

DETERMINAFascicolo n. GU14/206047/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA A.

M. - 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 Axxx M., del 19/11/2019 acquisita con protocollo n. 0497539 del 19/11/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante, a seguito dell’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, con istanza GU14 ha richiesto l’intervento in sede di definizione del Corecom Lazio, rappresentando quanto segue: “1) L’istante, in qualità di titolare di un Conto Telefonico TISCALI per la fruizione di servizi di Telefonia+ADSL - utenza nr. 0xxxxxxxxx - codice cliente nr. 438941148 (All.) riscontrava il seguente disagio/disservizio : Assenza sai del servizio voce che del servizio dati internet dalla data 09/11/2018 alla data 14/01/2019 “ In base a tali

premesse, l'istante ha chiesto: "...disporre la CONDANNA dell'operatore riconosciuto responsabile alla corresponsione degli Indennizzi previsti dalle delibere Agcom per il caso di DEL SERVIZIO VOCE ED INTERNET relativamente al periodo 09/11/2018 al 14/01/2019, per 66 giorni x 12,00 euro (disservizio voce ed adsl), il tutto per un totale di euro 792,00; # CONDANNARE lo stesso operatore allo storno delle fatture emesse per il periodo di durata del disservizio descritto in premessa per l'importo corrispondente alla mancata fruizione del servizio; # CONDANNARE l'operatore alla corresponsione dell'indennizzo previsto per mancata risposta ai reclami, pari a 2,50 euro al giorno dalla data 02/01/2019 (DATA DI INVIO DEL RECLAMO), fino all'udienza di conciliazione per un importo totale di euro 300,00; # CONDANNARE, infine, l'operatore al pagamento delle spese di procedura in favore del rappresentante."

L'operatore TISCALI ha contestato le pretese dell'utente, evidenziando, in particolare: " Sul punto, si rileva come la prima segnalazione di malf funzionamento da parte della Cliente, pervenuta in data 15/11/2018, veniva gestita puntualmente dal servizio di assistenza Tiscali che, a seguito di verifiche effettuate sulla rete, dalle quali non si riscontravano particolari anomalie, vista la regolarità dei log di connessione e dei tabulati del traffico Voce (cfr. all. 1, 2) procedeva all'apertura di un ticket di guasto verso Telecom Italia (All. 3), la cui lavorazione da parte di Telecom Italia si protraeva fino al 14/01/2019 conseguentemente alla complessità dell'intervento necessario sulla Linea. In data 02/01/2019, il Cliente, per il tramite dell'Avv. Michele Ferrara, contestava la mancata risoluzione della problematica (All. 4). Tiscali riscontrava la comunicazione in data 31/01/2019 confermando la chiusura del guasto e l'applicazione dell'indennizzo massimo di €100, oltre ad una ulteriore mensilità di canone di €18,26, come previsto dalla Carta dei Servizi Tiscali (All.5). Gli indennizzi venivano disposti rispettivamente in data 28/01 e 16/02/2019 ed entrambi valorizzati nella fattura numero 191883312 del 2/09/2019 (All. 6, 7). Come sopra riportato, Tiscali ha gestito tempestivamente la segnalazione della Cliente adoperandosi in ogni modo, entro i limiti delle proprie competenze e responsabilità per risolvere la problematica segnalata e provvedendo inoltre ad indennizzare la stessa come previsto dalla Carta dei Servizi Tiscali (All. A).

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, si ritiene che le richieste formulate dall'istante possano trovare solo parziale accoglimento. L'istante ha chiesto la corresponsione dell'indennizzo per il malf funzionamento dei servizi "voce" e "dati" in relazione alla propria utenza dal 9/11/2018 al 14/1/2019. La richiesta è fondata nei termini quantitativi che seguono. In tema di ripartizione dell'onere della prova, in base alla interpretazione giurisprudenziale dell'art. 1218 c.c., nonché a quanto affermato ripetutamente dall'Agcom (si v., ex plurimis, delibera n. 529/09/CONS), in fase di definizione il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, può limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti e il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Nel caso in esame, l'istante ha allegato di aver subito disservizi sulla propria utenza per il periodo sopra riferito. L'operatore non ha contestando la realtà del malf funzionamento tecnico provando di avere inoltrato richiesta di assistenza a TIM che avrebbe risolto il disservizio nella data indicata dall'istante. Dal punto di vista della natura del disservizio, dalla documentazione allegata dal gestore, non contestata dall'utente, emerge che il disservizio ha riguardato il servizio internet e che lo stesso si è tradotto in un discontinuo utilizzo e non in una sospensione. I log di connessione ed il traffico voce depositati, difatti, riassumono traffico nel periodo lamentato. Non solo. L'istante non ha ritenuto di replicare sul punto nel termine per la presentazione della memoria di replica, sicché la documentazione prodotta dal gestore dall'operatore può ritenersi ammessa, in virtù del generale principio di non contestazione (arg. ex art. 115, comma 1, c.p.c.), applicabile anche alla procedura di definizione davanti al Corecom pure nei riguardi degli utenti (cfr. Corecom Lazio Delibera n. 23/12). E' pertanto dovuto, in favore dell'istante, l'indennizzo regolamentare da malf funzionamento del servizio nei termini di cui sopra. Quanto alla determinazione dell'indennizzo, deve farsi riferimento a quanto prevede l'art. 6, comma 2, delibera Agcom n. 203/18/CONS: "Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all'operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 3 per ogni giorno di malf funzionamento". Orbene, nel caso in esame, considerando i periodi sopra identificati di inizio e cessazione delle problematiche connesse alla discontinua erogazione del servizio internet (per un totale di 60 gg), applicando l'indennizzo previsto dalla delibera citata pari a € 3,00 pro die, ne deriva che l'operatore deve corrispondere all'istante la somma complessiva di € 180,00 (3,00 euro x 60 gg per la linea "dati").

L'utente ha, poi, chiesto lo storno e/o rimborso delle fatture per la parte del servizio non fruita nel periodo di disservizio. L'istanza va disattesa in quanto l'utente ha omissso di allegare le fatture in relazione ai periodi per i quali richiede lo storno/rimborso. Infatti, è insegnamento costante, infatti, che, in ipotesi di richiesta di storno ovvero di rimborso di importi fatturati, sulla parte istante grava l'onere di depositare tutte le fatture contestate. In mancanza di tale allegazione a sostegno delle richieste formulate, l'istanza risulta generica e indeterminata "... stante l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" della fatturazione asseritamente indebita" (ex multis v. Delibera Agcom n. 73/17/CONS; cfr., altresì, per una fattispecie simile, Corecom Calabria Delibera n. 55/11; nonché Agcom Delibera n. 70/12/CIR, secondo cui in caso di richiesta di rimborso grava sull'utente la prova dei pagamenti nonché delle contestazioni delle fatture). L'utente domanda, inoltre, l'indennizzo per mancata risposta a reclamo. L'istanza non può essere accolta dal momento che Tiscali ha prodotto copia del riscontro al legale di controparte.

DETERMINA

- Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A. - Linkem Retail), in parziale accoglimento dell'istanza del 19/11/2019, è tenuta a corrispondere all'istante la somma di € 180,00 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