



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA
BASILICATA
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
(CO.RE.COM.)**

Deliberazione n.18/2018

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] C/
TISCALI ITALIA S.P.A.

L'anno duemiladiciotto, il giorno 23 del mese di febbraio presso la sede del Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

		Pres.	Ass.	
1.	LAMORTE Giuditta	Presidente	X	
2.	CORRARO Armando Nicola	Componente	X	
3.	LAGUARDIA Gianluigi	Componente		X
4.	RAPOLLA Morena	Componente	X	
5.	STIGLIANO Carmine Sergio	Componente	X	

DELIBERA N.18 /2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

██████████ C/ TISCALI ITALIA S.P.A.

(Prot. n. 4810/C del 9 maggio 2017)

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE BASILICATA

NELLA riunione del 23/2/2018;

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 L.R. n.20/2000 “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 17/11/2011, e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera 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 delibera 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 dell'utente [REDACTED], presentata in data 9 maggio 2017, prot. n. 4810/C, contro Tiscali Italia S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

Con riferimento alla procedura di definizione della controversia in oggetto, si rileva quanto segue:

1. La posizione della parte istante

Il Sig. [REDACTED] titolare di un contratto riguardante la linea n. [REDACTED] con l'Operatore Tiscali Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Tiscali) dichiara di aver subito, nel periodo intercorrente fra il 10 ottobre 2016 ed il 20 aprile 2017, l'interruzione del servizio per una durata complessiva di giorni 180.

In base a tali premesse, tutte il Sig. [REDACTED] ha richiesto il versamento dell' "indennizzo previsto dall'allegato alla delibera n. 73/11/CONS" pari ad euro 7,50 al giorno, oltre agli ulteriori indennizzi previsti dalla stessa delibera.

2. La posizione dell'Operatore

L'Operatore Tiscali ha depositato tempestivamente memorie in data 11 settembre 2017, nelle quali rappresentava come nel verbale di mancato accordo redatto in sede di udienza di conciliazione, tenutasi in data 8 marzo 2017, fosse stata formalizzata offerta ai sensi dell'art. 2 dell'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS dell'Autorità Garante per le Comunicazioni, secondo la quale il Gestore convenuto si impegnava ad indennizzare il cliente, entro 90 giorni, secondo quanto previsto dalla Carta dei Servizi Tiscali, per un importo di euro 300,00 per il disservizio riguardante la fonia fissa (per un malfunzionamento accertato dal 14 novembre 2016, data in cui l'Operatore riceveva la missiva di reclamo da parte dell'istante, all'8 marzo 2017, data in cui si svolgeva l'udienza di conciliazione) e per un importo di euro 100,00 per la mancata risposta al reclamo.

Il Gestore Tiscali precisava che, indipendentemente da quanto lamentato dall'istante, solamente la data del 14 novembre 2016 poteva essere considerata quale data di inizio del disservizio, non avendo precedentemente a tale data ricevuto alcuna segnalazione in merito da parte del Sig. [REDACTED]

La parte istante ha fatto pervenire tempestivamente controdeduzioni, dove veniva nuovamente ribadita la richiesta di indennizzo in favore del Sig. [REDACTED] in considerazione della circostanza che, ai sensi dell'art. 1218 c.c., graverebbe sul Gestore l'onere probatorio di aver correttamente adempiuto la propria prestazione; inoltre, gli unici parametri applicabili in sede di definizione della controversia circa gli indennizzi sarebbero quelli stabiliti dall'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS, il quale stabilirebbe, nel caso specifico, un indennizzo ben superiore ai 2,50 euro al giorno erogati dal Gestore Tiscali, pari ad euro 7,50 al giorno. L'utente invocava, infine, l'applicazione

del principio di equità e la necessità che non venissero applicati, stante il principio di proporzionalità, i tetti massimi per gli indennizzi previsti nelle Carte dei Servizi dei Gestori.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante devono essere rigettate, per i motivi che si vanno ad esporre.

