



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE n. 104/18/DTC/Gu14/1250/18

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

ESPOSITO / TISCALI ITALIA S.P.A.

IL DIRETTORE

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*", in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14;

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*";

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

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, come modificato, da ultimo, dalla delibera n. 405/17/CONS;

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*") come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 203/18/CONS;

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 "*Regolamento sugli indennizzi*", come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”, e in particolare l’articolo 2, comma 2;

CONSIDERATO che, nel caso di specie, trova applicazione *ratione temporis* il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell’istanza, e dunque nella versione precedente alle modifiche introdotte con la delibera n. 347/18/CONS;

VISTA l’istanza del 19 luglio 2018, con la quale il sig. Esposito 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 23 luglio 2018 con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell’art. 15 del summenzionato regolamento, l’avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

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

CONSIDERATO che sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato che:

Il sig. Esposito, intestatario dell’utenza telefonica n. 081201XXX, ha contestato il malfunzionamento del servizio voce e ADSL, nonché l’indebita fatturazione di importi difforni da quelli convenuti contrattualmente, e di quelli successivi al passaggio ad altro operatore da parte della società Tiscali Italia S.p.A.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

In particolare, l'istante ha rappresentato che, cliente Tiscali a far data dal mese di luglio 2015, verificava nel corso del rapporto contrattuale la fatturazione di importi difforni da quelli convenuti contrattualmente (euro 19,90 mensili). Di seguito, a far data dal mese di settembre 2017 l'istante riscontrava il malfunzionamento del servizio telefonico e del servizio ADSL, connotati rispettivamente da continui fruscii e da lentezza della navigazione. Nonostante i ripetuti reclami, i disservizi non venivano risolti. Pertanto, nel mese di novembre 2017 l'istante si vedeva costretto a richiedere il trasferimento della numerazione in Wind Tre S.p.A.; passaggio che si perfezionava in data 22 dicembre 2017. Pur tuttavia, la società Tiscali Italia S.p.A. perseverava nella fatturazione di importi non dovuti in ragione del passaggio ad altro operatore.

Mediante l'intervento di questa Autorità, l'istante chiede: i. la liquidazione di un indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce e ADSL dal 1 settembre 2017 al 22 dicembre 2017; ii. lo storno/rimborso degli importi indebiti; iii. la liquidazione di un indennizzo per l'attivazione di profilo tariffario non richiesto; iv. la liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami; vi. il rimborso delle spese procedurali.

La società Tiscali Italia S.p.A. con nota inviata a mezzo posta certificata in data 4 settembre 2018 ha rappresentato che: *“Il sig. Esposito è cliente Tiscali Italia dal 7 luglio 2015; la richiesta di attivazione è stata preceduta dall'invio della Welcome Email ed il Welcome Pack. Contenente il riepilogo delle condizioni economiche e contrattuali del contratto. In ordine al malfunzionamento di entrambi i servizi lamentato dal mese di luglio 2017 è importante rilevare come dai log di connessione e dai tabulati di traffico voce si evinca che entrambi i servizi siano stati fruito con regolarità. Il file dei log mostra infatti lunghe sessioni di connessione, caratterizzate da notevoli scambi di bytes. Al riguardo si precisa che non risultano pervenuti reclami un merito alla presenza di presunti malfunzionamenti a carico del servizio, che consentissero alla scrivente di effettuare le necessarie verifiche sulla linea. In assenza di segnalazioni da parte dell'istante, la scrivente non aveva alcuna possibilità di accertare la presenza di inconvenienti sulla linea ed intervenire per risolverli. Per quanto concerne la difformità delle condizioni economiche, si evidenzia che l'offerta alla quale il cliente ha aderito spontaneamente prevedeva un contributo di attivazione una tantum di euro 29,00 ed un canone mensile di euro 24,95; circostanza confermata dalle fatture emesse sin dall'attivazione, e dalla fattura emessa in data 2 novembre 2015. La prima segnalazione*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

dei fatti controversi è datata 18 maggio 2018. In sede di gestione del reclamo, constatata la volontà del cliente di cessare il contratto, rimasto attivo a causa della mancata ricezione di formale disdetta o di una notifica di migrazione, Tiscali procedeva alla cessazione del servizio ed allo storno delle fatture insolute. Per quanto sopra esposta, la scrivente rigetta ogni pretesa avversa ed attende la definizione della controversia”.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

La richiesta dell’istante di cui al punto i. non può ritenersi accoglibile, atteso che dalla documentazione acquisita agli atti non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione di disservizio voce e ADSL da parte dell’istante riferita al periodo intercorrente dal mese di settembre al mese di dicembre 2017 antecedente alla nota inviata dalla parte istante a mezzo fax in data 18 maggio 2018, quindi successivamente al passaggio ad altro operatore.

