

**DELIBERA N. 156/2020
XXX / POWER & TELCO - FIBRA.CITY
(GU14/225002/2020)**

Il Corecom Emilia- Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia- Romagna del 05/11/2020;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*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, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

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

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS del 12 luglio 2018 recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”;

VISTA la L.R. 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)*”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l'istanza di XXX del 07/01/2020, acquisita con protocollo n. 0003456 del 07/01/2020;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 05/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'esito negativo del tentativo di conciliazione per mancato accordo tra le parti del 20/12/2019, l'utente ha presentato istanza di definizione, come indicato in premessa, dichiarando quanto di seguito: - sottoscriveva con la società Power e & Telco X – Fibra City (di seguito Power & Telco) un contratto con pacchetto commerciale Fibra City-Potenza - Open Fiber - per l'attivazione della linea voce/internet; - i primi sopralluoghi dei tecnici per l'attivazione della linea iniziavano il 24/06/2019; - per due mesi i tecnici hanno continuato ad effettuare sopralluoghi senza mai riuscire ad attivare la linea; - in data 12/07/2019, un tecnico intervenuto per un ulteriore intervento, sfilava i cavi di Telecom per inserire i cavi della Fibra ma, purtroppo, da quel momento la linea risultava interrotta e per attivare il servizio sarebbe stato necessario collegare un modem/router che però l'operatore non provvedeva a consegnare; - stante il perdurare della mancata consegna del modem/router, continuava a rimanere senza linea voce/internet; - atteso il perdurare dei disservizi, tramite mail, avanzava numerosi reclami in merito (dal 27/06/2019 al 19/07/2019) che l'operatore riscontrava; - riceveva sollecito al pagamento della prima fattura; - nonostante il disservizio; in data 18/07/2019 effettuava ugualmente il pagamento annuale del contratto per l'importo previsto di € 274,98; - Il modem/router ad oggi non è stato ancora consegnato, con la conseguenza della mancanza di attivazione della linea. - In data 07/10/2019, tramite l'Associazione Federconsumatori inviava ulteriore reclamo. Tutto ciò premesso, l'utente è a richiedere quanto segue: a) attivazione immediata del servizio tramite collegamento degli apparati previsti; b) indennizzo per i giorni e mesi di distacco totale linea/servizio; c) indennizzo per mancata/ritardata attivazione servizio; d) indennizzo per mancate risposte ai reclami; e) risarcimento danni per i disagi sofferti, per le spese sostenute, ai sensi delle norme in vigore.

2. La posizione dell'operatore

La società Power & Telco, pur regolarmente convocata non compariva all'udienza di discussione, e non ha prodotto alcuna memoria o documentazione difensiva nel termine previsto dall'art. 16, comma 2, del Regolamento a supporto della propria posizione.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere accolte parzialmente per i motivi che seguono. Preliminarmente, si rileva che la trattazione del caso di specie si basa esclusivamente sui documenti presentati dall'istante, non avendo il gestore, in tale sede, allegato memorie difensive e né presentato documentazione. La richiesta sub c) relativa all'indennizzo per mancata/ritardata attivazione del servizio merita accoglimento per i motivi di seguito esposti. L'istante lamenta la mancata attivazione del servizio richiesto, disservizio prontamente segnalato all'operatore (mail del 27/06/2019, allegata), evidenziando che, nonostante due interventi tecnici effettuati in data 24/06/2019, per l'attivazione della linea, la stessa non risultasse attivata. Ad esso e ai successivi solleciti (mail allegate), l'operatore fornisce riscontro (mail prodotte), informando l'istante di avere inoltrato la segnalazione dapprima alla divisione competente per le verifiche del caso e poi ai tecnici installatori, i cui interventi non risultano però risolutivi della problematica. A tali interventi tecnici, seguono comunicazioni di tipo interlocutorio (mail allegate), nelle quali l'operatore rileva, dapprima, di avere riscontrato degli impedimenti tecnici nell'infrastruttura dell'utente, invitandolo a rimuoverli e, successivamente, inviando un altro tecnico per l'attivazione del servizio, il quale tranciando i cavi TIM per inserire i cavi Fibra, creava un'interruzione della linea che poteva essere ripristinata solo con l'installazione di un modem/router che però il gestore non provvedeva mai a consegnare. Tramite mail del 15/07/2019 (allegata), l'utente segnala la predetta interruzione della linea. L'operatore, in pari data, fornisce riscontro, comunicando di avere inoltrato la segnalazione al dipartimento competente per le verifiche del caso (mail allegata). In via generale, con riferimento alla contestazione dell'istante, giova richiamare, in base ai principi generali sull'onere della prova, il consolidato orientamento giurisprudenziale (Cass. Sez. II, 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, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a 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 sull'operatore, l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento e 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 dei Servizi”*. Ai sensi del richiamato criterio di riparto probatorio, l'utente è onerato di uno specifico obbligo di allegazione dei fatti precisi a supporto della propria pretesa, in forza di quanto previsto dall'art. 2697, comma 1, c.c. In atti non risulta invece prodotta dall'operatore alcuna documentazione idonea a supportare una ricostruzione dei fatti diversa da quella fornita dall'istante rispetto al disservizio patito, che, pertanto deve intendersi confermato, alla luce del principio di non contestazione dei fatti, di cui all'art. 115 c.p.c. Di conseguenza, non risulta assolto l'onere probatorio in capo all'operatore, ai sensi del richiamato art.

1218 c.c., di dovere dimostrare che l'inesatto adempimento è dipeso da cause a lui non imputabili. Nello specifico non risulta alcuna prova della non imputabilità dei disservizi lamentati in capo all'operatore e pertanto, in mancanza di prova contraria, il pregiudizio si presume subito (*ex multis* delibera Agcom 17/17/CIR). Pertanto, poiché, né l'effettiva attivazione del servizio richiesto e né la corretta gestione delle segnalazioni risultano essere state provate dall'operatore, è conseguente il diritto per l'utente all'indennizzo per ritardo nell'attivazione del servizio, ai sensi dell'art. 4, comma 1, in combinato disposto con l'art.13, comma 2 (fibra) del Regolamento indennizzi (Euro 7,50 *pro die*, aumentato di un terzo), computato in riferimento al periodo dal 24/06/2019 (data in cui sarebbe dovuta avvenire l'attivazione della linea voce/internet) al 20/12/2019 (data di svolgimento dell'udienza di conciliazione). Pertanto, poiché l'arco di tempo indennizzabile è pari a 180 giorni complessivi, l'utente ha diritto ad un indennizzo, ai sensi delle predette disposizioni, pari a euro 1.800,00 (milleottocento/00).

Richiamato il principio generale per cui "I servizi sono offerti dagli organismi di telecomunicazione in modo regolare, continuo e senza interruzioni" (Allegato A alla delibera n. 179/03/CSP, art. 3, comma 4), si ritiene comunque che la richiesta sub b) relativa all'indennizzo per i giorni e mesi di distacco totale linea/servizio possa considerarsi assorbita dalla richiesta sub c) per la quale si è riconosciuta la corresponsione dell'indennizzo a favore dell'utente.

La richiesta sub a) relativa all'attivazione immediata del servizio tramite collegamento degli apparati previsti non trova accoglimento, in quanto non sono chiare le problematiche tecniche che ne impediscono la realizzazione.

La richiesta sub d) relativa all'indennizzo per mancate risposte ai reclami deve essere rigettata, in quanto non risulta nessuna omessa risposta o ritardo da parte del gestore, atteso che tutti i reclami avanzati sono stati riscontrati da quest'ultimo nel rispetto dei termini dei 45 giorni previsti dalla carta dei servizi.

La richiesta sub e) relativa al risarcimento danni per i disagi sofferti, per le spese sostenute deve essere rigettata, atteso che ai sensi dell'art. 20, comma 4 della delibera n. 353/19/CONS, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché individuato dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno, rimanendo dunque, esclusa ogni pretesa risarcitoria per la quale sussiste giurisdizione esclusiva del giudice ordinario.

Per questi motivi, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza dell'utente, XXX, nei confronti della società Power & Telco X – Fibra.City -, per le motivazioni di cui in premessa
2. L'operatore è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

I. Euro 1.800,00 (milleottocento/00), a norma dell'art. 4, comma 1, in combinato disposto con l'art. 13, comma, 2 del *Regolamento sugli indennizzi*.

3. La società Power & Telco X – Fibra.City è tenuta, altresì, a comunicare a questo

Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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 sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 05.11.2020

Firmato

IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi