, infatti, nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dall'art. 19 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni, ai sensi del quale: "l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità".

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il CoReCom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi.

La seconda richiesta, invece, ha ad oggetto una fattispecie di natura risarcitoria (costi sostenuti), per cui è prevista la competenza esclusiva del Giudice ordinario e un'altra fattispecie (disagio) non contemplata tra quelle previste come indennizzabili dall'All. A della delibera 73/11/CONS.

B) Nel merito

La vicenda ha ad oggetto l'interruzione del servizio ADSL, a partire dal 7/1/2015, per motivi che non è stato possibile chiarire stante l'assenza di riscontro dell'operatore anche nel corso delle procedure di conciliazione e definizione.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio, più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009 n. 15677 e, da ultimo, Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale 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 o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nella fattispecie dedotta, vale inoltre quanto stabilito ai sensi della Delibera AGCOM. 179/03/CSP, ossia che gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Più precisamente si ritiene che il gestore non abbia fornito alcuna giustificazione tecnico-giuridica relativamente al malfunzionamento del servizio ADSL relativo al contratto codice cliente 128742. Come visto, a fronte del lamentato disservizio, su Aria incombeva l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio, ovvero l'impossibilità tecnica all'erogazione dello stesso, quale causa di esonero da responsabilità contrattuale per inadempimento.

Alla luce delle predette motivazioni, in carenza di prova dell'esatto adempimento da parte dell'operatore, che non ha ritenuto di produrre difese, deve ritenersi la responsabilità contrattuale del medesimo.

In ordine alle richieste dell'istante ritenute ammissibili, ossia la richiesta di storno delle fatture in sospeso fino alla chiusura del contratto, di rimborso delle fatture pagate per il periodo di assenza del servizio e di indennizzo per la perdita del servizio ADSL dal 7/1/2015, esse possono ritenersi accoglibili con le precisazioni che seguono, stante la genericità della ricostruzione dei fatti da parte del sig. Boveri.

Relativamente alla richiesta di storno delle eventuali fatture in sospeso, si presume che la parte istante presupponga che possano essere state emesse fatture che non ha ricevuto e, conseguentemente, non ha saldato. Anche in assenza di indicazioni più specifiche, che probabilmente non possono essere fornite, si ritiene di disporre lo storno delle fatture insolte successive alla interruzione del servizio e fino alla chiusura del contratto.

Per quanto riguarda il rimborso delle fatture pagate nel periodo in cui il servizio non veniva più fornito, l'istante richiede specificamente la somma di € 47,24 e allega unicamente la fattura 124322658 del 31/10/2014 del medesimo importo. Detta fattura, tuttavia, si riferisce a un periodo in cui il servizio era ancora funzionante e pertanto non se ne può disporre il rimborso.

Infine, per quanto riguarda la richiesta di “rimborso” per quella che viene definita “perdita totale del servizio ADSL”, si ritiene di poter liquidare l’indennizzo per il malfunzionamento del servizio di cui all’art. 5 comma 1 dell’Allegato A alla delibera 173/07/CONS secondo cui, in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all’operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad € 5,00 per ogni giorno di interruzione. Il *dies a quo* è il 7/1/2015, secondo quanto in atti e non eccepito dall’operatore, mentre il *dies ad quem*, considerato che l’istante ha dichiarato di aver attivato il servizio con altro operatore ma non ha prodotto documentazione attestante il giorno preciso della stessa, si può ritenere il 10/3/2015, data in cui l’associazione di consumatori che assiste il sig. Boveri ha comunicato telefonicamente all’Ufficio scrivente che l’istante rinunciava alla procedura d’urgenza in fase di conciliazione, ossia alla richiesta di riattivazione del servizio ADSL di Aria, e così per un totale di giorni 62. Applicando i parametri sopra riportati, l’operatore sarà pertanto tenuto a corrispondere in favore dell’istante la somma di € 5,00 X 62 giorni, per un importo complessivo di € 310,00.

C) Sugli interessi legali

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell’art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell’equità e, quindi, devono tenere indenne l’istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l’indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell’importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell’istanza di definizione fino al saldo effettivo.

D) Sulle spese del procedimento

Si ritiene equo liquidare, in favore dell’istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l’importo complessivo di Euro 50,00 (cinquanta/00) in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all’unanimità,

DELIBERA

l’accoglimento parziale dell’istanza presentata da XXX residente in XXX, contro Aria S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, corrente in XXX, il quale operatore è tenuto a:

stornare le fatture insolute successive alla interruzione del servizio avvenuta in data 7/1/2015;

corrispondere in favore dell’istante, a titolo di indennizzo, la somma di € 310,00, oltre agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell’istanza di definizione fino al saldo effettivo;

corrispondere in favore dell’istante, a titolo di spese di procedura, la somma di € 50,00.

Respinge la domanda di rimborso di € 47,24.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Bruno Geraci

IL COMMISSARIO RELATORE
Tiziana Maglione