

DELIBERA N. 162/2022/CRL/UD del 04/08/2022
G. CXXX
(ISTANZA LAZIO/D/250/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 04/08/2022;

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”*;

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 Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la Legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom);

VISTA la Deliberazione n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”*, di seguito, *“Regolamento”*;

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*;

VISTA l’istanza della Sig.ra G. Cxxx di cui al prot. D1722 del 01.03.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante affermava: “Da aprile 2015 ho ripetutamente segnalato il malfunzionamento della linea fissa e ADSL. In particolare, la linea ADSL porta una velocità effettiva di ½ mega e non di 20 come contrattualmente stabilito. Dal 1.07.2015 sia la linea fissa che

l'ADSL hanno smesso di funzionare nonostante abbia esposto il reclamo al Call Center, il problema non è stato risolto.

Richiesta: equo indennizzo per il mancato funzionamento e per il protrarsi della mancata linea fissa e ADSL trovandomi costretta a cambiare gestore.”

2. La posizione dell'operatore Tiscali Italia S.p.A.

La convenuta preliminarmente osserva: ‘Tiscali ha provveduto a stornare l'insoluto fatturale a carico della Cliente per Euro 156,70 ed indennizzarla per Euro 100,00, il massimale previsto dalla Carta dei Servizi Tiscali, a fronte di un malfunzionamento accertato per 8 giorni dal 30.06.2016 al 8.07.2016. La Carta dei Servizi Tiscali prevede infatti un indennizzo giornaliero di Euro 2,50 fino ad un importo massimo di Euro 100,00 per ogni generico malfunzionamento o indisponibilità del servizio. In ottemperanza alla sopra citata Delibera, in data 11.01.2017, Tiscali provvedeva a spedire alla cliente, mediante raccomandata AR n. 15244165395-5, l'assegno n. 3601262338-11 di Euro 100,00. Tuttavia, la citata raccomandata veniva successivamente restituita al mittente per compiuta giacenza. Pertanto, in data 10.03.2017, Tiscali procedeva a liquidare la medesima somma mediante bonifico bancario.’. Per le ragioni esposte, la convenuta dunque richiede in via primaria la dichiarazione di inammissibilità dell'istanza ai sensi dell'art. 2 Delibera 73/11/CONS.

In via subordinata comunque la convenuta specifica: ‘La cliente era titolare dal 23.03.2015, di un pacchetto di servizi ADSL e Voce – Suite tutto incluso 20 MB associato alla linea telefonica n. 068xxxxxx2 che veniva cessato in data 7.11.2016 a seguito di migrazione verso altro gestore.

Con riguardo ai malfunzionamenti e reclami, occorre evidenziare come precedentemente alla segnalazione del 30.06.2016, cui è seguita l'apertura di un Ticket verso Telecom Italia, e all'invio dell'istanza di provvedimento temporaneo GU5, pervenuto in data 13.07.2016, in nessuna occasione risulta che la cliente abbia formalmente segnalato la presenza di malfunzionamenti tali da impedire l'isolamento dalla linea a far data dal 1.07.2016. La problematica oggetto del provvedimento GU5 veniva risolta in data 8.07.2016, come dimostra la chiusura del Ticket aperto verso Telecom Italia, chiuso ufficialmente in data 11.07.2016 e dai log di connessione e dai tabulati del traffico telefonico registrati sui sistemi informatici aziendali che evidenziano come la connessione ADSL sia stata ripristinata dal 7.07.2016.

In data 19.07.2016, l'assistenza Tiscali provvedeva ad inviare alla cliente una comunicazione via mail mediante la quale si confermava il ripristino del Servizio. Successivamente alla chiusura del procedimento GU5, fatta eccezione per l'istanza di conciliazione pervenuta in data 26.10.2016, in nessuna occasione risulta che la cliente abbia segnalato telefonicamente o per iscritto, il malfunzionamento del servizio, né risulta che abbia effettuato e trasmesso i test di velocità effettuati sul sito www.misurainternet.it, le cui risultanze possono essere oggettivamente utilizzate, come

strumento di tutela al fine di proporre un reclamo e, in extrema ratio, per richiedere e ottenere il recesso senza costi di disattivazione.

Non risulta pervenuto a Tiscali niente di quanto sopraesposto. Per altro i log di connessione e i tabulati del Traffico Voce, mostrano come entrambi i servizi siano stati fruiti nuovamente con regolarità a far data dal 7 luglio 2016’.

La convenuta dunque richiede che venga accertata l’inammissibilità della istanza, ribadendo come abbia già provveduto ad indennizzare la cliente con la somma di Euro 100,00 per il malfunzionamento documentato di 7 giorni oltre allo storno delle fatture per Euro 156,70. Evidenzia inoltre come in sede di conciliazione la cliente abbia rifiutato un indennizzo di Euro 100,00 ingiustificatamente dato che sarebbe stata una somma superiore a quanto previsto dalla Carta dei Servizi. Si richiede dunque l’addebito delle spese di procedura in capo all’istante.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l’istanza presenta i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall’art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Nel merito si controverte sul malfunzionamento del servizio Voce e ADSL sulla linea fissa dell’istante.

