

Oggetto: definizione della controversia M. Cxxxx / Tiscali (Lazio/D/754/2017)

Il direttore

VISTO lo Statuto, approvato con legge statutaria 11 novembre 2004, n. 1 e successive modifiche e, in particolare, l'articolo 24;

VISTA la legge regionale 18 febbraio 2002, n. 6 (Disciplina del sistema organizzativo della Giunta e del Consiglio e disposizioni relative alla dirigenza ed al personale regionale) e successive modifiche;

VISTO il Regolamento di organizzazione del Consiglio regionale, approvato con deliberazione dell'Ufficio di presidenza 29 gennaio 2003, n. 3, e successive modifiche;

VISTA la deliberazione 27 gennaio 2022, n. 10 (Riorganizzazione delle strutture amministrative del Consiglio regionale. Modifiche al Regolamento di organizzazione. Proposta.) ed in particolare l'articolo 15 ter, lettera b);

VISTA la determinazione 9 febbraio 2022, n. A00138 (Istituzione delle aree presso il Consiglio regionale del Lazio. Revoca della determinazione 2 settembre 2021, n. 107);

VISTO il decreto del Presidente del Consiglio regionale 28 febbraio 2022, n. 9, con il quale, previa deliberazione dell'Ufficio di Presidenza 28 febbraio 2022, n. 21, al sottoscritto dott. Aurelio Lo Fazio è stato conferito l'incarico di direttore del servizio "Coordinamento organismi di controllo e garanzia";

VISTO il decreto del Presidente del Consiglio regionale 15 ottobre 2020, n. 5, con il quale, previa deliberazione dell'Ufficio di Presidenza 6 ottobre 2020, n. 125, è stato conferito l'incarico di responsabile della [struttura](#) amministrativa di supporto al Comitato regionale per le comunicazioni, al dott. Roberto Rizzi, a cui, a seguito della citata deliberazione 10/2022, l'incarico è di responsabile della [struttura](#) amministrativa di supporto al Comitato regionale per le comunicazioni, al Consiglio regionale dell'economia e del lavoro e al Difensore Civico;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 (Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità);

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 (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 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTA la delibera 16 febbraio 2011, n. 73/11/CONS (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS);

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13 (Disposizioni di riordino in materia di informazione e comunicazione), istitutiva del Comitato regionale per le comunicazioni, di seguito denominato Co.Re.Com.;

VISTO il decreto del Presidente della Regione Lazio n. T00314 del 16 dicembre 2019 con il quale è stato costituito il Comitato regionale per le comunicazioni della Regione Lazio (Co.Re.Com. Lazio);

VISTO l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 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, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS, recentemente prorogato per l'anno 2022;

VISTA la convenzione tra l'Autorità e il Comitato, stipulata dai rispettivi Presidenti in data 5 marzo 2018, con la quale si è provveduto all'attribuzione di nuove deleghe di funzioni allo stesso Comitato, anch'essa prorogata per l'anno 2022;

VISTO il Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, tramite la piattaforma Concialiab, approvato con delibera dell'Autorità n. 339/18/CONS;

VISTA l'istanza dell'utente M. Cxxx presentata in data 03.08.2017 - PROT. 4784;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Con istanza per la definizione della controversia, presentata in data 03.08.2017, ai sensi del Regolamento in materia di controversie tra operatori di comunicazione elettronica ed utenti, il Sig. M. Cxxx adiva il Corecom Lazio nei confronti di Tiscali S.p.a., lamentando – la mancata o parziale fornitura del servizio – il ritardo nella fornitura del servizio – modifiche contrattuali – trasparenza contrattuale.

Più in particolare, l'Istante lamentava il ritardo nell'attivazione della linea voce ed internet, attivati soltanto in data 06.02.2017, a distanza di più di tre mesi dalla richiesta di migrazione da Operatore Fastweb avvenuta in data 01.11.2016 e solo a seguito della formulazione di numerosi reclami da novembre 2016 a febbraio 2017, rimasti privi di riscontro.

Premesso quanto sopra, l'istante chiedeva *“indennizzo per sospensione del servizio; indennizzo per ritardo nell'attivazione del servizio; indennizzo per mancata risposta ai reclami; ogni altro indennizzo previsto dalla normativa”* e, a supporto delle proprie doglianze, allegava la seguente documentazione: la copia del contratto con Tiscali e la copia del verbale negativo del tentativo di conciliazione del 04.05.2017.

2. La posizione dell'operatore.

Con memoria del 15.09.2017, Tiscali s.p.a. contestava le richieste avanzate dal ricorrente e sosteneva di aver provveduto tempestivamente alla migrazione da Fastweb s.p.a. dell'utenza oggetto di istanza e di aver conseguentemente attivato i servizi oggetto di contratto in data 06.02.2017.

L'operatore rappresentava di aver provveduto, in sede di conciliazione, ad offrire all'Istante la somma pari ad Euro 150,00 a titolo d'indennizzo per il ritardo nell'attivazione.

In sede di replica: l'utente con note del 29.09.2017, contestava le argomentazioni avverse e precisava le proprie richieste di indennizzo, insistendo per l'accoglimento delle stesse.

3. Motivazione della decisione.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'articolo 14 del Regolamento, ed è pertanto proponibile. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

Quanto al ritardo nell'attivazione del servizio, lamentato dall'Utente, Tiscali s.p.a. non ha fornito alcuna prova liberatoria circa il proprio esatto adempimento o circa la sussistenza di particolari difficoltà tecniche idonee a giustificare il ritardo nella procedura di migrazione ed il ritardo nell'attivazione del servizio previsto nel contratto, limitandosi ad allegare la circostanza di aver dovuto effettuare due distinte richieste di migrazione della linea a Fastweb.

