

DETERMINA Fascicolo n. GU14/277594/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Sxxx
F. - Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A. - Linkem Retail)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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 delibera 395/17/CONS; 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 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 (Co.re.com); VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l’istanza dell’utente Sxxx F., del 12/05/2020 acquisita con protocollo n. 0204148 del 12/05/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante con istanza del 12-05-2020 ha richiesto l’avvio del procedimento per la definizione della controversia nei confronti della società Tiscali Italia S.p.A (Aria S.p.A.), lamentando il malfunzionamento della linea. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento l’utente precisa che il malfunzionamento della linea è consistito nel guasto/interruzione del servizio. Di conseguenza, richiede indennizzi vari, tra cui

indennizzo per malfunzionamento, storno delle fatture emesse per non aver usufruito del servizio, indennizzo per la perdita della numerazione.

Nella memoria versata in atti Tiscali evidenzia l'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente. L'operatore riconosce il malfunzionamento dell'utenza intestata all'istante, ma sul punto precisa che in data 29/05/2019, come si evince dalla schermata di sistema di gestione del cliente Customer Relationship Management "CRM" (All. 6 – CRM), l'istante, contattava l'Assistenza Tiscali per segnalare un malfunzionamento del Servizio. In tale occasione venivano svolte tutte le verifiche del caso e la Società scrivente invitava il Cliente ad effettuare un reset della CPE ed attendere la riconfigurazione (cfr. All. 6). Il 05/06/2019 l'Assistenza Tiscali contattava telefonicamente il Cliente al fine di verificare la corretta fruizione del Servizio e in questa occasione, con lo scopo di risolvere la problematica riscontrata gli proponeva il inserimento dell'ordine su LNA (linea non attiva) ma lo stesso rifiutava la proposta dell'Assistenza dichiarando di voler mantenere la numerazione 065349022 (All. 6b – CRM). Seguivano diverse comunicazioni tra il Cliente e l'Assistenza Tiscali in merito al disservizio riscontrato (All. 7 – Contatti), alcune delle quali allegate dallo stesso istante sul fascicolo documentale del ConciliaWeb, finché il 18/06/2019 il Cliente dichiarava di aver attivato un nuovo servizio presso altro OLO con l'assegnazione di una nuova numerazione (All. 6c – CRM). Ancora ha precisato che, nel rispondere alla segnalazione del 18/06/2019 (cfr. All. 6c) e quelle successive (cfr. All. 7) la Società scrivente informava il Cliente che non risultava pervenuta alcuna richiesta di migrazione o NP da parte di altro OLO né richiesta di disdetta. Pertanto la numerazione 065349022 risultava attiva su rete Tiscali, in attesa della disdetta o della richiesta di migrazione o NP verso altro OLO e ad oggi mai pervenuta. Sulla base di quanto sopra esposto l'operatore ha precisato che il periodo indennizzabile relativo al disservizio riscontrato è esclusivamente limitato ai giorni intercorrenti tra la data di ricezione della segnalazione del Cliente 29/05/2019 e il 18/06/2019, data in cui l'istante comunicava di aver attivato una nuova numerazione presso altro OLO. In ultimo l'operatore nella memoria dichiara che, per puro spirito conciliativo, ha provveduto allo storno di tutta la posizione debitoria (All. 9 – NDC), al ritiro della pratica di recupero crediti a propria cura e spese e al rimborso delle fatture n. 191231435 e n. 191541168 (cfr. All. 8) sull'IBAN intestato all'istante.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Alla luce della documentazione in atti la richiesta formulata da parte istante potrà essere accolta come di seguito precisato. Nel merito, si osserva che l'utente nell'istanza introduttiva principalmente chiede un indennizzo per malfunzionamento della linea, in specifico la richiesta di indennizzo per malfunzionamento viene formulata per il periodo dal 17-05-2019 (data inizio malfunzionamento) al 21-11-2019 (data di presentazione dell'istanza all'UG). Sul punto vi è da dire che, dall'esame degli atti presenti nel fascicolo, è emerso che l'istante ha dato prova di aver segnalato il primo malfunzionamento in data 17-05-2019 (segnalazione n. 952456) per mancata attivazione della linea ed in data 29-05-2019 nuova segnalazione per malfunzionamento della linea, circostanza confermata anche dall'operatore nella memoria "in data 29/05/2019, da come si evince dalla schermata di sistema di gestione del cliente Customer Relationship Management "CRM" (All. 6 – CRM), l'Istante, contattava l'Assistenza Tiscali per segnalare un malfunzionamento del Servizio". Quindi non vi è dubbio che la data di inizio per calcolare l'indennizzo per malfunzionamento è la data del 29-05-2019 e cioè quello della segnalazione. Di contro è più problematico indicare la data di risoluzione del disservizio segnalato con la comunicazione del 29-05-2019. Difatti, l'utente con nuova comunicazione datata 18-06-2019 segnala all'operatore di essere migrato presso altro operatore per non essere stata risolta la problematica relativa al malfunzionamento con l'assegnazione di una nuova numerazione. L'operatore sul punto deposita comunicazioni varie con cui fornisce la prova di aver informato il cliente che non risultava pervenuta alcuna richiesta di migrazione o NP da parte di altro OLO né richiesta di disdetta e che la numerazione 065349022 risultava attiva su rete Tiscali, in attesa della disdetta o della richiesta di migrazione o NP verso altro OLO, anche se non fornisce la prova che dopo tale data l'utenza sia stata effettivamente attiva. Precisato quanto innanzi, è da dire che, relativamente al malfunzionamento lamentato, preliminarmente si rammenta che in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio della

linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. Va tuttavia richiamato il costante orientamento dell'Agcom (cfr delibera Agcom 95/18/CIR) secondo cui, in assenza di segnalazione/reclamo, il gestore non può venire a conoscenza del disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente, pertanto l'intervento dell'operatore è doveroso ed esigibile solo allorché venga segnalato il disservizio. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica ricade sull'operatore, ma è inconfutabile che sull'utente incombe l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei servizi. Dall'esame del fascicolo documentale è pacifico che il lamentato malfunzionamento della linea telefonica è stato comunicato con segnalazione del 29-05-2019, essendo la segnalazione del 17-09-2019 relativa alla mancata attivazione del servizio, e che la risoluzione della problematica deve farsi ricadere con il passaggio ad altro operatore comunicato dallo stesso istante in data 18-06-2019. Per cui in applicazione alle norme regolamentari sopra richiamate, avendo l'istante dimostrato di aver effettuato la segnalazione per il malfunzionamento in data 29/05/2019 e, quindi, entro tre mesi dall'avvenuta conoscenza del disservizio, disservizio riconosciuto anche dall'operatore, si ritiene che l'istante abbia diritto a vedersi riconosciuta, per il disservizio patito dal 30/05/2019 al 18/06/2019 (data di passaggio ad altro operatore), per un totale di giorni 19, la somma pari ad euro 152,00 (centocinquanta due/00), ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli art. 6, comma 1 (trattandosi di un caso di completa interruzione del servizio), e 13 della Delibera n. 347/18/Cons, e cioè € 6,00 per ogni giorno di malfunzionamento (art. 6, comma 1), somma aumentata di un terzo trattandosi di servizio fornito su banda ultra-larga (art. 13, comma 2), (19 gg. X 6 euro =114,00 + 38 - aumento 1/3 = 152,00). Per quanto riguarda la richiesta dell'utente di storno delle fatture emesse è da dichiararsi la cessata materia del contendere, avendo l'operatore fornito la prova di aver provveduto allo storno di tutta la posizione debitoria (All. 9 – NDC) dell'utente ed al ritiro della pratica di recupero crediti a propria cura e spese ed al rimborso delle fatture n. 191231435 e n. 191541168 (cfr. All. 8). Per quanto riguarda la richiesta di indennizzo per la perdita della numerazione, la stessa non può essere accolta. Non vi è prova che la stessa sia andata perduta per inadempimento dell'operatore dal momento che l'istante ha attivato una nuova numerazione presso altro OLO condizione, questa, che non comporta la perdita della numerazione bensì la volontà di abbandonare una numerazione per attivarne un'altra. La scelta dell'utente di cambiare numero attivando una nuova numerazione presso altro gestore non fa sorgere il diritto all'indennizzo da perdita della numerazione dal momento che non si ravvisa un inadempimento del gestore nel disservizio invocato.

DETERMINA

- Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A. - Linkem Retail), in parziale accoglimento dell'istanza del 12/05/2020, è tenuta a corrispondere all'utente Sig.ra Stacchi Federica di un indennizzo pari ad € 152,00, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli art. 6, comma 1, e 13 della Delibera n. 347/18/Cons oltre interessi dalla domanda al soddisfo.

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, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberto Rizzi

f.to