Preliminarmente, circa la richiesta di riconoscimento "degli indennizzi previsti dalla Delibera 73/11/CONS", deve evidenziarsi come tale richiesta debba considerarsi troppo generica ed indefinita; non si comprende a quale disservizio o circostanza si faccia riferimento, né a quale articolo della Delibera dovrebbe considerarsi applicabile. Una richiesta di tal genere non potrà, pertanto, trovare accoglimento.

Circa la richiesta di riconoscimento di un indennizzo per il malfunzionamento che ha subito il Sig. [REDACTED] per il servizio voce, deve osservarsi quanto segue.

Nel caso specifico, il Gestore Tiscali non nega che un disservizio vi sia stato, venendo meno, pertanto, dinanzi alle dichiarazioni confessionarie della Società convenuta, l'onere per la stessa di dover provare il proprio corretto adempimento della prestazione ai sensi dell'art. 1218 c.c., invocato dall'istante. L'Operatore convenuto, piuttosto, ritiene di aver già liquidato gli indennizzi previsti dalla Carta dei Servizi predisposta per gli utenti contrattualizzati, con la conseguenza che, ai sensi di quanto disposto in merito dall'art. 2, allegato A, alla Delibera n. 73/11/CONS, l'istanza di definizione della controversia presentata dal Sig. [REDACTED] sarebbe inammissibile.

In merito, il Sig. [REDACTED] ha osservato che gli indennizzi previsti dalla Carta dei Servizi della Compagnia telefonica non sarebbero applicabili al caso specifico, stante la mancata produzione della stessa Carta dal parte del Gestore; che in ogni caso in sede di definizione gli unici indennizzi applicabili sarebbero quelli previsti dall'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS e che, nel caso specifico, corrisponderebbero alla somma di euro 7,50 al giorno (e non di euro 2,50 giornalieri, come considerato dal Gestore); che, infine, i giorni da indennizzare da parte dell'Operatore sarebbero molti di più di quelli riconosciuti e che, in via anche suppletiva, l'Ufficio coinvolto dovrebbe applicare parametri di equità e di proporzionalità nel decidere, così da superare, comunque, i limiti previsti nella Carta dei Servizi.

Ebbene, circa le osservazioni formulate da parte istante, deve rilevarsi come la Carta dei Servizi dell'Operatore sia citata espressamente dalle Condizioni Generali di Contratto Tiscali, che l'utente, al momento in cui aderisce al contratto, dichiara di integralmente conoscere ed accettare. Nel caso specifico, parte istante non contesta l'attivazione di un contratto con il Gestore Tiscali, ma il malfunzionamento tecnico del servizio. Ne consegue che la mancata produzione della Carta dei Servizi della Società convenuta

(peraltro facilmente rinvenibile sul sito internet dell'Operatore) non possa ostare alla sua applicazione nel caso concreto.

Sul punto, l'art. 2 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS precisa che *“le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o quando, all'esito della fase conciliativa, dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi.”* Ciò significa che, al contrario di quanto sostenuto da parte istante, laddove l'Operatore abbia già liquidato gli indennizzi contrattualmente previsti in seguito a preciso impegno adottato in tal senso nella fase conciliativa di primo grado, non solo sarebbe preclusa la possibilità di utilizzare, quali parametri di liquidazione, gli indennizzi previsti dalla Delibera n. 73/11/CONS (che, peraltro, nel caso specifico, corrisponderebbero a quelli individuati dall'art. 5, pari ad euro 5,00 al giorno, per malfunzionamento tecnico del servizio, e non quelli indicati in istanza ex art. 4, per la sospensione amministrativa dello stesso), ma la stessa istanza presentata risulterebbe inammissibile, con la conseguenza che lo scrivente Ufficio non potrebbe appellarsi neppure a parametri di equità o proporzionalità, ma semplicemente dovrebbe proporre il rigetto della stessa.

Come precisato dalle *“Linee Guida in Materia di Risoluzione delle Controversie tra Utenti ed Operatori di Comunicazioni Elettroniche”*, Delibera dell'Autorità Garante per le Comunicazioni n. 276/13/CONS (II.6.2), *“se l'Operatore offre di corrispondere gli indennizzi contrattualmente previsti, ai fini dell'applicazione dell'articolo 2, comma 1, del succitato regolamento tale offerta non può esaurirsi in una mera proposta, ma deve corrispondere alla verbalizzazione di un reale e concreto impegno a corrispondere le somme previste. Ne discende che, in fase di decisione della controversia, l'Operatore dovrebbe essere in grado di dimostrare di aver dato seguito a quell'impegno, dimostrando di aver corrisposto gli indennizzi contrattuali. Sempre in ordine all'articolo 2, comma 1, del Regolamento indennizzi va precisato che per “fase conciliativa” va intesa, per l'appunto, quella che si esaurisce con il verbale di mancata conciliazione, per cui eventuali offerte successive, anche in sede di udienza di discussione del procedimento di definizione, non integrano la fattispecie de qua.”*

Nel caso specifico, ricorrono tutte le sopradescritte circostanze: il Gestore ha formulato nel verbale di mancato accordo che ha chiuso la fase di conciliazione un reale e concreto impegno a corrispondere le somme previste da contratto, nella Carta dei Servizi. Il Gestore ha applicato la carta dei Servizi senza considerare i tetti massimi. L'Operatore ha provato, nel corso della procedura, di aver corrisposto al Sig. ██████████, tramite assegno inviato con raccomandata, la somma verbalizzata in sede di verbale. Solamente risulta inferiore il numero dei giorni indennizzati (115 invece di 180) rispetto a quelli di malfunzionamento lamentati dall'istante.

Tuttavia, anche in questo caso, il calcolo dei giorni da indennizzare risulta effettuato correttamente da parte dell'Operatore.

Infatti, circa il *dies ad quem* da cui calcolare l'indennizzo, dalla documentazione prodotta agli atti, non risulta presentato alcun reclamo volto a contestare il malfunzionamento del servizio di telefonia prima di quello ricevuto dal Gestore il 14 novembre 2016. A tal proposito, la delibera Agcom n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che “*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*” (si vedano le delibere Agcom n. 100/12/CIR e n. 113/12/CIR).

Pertanto, prima di tale data, non era possibile pretendere dal Gestore alcuna attività positiva di risoluzione del guasto. In effetti, come più volte ribadito, anche recentemente, nelle Delibere dell'Autorità Garante per le Comunicazioni, in presenza di qualsivoglia inconveniente, l'intervento del Gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul Gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema (*ex plurimis* Delibera Agcom n. 161/16/CIR).

Circa il *dies a quo* entro cui calcolare l'indennizzo, è ovvio che la società convenuta, stanti le cose, avrebbe potuto formulare l'offerta solamente fino alla data in cui si è svolta l'udienza di conciliazione. Peraltro, liquidando per tale disservizio la somma complessiva di euro 300,00, il Gestore Tiscali ha riconosciuto la liquidazione anche di qualche giorno in più rispetto ai 115 prospettati.

Concludendo, concorrono tutte le condizioni, nel caso specifico, perché venga applicato quanto disposto dall'art. 2 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, con la conseguenza che l'istanza presentata dal Sig. ██████ deve considerarsi inammissibile.

4. Conclusioni

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte e, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. ██████, relativa all'istanza GU14 avanzata in data 9 maggio 2017, prot. n. 4810/C, dal Sig. ██████ nei confronti di Tiscali Italia S.p.A.

Delibera

il rigetto dell'istanza.

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.

LA DIRIGENTE
Dr.ssa Vesna Alagia



LA PRESIDENTE
Giuditta Lamorte