Dalle risultanze istruttorie, pertanto, è emerso che la condotta dell'operatore convenuto non è stata conforme alla normativa prevista in materia di migrazione della telefonia fissa.

Risulta, inoltre, che l'operatore recipient non abbia tempestivamente informato l'utente delle motivazioni del ritardo nella migrazione e nell'attivazione dei servizi, avvenuta dopo ben tre mesi.

Giova ricordare, sul punto, che in materia di onere probatorio, l'operatore, per escludere la propria responsabilità è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza siano stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa del medesimo. In questi casi peraltro il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente e tempestivamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione; allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per adempiere esattamente. In mancanza di tali prove, come nel caso di specie, l'utente ha diritto ad un indennizzo nequo e proporzionato (conforme: *Corecom Lazio Delibera n. 11/12*).

In assenza di riscontri probatori da parte dell'operatore, a fronte del ritardo lamentato dall'utente nell'attivazione del servizio, il disservizio è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità dell'operatore, con conseguente corresponsione di un indennizzo in favore dell'utente (conformi: *Agcom Delibera n. 4/10/CIR; Agcom Delibera n. 9/10/CIR; Agcom Delibera n. 12/10/CIR; Agcom Delibera n. 22/10/CIR; Agcom*

Delibera n. 44/10/CIR; Agcom Delibera n. 52/10/CIR; Agcom Delibera n. 67/10/CIR; Agcom Delibera n. 86/10/CIR; Agcom Delibera n. 97/10/CIR; Agcom Delibera n. 11/11/CIR; Agcom Delibera n. 23/11/CIR; Agcom Delibera n. 56/11/CIR; Agcom Delibera n. 57/11/CIR; Agcom Delibera n. 66/11/CIR; Agcom Delibera n. 85/11/CIR; Agcom Delibera n. 142/11/CIR; Agcom Delibera n. 13/12/CIR; Agcom Delibera n. 25/12/CIR; Agcom Delibera n. 33/12/CIR; Agcom; Delibera n. 87/12/CIR; Agcom Delibera n. 90/12/CIR; Agcom Delibera n. 118/12/CIR; Agcom Delibera n. 124/12/CIR; Agcom Delibera n. 129/12/CIR).

Alla luce dell'accertato inadempimento del Gestore, pertanto, sarà possibile applicare la fattispecie prevista ex art. 6 All. A Delibera 73/11/Cons, comma 1, in forza del quale: *"Nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore, l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di ritardo"* per 83 giorni di ritardo – già decurtati dei termini minimi previsti in favore dell'Operatore per l'attivazione del servizio di migrazione – così per complessivi **€ 415,00**.

Viceversa, la domanda di indennizzo ex art. 11 all. A Del. 73/11/Cons, in assenza della produzione a carico dell'istante di qualsivoglia forma di reclamo, non può essere accolta.

Ed invero, in relazione alla richiesta dell'istante avente ad oggetto il riconoscimento di un indennizzo per mancata risposta al reclamo da parte dell'operatore, deve rilevarsi l'impossibilità di ricondurre la fattispecie concreta alla ipotesi disciplinata dall'articolo 8, comma 4, allegato A, della delibera Agcom n. 179/03/CSP in combinato disposto con l'articolo 11 comma 2, allegato A, della medesima delibera, che prevede l'obbligatorietà della risposta in forma scritta entro quarantacinque giorni in caso di rigetto del reclamo, e il cui mancato rispetto è idoneo a far sorgere, in capo all'utente, il diritto al riconoscimento di un indennizzo. Deve rilevarsi, difatti, che l'articolo 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera n. 179/03/CSP, definisce il "reclamo" come "l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata". Le norme definitorie hanno la funzione di individuare l'ambito di riferimento della disciplina, limitandone altresì l'ambito di applicazione, con la conseguenza che deve ritenersi esclusa l'applicabilità delle disciplina contenuta nella delibera n. 179/03/CSP a tutte le comunicazioni che non siano riconducibili alla nozione di reclamo ivi contenuta. A tal proposito, si rileva come l'istante, non abbia depositato alcunché nel corso del procedimento e che, conseguentemente, non risultando la segnalazione del disservizio o di una problematica attinente la prestazione erogata, la mancata risposta da parte dell'operatore non giustifica il riconoscimento di un indennizzo (così Agcom Delibera n. 46/10/CIR: *Conformi: Agcom Delibera n. 22/11/CIR* Agcom Delibera n. 48/11/CIR - Agcom Delibera n. 76/11/CIR).

DETERMINA

per i motivi espressi in premessa, che costituiscono parte integrante e sostanziale della presente determinazione:

- 1) il parziale accoglimento dell'istanza del Sig. Cxxx M.;
- 2) che TISCALI S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza ed entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento: Euro **415,00** (quattrocentoquindici/00) a titolo di indennizzo per la ritardata migrazione della linea, ex art. 6 dell'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS;
- 3) che il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259;
- 4) che è fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
- 5) che il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso;
- 6) di notificare il presente provvedimento alle parti;
- 7) di pubblicare il presente provvedimento sul sito web dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche dal link del sito del Co.Re.Com. Lazio.

Dott. Aurelio Lo Fazio

f.to