

**DELIBERA N. 78/2020/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**xxxx /TISCALI ITALIA S.P.A. (ARIA S.P.A.).**

**(GU14/186649/2019)**

### **Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 20 luglio 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTA la “*Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni*”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il decreto del Segretario Generale n. 5 del 26 aprile 2018 avente ad oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale*”, con il quale è stato definito il nuovo assetto organizzativo del Consiglio Regionale della Toscana e con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Biblioteca e documentazione. Archivio e protocollo. Assistenza generale al Corecom*”, con decorrenza 3 maggio 2018;

VISTA l’istanza dell’utente xxxx, del 09/10/2019 acquisita con protocollo N. 0430116 del 09/10/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante.**

La parte istante titolare di un contratto residenziale sull’utenza n. 055 5271xxxx con la società Tiscali Italia S.p.A. lamenta l’interruzione della linea e la mancata risposta al reclamo.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- *“a fronte di perfezionamento di richiesta di cambio tariffario da operatore Tiscali Adsl a Tiscali Fibra, per la fruizione dei relativi servizi VOCE+DATI, (...) dal 20/11/2018 al 27/11/2018 riscontrava l’assenza del servizio voce e del servizio dati internet. Dagli stessi contatti col Servizio Clienti (...) apprendeva che il suddetto disagio era imputabile allo stesso operatore telefonico”;*

- *“provvedeva altresì alla segnalazione in forma scritta (missiva inviata a mezzo pec in data 03/01/2019), cui tuttavia non seguiva alcun riscontro”.*

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

i) l’indennizzo per il disservizio relativo ai servizi voce e dati *“relativamente al periodo dal 20/11/2018 al 27/11/2018”;*

ii) lo *“storno delle fatture emesse per il periodo di durata del disservizio descritto in premessa per l’importo corrispondente alla mancata fruizione del servizio”*

iii) l’indennizzo per mancata risposta al reclamo del *“03/01/2019”;*

iv) il *“pagamento delle spese di procedura in favore del rappresentante”.*

### **2. La posizione dell’operatore.**

La società Tiscali Italia S.p.A. ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale, nel rilevare l’infondatezza di quanto *ex adverso* dedotto, ha precisato quanto segue:

- l'istante, in data 1° giugno 2018 aderiva all'offerta "Ultra Fibra Facile", e in data 7 giugno 2018, gli veniva inviato "il plico (Welcome Pack) (All. 1 – WP), contenente le condizioni generali di contratto e le caratteristiche dell'abbonamento";
- in tale documentazione erano "ampiamente specificate le promozioni applicate (Canone mensile scontato per 12 mesi a € 24,95; dal 13esimo in poi a € 29,95 al mese per sempre.), la durata contrattuale e i costi in caso di recesso (cfr. All. 1 art. 3 – Condizioni Generali di Contratto)";
- in data 3 gennaio 2019, l'istante, tramite il legale di fiducia, inviava un reclamo a mezzo PEC "con il quale richiedeva il riconoscimento di un indennizzo per un presunto disservizio subito dall'Istante dal 20/11/2018 al 27/11/2018";
- "giova precisare che, da come si evince dalla schermata di sistema di gestione del cliente Customer Relationship Management "CRM" (All. 3 – CRM), sia presente una segnalazione di difficoltà tecnica avanzata dall'Istante il 23/11/2018 in cui il Cliente lamentava un presunto disservizio tecnico, presunto in quanto non riscontrato al momento delle verifiche dalla (...) assistenza tecnica";
- "in entrambi i casi, il Cliente risultava allineato/connesso e con la fonia registrata".

L'operatore con riferimento alla mancata risposta al reclamo, ha eccepito che il reclamo è stato inviato ad un indirizzo diverso da quelli previsti dalla propria Carta dei Servizi, ma ha precisato di avere comunque dato riscontro al suddetto reclamo "tramite Raccomandata indirizzata [al legale di fiducia dell'istante]" ... "rispettando il termine dei 45 giorni previsti dalla [propria] Carta dei Servizi".

### **3. Motivazione della decisione.**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte come di seguito precisato.

L'istante ha lamentato l'interruzione del servizio voce e dati dal 20 al 27 novembre 2018, laddove l'operatore ha eccepito che, il "cliente risultava allineato/connesso e con la fonia registrata".

La doglianza non è fondata e deve essere rigettata per le ragioni di seguito esposte.

*In primis*, si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui "il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento 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". In mancanza di prova dell'esatto adempimento

da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che “*l’inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile*”.

In via generale si deve inoltre ricordare che, ai sensi dell'articolo 3 della delibera Agcom n.179/03/CSP, All. A), gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, e in caso di disservizio devono tempestivamente procedere a risolvere le problematiche riscontrate. 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 e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio, a meno che l'operatore non dimostri che la problematica sia dipesa da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell'art. 1218 c.c.

Inoltre, il presupposto necessario a far nascere in capo all'utente il diritto all'indennizzo per un malfunzionamento è che il guasto venga segnalato all'operatore e, a tal proposito, l'art. 6 comma 3, dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS precisa che il computo dell'indennizzo stesso decorre, appunto, dalla data di proposizione del reclamo.

Tanto premesso e venendo al caso di specie, deve evidenziarsi che, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'utente ha lamentato la interruzione dei servizi voce e dati dal 20 al 27 novembre 2018 segnalata al *call center* dedicato e, quindi, successivamente, in data 3 gennaio 2019, tramite il legale di fiducia con comunicazione scritta.

L'operatore Tiscali Italia S.p.A. al riguardo, ha eccepito che l'utenza veniva regolarmente fruita e a supporto delle proprie argomentazioni ha prodotto copia dei *files* di *log* delle relative connessioni ADSL e del traffico voce generato dall'utenza, con ciò dimostrando di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni.

Ne consegue che le domande dell'istante *sub i)* e *sub ii)* devono essere rigettate.

Analogamente con riferimento alla domanda *sub iii)* relativa alla richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo del “03/01/2019”, agli atti risulta che la società Tiscali Italia S.p.A. abbia risposto compiutamente e nei termini previsti dalla propria Carta dei Servizi al succitato reclamo del 3 gennaio 2019.

Pertanto, anche tale domanda non merita accoglimento.

Infine, con riferimento alla richiesta *sub iv)*, si rammenta che l'art. 20.6 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche approvato con delibera 203/18/CONS stabilisce che possa essere riconosciuto “[...] il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità”. Pertanto, alcuna spesa è da liquidarsi se non “necessaria e giustificata per

l'espletamento della procedura", procedura di cui si sottolinea l'assoluta gratuità e agevole accessibilità attraverso la piattaforma Conciliaweb.

Quindi anche la domanda *sub iv*) deve esser rigettata.

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

Il Corecom Toscana rigetta l'istanza presentata da xxxx nei confronti di Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A.).

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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.

Firenze, 20 luglio 2020

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

Il Presidente  
*Enzo Brogi*

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)