In materia di malfunzionamenti rilevano le seguenti pronunce. In primo luogo, secondo l’Agcom Delibera n. 80/12/CIR, ‘Gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Ne consegue che in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allorquando l’utente non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e acquistato, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per tutti i giorni di disservizio, a meno che l’operatore non dimostri che l’inesatto adempimento ovvero l’inadempimento totale (quando il servizio non è affatto fornito) sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell’articolo 1218 c.c. ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste dalle condizioni contrattuali, salvo il caso in cui le relative clausole debbano essere prima facie considerate vessatorie ai sensi della disciplina sulla tutela dei consumatori.’ Parimenti, in base alla delibera delibera 130/12/CIR, ‘non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell’operatore per malfunzionamento della linea qualora l’utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all’Autorità, un reclamo all’operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione’.

In base alla Carta dei Servizi Tiscali, in materia di reclami, si stabilisce al paragrafo 3.3: ‘Il Cliente può inoltrare formale reclamo in caso di inadempienza dei principi sanciti dalla presente Carta dei Servizi o delle norme che regolano le Condizioni Generali di Contratto attraverso uno dei seguenti canali: (i) posta ordinaria presso Tiscali Italia S.p.a. Servizio Clienti, Sa Illetta, 09123 Cagliari; o via pec a

servizioclienti.tiscali@tiscalipecc.it; (ii) fax ai numeri dedicati 800910028 per i privati e 800910032 per le aziende; (iii) via telefono al numero 130 per i privati e 192130 per le aziende. Tiscali riferisce il risultato degli accertamenti entro un tempo massimo di 45 (quarantacinque) giorni dalla presentazione del reclamo; nel caso di rigetto del reclamo risponderà per iscritto fornendo i necessari dettagli e motivazioni. Tiscali garantisce la tracciabilità e la conservazione dei reclami presentati dal Cliente, singolarmente o tramite associazioni. Resta inteso che, a pena di decadenza, i reclami dovranno essere presentati entro 3 mesi dal verificarsi della circostanza da cui lo stesso scaturisce o, nel caso di reclami relativi ad una fattura, entro 60 giorni dalla scadenza della fattura stessa. Ogni reclamo presentato oltre tali termini fa venire meno il diritto ad ogni indennizzo di cui al successivo articolo 3.6.’.

Con riguardo all’onere probatorio incombente sulle parti in materia di malfunzionamenti rileva invero la Delibera 1/11/CIR per la quale: ‘Sussiste la responsabilità dell’operatore qualora, a fronte di un disservizio lamentato dall’utente, questi non provi di aver gestito il disservizio nelle tempistiche previste dal contratto, nè tantomeno che il disservizio sia dipeso da cause a lui non imputabili. In tema di riparto dell’onere della prova è possibile richiamare la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del 30 ottobre 2001 n. 13533, con la quale è stato ribadito che nel caso in cui sia dedotto l’inesatto adempimento di un’obbligazione, il creditore della prestazione, oltre a provare la fonte del rapporto, può limitarsi alla semplice deduzione dell’inesattezza dell’adempimento, mentre l’onere di provare il contrario grava sul debitore.

Nel caso di specie, l’istante sosteneva di aver manifestato telefonicamente dapprima un malfunzionamento della linea ADSL dall’aprile 2015 poi una interruzione del servizio Voce e ADSL dal 1/07/2016. La convenuta dichiarava che l’unica segnalazione di disservizio veniva ricevuta in data 30/06/2016 con riguardo alla interruzione completa del servizio che la portava ad aprire un Ticket in data 5/07/2016, con richiesta di intervento alla Telecom.

Bisogna rilevare in primo luogo che l’onere della prova incombente sulla convenuta società Tiscali non sia stato rispettato in toto. La convenuta invero avrebbe dovuto provare che l’istante non avesse contattato la medesima mediante servizio telefonico Call Center. Circostanza non solo non provata, ma altresì confutata dalle stesse risultanze probatorie allegate dalla convenuta. Dai tabulati allegati con riferimento alle chiamate effettuate dalla linea della cliente, vi sono numerose chiamate provenienti dall’istante e indirizzate ad una utenza con 3 numeri, dunque ragionevolmente indirizzata all’operatore Tiscali 130. L’istante invero contattava tale utenza in sei date, dal 29.11.2015 al 30.06.2016.

In mancanza di controprova fornita dall’operatore, è da ritenersi provato il disservizio lamentato dall’utente almeno dal 29.11.2015, con conseguente accoglimento della richiesta di indennizzo per il periodo dal 29.11.2015 al 30.06.2016, data in cui la convenuta riconosceva la segnalazione.

La convenuta invero dichiarava di aver ricevuto una segnalazione di interruzione del servizio che risolveva provvedendo ad aprire un ticket verso Telecom in data 5/07/2016, risolto in data 7/07/2016 e chiuso in data 11/07/2016. Per il periodo relativo all'interruzione non può riconoscersi un indennizzo all'istante, in quanto la società dava prova della pronta attivazione per risoluzione del guasto anche per quanto di sua non competenza.

4. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte, e dell'offerta transattiva formulata in udienza si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 100,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Il parziale accoglimento dell'istanza della Sig.ra G. Cxxx. Tiscali S.p.A. è tenuta pertanto al:
 - pagamento di Euro 1.070,00 a titolo di malfunzionamento dei servizi Voce e ADSL ai sensi dell'art. All A delibera 73/11/CONS per il periodo dal 29.11.2015 al 30.06.2016, così determinata Euro 5,00 x 214 giorni
 - pagamento delle spese di procedura pari ad Euro 100,00 a favore dell'istante.
 - Tiscali S.p.A. è tenuta ad ottemperare 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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 04/08/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini