PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE N. 77 del 21 novembre 2012

OGGETTO n. 7/a	Definizione della controversia XXXXX XXXXX contro TISCALI XXX

	Pres.	**Ass.**
Presidente: Mario Capanna	**X**	
Membro: Giuseppe Bolognini	**X**	
Membro:Oliviero Faramelli	**X**	
Membro: Matteo Fortunati		**X**
Membro: Margherita Vagaggini		**X**

Presidente: Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Laura Maria Milleri

Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione della controversia

XXXXX XXXXX contro TISCALI XXX

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 "Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale" e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi";

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" e, in particolare, l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

VISTO l'art. 84 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTE la legge regione dell'Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante "norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni" e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante "regolamento per il funzionamento e l'organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni";

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 "semplificazione amministrativa e normativa dell'ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali";

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante "approvazione linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" ;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome ;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 08 febbraio 2012- prot. n.615- con la quale XXXXX XXXXX corrente in XXXXX Via XXXX n.X ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore Tiscali XXX;

VISTA la nota datata 13 febbraio 2012 – prot.n.673 con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l''avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

VISTA la memoria difensiva dell'operatore e la documentazione alla medesima allegata pervenute in data 15 marzo 2012 -prot.n.1309;

VISTA la nota di replica dell'istante pervenuta in data 26 marzo 2012 -prot.n.1505 ;

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

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 16 novembre 2012 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Giuseppe Bolognini;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L'istante, relativamente al contratto "privato" codice cliente n.XXXXX relativo all'utenza fissa numero XXXX/XXXXX , in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-di avere avuto continui malfunzionamenti del servizio voce ed internet (isolamento nelle conversazioni in ricezione, navigazione internet lenta, isolamento del sistema quando il telefono viene collegato alla porta phone 1 del modem);

b)-di avere inoltrato diversi reclami al call center e poi con la raccomandata datata 11 dicembre 2009, ricevuta dall'operatore il 18 dicembre 2019;

c)-di non avere avuto riscontro ai reclami, nè la cessazione dei malfunzionamenti segnalati;

d)-di avere comunicato con raccomandata ricevuta dall'operatore in data 16 giugno 2010 l'intervenuta cessazione del contratto a seguito del buon esito della migrazione dell'utenza all'operatore Wind intervenuta in data 21 maggio 2010;

e)- di avere ricevuto da Tiscali fatture emesse anche per periodo successivo al 20 maggio 2010 e di avere contestato dette emissioni illegittime;

f)-di avere ricevuto riscontro a tale reclamo in data 27 ottobre 2010 a mezzo sms, il quale preannunciava il rimborso di euro 79,14 poi accreditato solo in data 16 settembre 2011.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti dell'operatore: indennizzo di euro 464,00 per malfunzionamento del servizio voce/adsl, indennizzo di euro 232,20 per mancata risposta al reclamo del 11/12/2009, indennizzo di euro 1.883,00 per inesatta fatturazione, interessi legali sulle somme riconosciute come indennizzo, euro 200 per spese di procedura.

1.2-L'operatore, nella propria memoria difensiva, in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-in data 2 dicembre 2009 sono stati attivati i servizi voce e adsl (pacchetto servizi ADSL e VOCE denominato “tutto incluso”) sull'utenza intestata all'istante;

b)-l'11 dicembre 2009 l'istante ha inviato raccomandata con la quale lamentava inconvenienti tecnici sull'utilizzo del servizio;

c)-il 12 e 19 gennaio 2010 è stato contattato l'istante per un intervento tecnico che però è stato rifiutato;

d)-dai log di connessione e dai tabulati del traffico risulta che il servizio adsl e voce sono stati regolarmente fruiti dall'istante;

e)-il 3 maggio 2010 è pervenuta richiesta di migrazione a cui è stato dato esito favorevole, ma la procedura si è bloccata in fase 3 con causale “campo obbligatorio mancante”;

f)-la migrazione si è completata in data 09 agosto 2010;

g)-il 09 ottobre 2010 è stata emessa nota di credito di euro 79.14 a parziale annullamento della fattura del 2/6/2010 e del 2/8/2010 e a totale annullamento della fattura del 01/7/2010.

Sulla base di detta rappresentazione l'operatore chiede il rigetto delle richieste d'indennizzo.

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-Le domande d'indennizzo per omesso riscontro al reclamo e per malfunzionamento del servizio voce risultano fondate e vanno accolte per i motivi che seguono.

E' pacifico tra le parti che il contratto si riferisce a utenza fissa privata e che ha per oggetto il servizio adsl ed il servizio voce.

E' altresì pacifico tra le parti che l'istante ha inoltrato reclamo per malfunzionamenti di entrambi i servizi a mezzo raccomandata (in atti) ricevuta dall'operatore in data 18 dicembre 2009.

L'istante eccepisce di non avere avuto riscontro a detto reclamo, né di avere ottenuto la cessazione dei disservizi.

In presenza di contestazioni da parte dell'utente in ordine alla mancata attivazione e/o sospensione e/o allo scorretto funzionamento dei servizi contrattualmente dovuti è onere del gestore dare prova del corretto adempimento degli obblighi assunti, in ossequio al generale criterio di riparto dell'onere della prova nelle azioni di responsabilità contrattuale (così da ultimo Cass. Civ. Sez. III,12 febbraio 2010 n.3373).

L'operatore asserisce che l'istante ha rifiutato l'intervento tecnico in data 12 e 19 gennaio 2010, ma di ciò l'operatore non ha dato prova.

L'operatore non ha neanche provato il proprio esatto adempimento relativamente alla corretta fornitura del servizio voce.

Infatti, il traffico voce prodotto dall'operatore (visualizzante il numero chiamante e quello chiamato) può essere idoneo a provare che non vi sono state interruzioni del servizio, mentre non è sufficiente a provare che non vi sono stati i malfunzionamenti lamentati dall'istante al servizio voce (isolamento nelle conversazioni in ricezione, isolamento del sistema quando il telefono viene collegato alla porta phone 1 del modem).

In assenza di impedimenti tecnici che hanno reso impossibili le prestazioni dovute, nella specie, per quanto sopra l'operatore va ritenuto inadempiente nella fornitura del servizio voce.

L'inadempienza va fatta decorrere dal 26 dicembre 2009, dato che la carta dei servizi prodotta in atti dall'operatore reca quale tempo massimo di riparazione dei malfunzionamenti al servizio voce il termine di 160 ore.

I tabulati del traffico prodotti da Tiscali non si estendono oltre la data del 20 maggio 2010 e ciò è coerente con quanto registrato dall'operatore Wind nella fattura in atti (prodotta dall'istante) recante il 21 maggio 2010 quale data di attivazione dei servizi sull'utenza dell'istante.

Il ché conferma quanto sostenuto da quest'ultimo circa la data di cessazione del contratto per effetto dell'intervenuta migrazione dell'utenza all'operatore Wind.

Ne consegue che Tiscali va considerato inadempiente nella fornitura del servizio voce fino alla data del 20 maggio 2010 e cioè per complessivi giorni 145.

L'operatore non ha neanche dato prova di avere riscontrato il reclamo ricevuto il 18 dicembre 2009.

Poiché la carta dei servizi in atti reca il termine massimo di giorni 45 per il riscontro in questione, l'operatore va considerato inadempiente su tale punto a decorrere dal 2 febbraio 2010 e fino al 20 maggio 2010, pari a complessivi 107 giorni.

2.2-Per quanto riguarda la quantificazione degli indennizzi, nel nostro caso, va tenuto conto esclusivamente di quanto stabilito dal Regolamento Indennizzi, dato che la controversia è stata

introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo, nel verbale di mancata conciliazione l'operatore non ha assunto impegni di sorta e gli indennizzi stabiliti dalla carta dei servizi in atti non appaiono più favorevoli all'istante (essendo commisurati all'ammontare dell'effettivo disservizio e ai volumi di traffico sviluppati..).

Nella specie, in particolare, va tenuto conto delle seguenti disposizioni del Regolamento Indennizzi:

-l'art.5, comma 2 (dell'Allegato A), il quale prevede l'indennizzo giornaliero di euro 2,50 nel caso di irregolare o discontinua erogazione di ciascun servizio non accessorio;

-art.11, (dell'allegato A) il quale prevede l'indennizzo giornaliero di € 1,00 nel caso di omesso o ritardato riscontro al reclamo;

Fatti i calcoli vanno riconosciute all'istante le seguenti somme:

-€ 362,50 (€2,50x145gg.=€ 362,50) per malfunzionamento del servizio voce;

-€ 107,00 (€1x107gg=€107,00) per mancato riscontro al reclamo.

E così la complessiva somma di **euro 469,50**.

2.3-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.

2.4-Nessun indennizzo può essere riconosciuto all'istante per le illegittime fatturazioni effettuate dall'operatore con riferimento a periodo successivo alla cessazione del contratto e cioè successivamente al 20 maggio 2010, in quanto di per sé la circostanza non evidenzia alcun nocumento per l'istante.

Mentre è sicuramente dovuto all'istante il rimborso di quanto dallo stesso pagato indebitamente e di cui non ha ancora ottenuto il pagamento dall'operatore (in atti risulta provato solo un rimborso parziale per euro 79.14).

Ne consegue che l'operatore è tenuto all'annullamento delle fatture emesse con riferimento a periodo successivo al 20 maggio 2010, con obbligo di rimborsare all'istante quanto dallo stesso pagato indebitamente, con regolarizzazione della relativa posizione contabile/amministrativa.

2.5-Le spese di procedura, considerata l'accertata responsabilità dell'operatore, vengono poste a carico di quest'ultimo e determinate ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata il 08 febbraio 2012 da XXXXX XXXXX corrente in XXXXX, Via XXXXX n.X , per i motivi sopra indicati, l'operatore **TISCALI XXX** in persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:

-**corrispondere** all'istante la complessiva somma di **€ 469,50** oltre interessi legali a decorrere dal 08 febbraio 2012 al saldo effettivo;

-annullare le fatture emesse con riferimento a periodo successivo al 20 maggio 2010, con obbligo di rimborsare all'istante quanto dallo stesso pagato indebitamente, con regolarizzazione della relativa posizione contabile/amministrativa.

-corrispondere alla società istante la somma di **€ 50** a titolo di spese di procedura, ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

Rigetta la domanda di indennizzo per inesatta fatturazione.

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 sopra indicato è tenuto ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante e a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il p resente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

IL PRESIDENTE
(Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE
(Giuseppe Bolognini)

per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente
(Simonetta Silvestri)

Palazzo Cesaroni, Piazza Italia - 06121 PERUGIA - Tel. 075.576.3260 - Fax 075.576.3393
http://www.corecom.umbria.it - e-mail: corecom.conciliazioni@crumbria.it