È evidente che, in assenza di segnalazione da parte del cliente, il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente. Il principio suddetto è normalmente applicato e riaffermato da questa Autorità nelle sue precedenti pronunzie (si veda, ad esempio, la delibera di definizione n. 47/14/CIR).

In effetti, in presenza di qualsivoglia inconveniente, l’intervento del gestore è doveroso ed esigibile 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, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei Servizi, che elenca i vari canali di comunicazione messi a disposizione dalla società medesima.

Peraltro, dalla documentazione di dettaglio dei consumi, ed in particolare dai log del traffico e delle connessioni, prodotti in allegato alla memoria, se ne rileva la sussistenza di un volume rilevante, a riprova della funzionalità di entrambi i servizi nel periodo oggetto di contestazione.

Per quanto concerne la richiesta dell’istante di cui al punto ii., si deve evidenziare che poiché l’attivazione del servizio “Wind Home Fibra 1000 Mega” è avvenuta in data 2 gennaio 2018, come documentato dalla fattura n. W1806553380 emessa dalla società



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

Windtre S.p.A. in data 5 aprile 2018, la richiesta di storno e/o rimborso delle fatture deve ritenersi accoglibile limitatamente agli importi fatturati successivamente alla predetta data. Nello specifico, la richiesta di rimborso deve riferirsi alla fattura n. 180122418 del 2 gennaio 2018 dell'importo di euro 55,30; laddove la richiesta di storno deve ritenersi superata, in quanto la società Tiscali Italia S.p.A. ha prodotto in copia la nota di credito n. 188404827 emessa in data 3 settembre 2018 a storno totale dell'importo di euro 213,19 comprensivo di tutti gli importi fatturati successivamente a partire dal conto n. 180709011 del 2 marzo 2018.

Diversamente, con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto iii., la stessa non può ritenersi accoglibile in ragione della conformità dimostrata dalla società Tiscali Italia S.p.A. delle condizioni economiche applicate a quelle contrattualmente sottoscritte.

Da ultimo, può ritenersi accoglibile la richiesta dell'istante di cui al punto v., di liquidazione di un indennizzo per il ritardato riscontro al reclamo del 18 maggio 2018, da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 11, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, secondo il quale "se l'operatore non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00". Di conseguenza, a fronte della predetta nota scritta inviata dall'istante in data 18 maggio 2018, in considerazione del mancato riscontro di 22 giorni intercorrenti dal 17 giugno 2018 (scaduti i 30 giorni utili per fornire risposta in conformità a quanto disposto dalle condizioni generali di contratto) all'8 agosto 2018, data di relativo riscontro, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di euro 22,00 a titolo di indennizzo computato nella misura massima per il riscontro al predetto reclamo.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 100,00 (cento/00), a titolo di rimborso delle spese procedurali sostenute dall'istante per il tentativo di conciliazione presso il CORECOM Campania e per la presente procedura;

DETERMINA

1. La società Tiscali Italia S.p.A., in accoglimento parziale dell'istanza formulata in data 19 luglio 2018 dal sig. Esposito, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante bonifico o assegno bancario:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

i. euro 55,30 (cinquantacinque/30) a titolo di rimborso dell'importo addebitato nella fattura n. 180122418 del 2 gennaio 2018, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

ii. euro 22,00 (centoventidue/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 1,00 *pro die* per il numero di 22 giorni per applicazione del profilo tariffario non richiesto, secondo quanto previsto dall'articolo 11, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, sempre con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

ii. euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del *Regolamento*.

Ai sensi dell'articolo 19, comma 3, del citato *Regolamento* 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 società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina 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.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

1 ottobre 2018

Il Direttore
Mario Staderini