

DELIBERA n. 26/12/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA LONARDO / TISCALI ITALIA S.P.A. (GU14 n. 1290/11)

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 29 marzo 2012;

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'articolo 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 l'articolo 84 del decreto legislativo del 1 agosto 2003 n° 259 recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la delibera n.173/07/CONS "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti";

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera n.73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "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'articolo 2, comma 12, lett. g) della legge 14 novembre 1995, n.481";

VISTA l'istanza del 16 dicembre 2011 acquisita al protocollo generale al n.70622/11/NA con la quale il sig. Lonardo ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Tiscali Italia S.p.A.;

VISTA la nota del 27 gennaio 2012 prot. n. 4477/12/DIT con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla

definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 22 febbraio 2012;

PRESO ATTO della mancata costituzione delle parti nella predetta audizione;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il sig. Lonardo, intestatario dell'utenza telefonica n. 049.614xxx, ha lamentato il malfunzionamento del servizio telefonico perpetrato dalla società Tiscali Italia S.p.A. dal mese di luglio 2010 al 5 aprile 2011.

In particolare, l'istante in data 1 luglio 2010 sottoscriveva il contratto Tutto Incluso Pots 10 Mega per la fornitura del servizio di fonia vocale e del servizio Adsl.

A far data dall'attivazione, riscontrata l'impossibilità di usufruire con regolarità del servizio voce, interessato da brusii e rumori metallici, l'istante contattava diverse volte il centro assistenza clienti, che però non provvedeva alla risoluzione tecnica. Stante il protrarsi del disservizio, l'istante formalizzava richiesta di disdetta contrattuale, a fronte della quale il servizio veniva disattivato in data 5 aprile 2011.

Mediante l'intervento di questa Autorità, la parte istante ha chiesto la liquidazione di un indennizzo per l'importo di euro 1.228,08.

La società Tiscali Italia S.p.A., disattendendo l'avviso di convocazione per l'udienza di discussione della controversia fissata per il giorno 22 febbraio 2012, con memoria del 15 febbraio 2012, inviata in pari data per le vie brevi a mezzo posta certificata ha rappresentato che *“con la prima segnalazione del 2 luglio 2010 di linea disturbata con voce metallica ed eco, veniva aperta verso Telecom Italia la richiesta di intervento, chiuso in data 9 luglio 2010. In data 13 luglio 2010 il cliente lamentava nuovamente fonia disturbata. Veniva aperto in data 14 luglio 2010 un ulteriore guasto verso Telecom. La segnalazione risulterà chiusa in data 30 luglio 2010 come causa di forza maggiore/competenza Telecom Italia. Di fatto in sede di gestione del disservizio viene rilevato un guasto sul cavo di rete. In data 31 agosto 2010 il cliente segnalava un disturbo di eco durante le conversazioni percepito solo lato chiamante; a seguito dell'intervento tecnico, il cliente confermava di non percepire più il disturbo. In data 16 settembre 2010 il cliente segnalava la voce metallica, disservizio rientrato il giorno 17 settembre 2010. In data 29 novembre 2010 il cliente segnalava nuovamente problematiche di eco nelle conversazioni. In sede di gestione del guasto Telecom riscontrava un Basso Isolamento per cui si rendeva necessaria la sostituzione nell'armadio della Primaria e della Secondaria. In data 15 dicembre 2010 il cliente segnalava disturbo durante le conversazioni, dopo circa 10/15 minuti. In data 10 gennaio 2011 il cliente lamentava nuovamente scarsa qualità della fonia ed acconsentiva a farsi richiamare dal supporto tecnico. In data 28 gennaio 2011 veniva censito fax del cliente che lamentava disservizio sulla fonia e chiedeva contestualmente di*

rescindere il contratto. In data 31 gennaio 2011 su segnalazione dell'utente, veniva aperto una nuova richiesta di supporto a Telecom Italia, diretto alla modifica dell'attestazione della borchia del cliente in centrale. Il servizio è stato cessato sui sistemi Tiscali in data 7 aprile 2011, in quanto migrato verso altro operatore in data 5 aprile 2011". Tuttavia la società Tiscali Italia S.p.A. ha formulato una proposta transattiva per il componimento bonario della controversia, che però non è stata accettata dalla parte istante.

II. Motivi della decisione

All'esito dell'attività istruttoria si deve evidenziare che dalla documentazione prodotta in copia agli atti, ed in particolare dalla copia del retrocartellino emerge che il disservizio lamentato dall'istante, pur essendo oggetto di numerose segnalazioni, non è stato prontamente risolto. Al riguardo, la società Tiscali Italia S.p.A. si è limitata a rappresentare l'implementazione di diversi interventi tecnici di ripristino della tratta di rete, asserendo che per la natura del guasto *"non è stato possibile individuare una causale univoca, in quanto si è trattato di aberrazioni nella fruizione del servizio voce unicamente percepite dal cliente"* laddove avrebbe dovuto provare la regolare fornitura del servizio voce anche alla luce dell'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n.13533/01), secondo il quale *"in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento 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"*.

Pertanto, all'esito delle risultanze istruttorie e da quanto circostanziato dalla società Tiscali Italia S.p.A. si deve rilevare che, in mancanza di prova contraria, il malfunzionamento del servizio di fonia vocale dal 2 luglio 2010 (data della prima segnalazione) al 5 aprile 2011 (data di disattivazione) per il numero di 277 giorni è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della società Tiscali Italia S.p.A. ed in quanto tale implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 5, comma 2, dell'allegato A alla delibera n.73/11/CONS secondo il quale *"nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento"*.

CONSIDERATO che la società Tiscali Italia S.p.A. non ha fornito motivazioni tecnico - giuridiche in ordine al malfunzionamento del servizio voce, asserendo *sic et simpliciter* al riguardo *"non si ha la specifica evidenza del motivo per cui la linea, anche dopo gli*

interventi attuati, risultasse ancora soggetta ai disturbi durante le conversazioni telefoniche”;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che l'accertata responsabilità per la mancata funzionalità del servizio voce, in assenza di qualsiasi elemento di prova, è ascrivibile esclusivamente alla società Tiscali Italia S.p.A. secondo i parametri sotto menzionati;

RITENUTO, quindi, di dover accogliere l'istanza di parte relativamente alla liquidazione degli indennizzi e dell'importo di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese procedurali sostenute dall'istante in considerazione della mancata adesione della società Tiscali Italia S.p.A. alla procedura conciliativa esperita presso il Corecom Veneto e per la presente procedura;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 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;

VISTA la proposta della Direzione Tutela dei Consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Roberto Napoli, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

1. La società Tiscali Italia S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata in data 16 dicembre 2011 dal sig. Lonardo, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario, le somme così liquidate:

i) euro 692,50 (seicentonovantadue/50) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 2,50 per il numero di 277 giorni di malfunzionamento del servizio telefonico dal 2 luglio 2010 al 5 aprile 2011 secondo quanto previsto dall'articolo 5, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n.73/11/CONS, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

ii) euro 100,00 (cento/00) quale rimborso delle spese sostenute dall'utente stesso per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La presente delibera è notificata alle parti ed è pubblicata sul sito web dell'Autorità.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Roma, 29 marzo 2012

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola