

DELIBERA N. 12

***** / TISCALI ITALIA S.P.A. (ARIA S.P.A.)
(GU14/221168/2019)

Il Corecom Sardegna

NELLA riunione del CORECOM Sardegna del 11/03/2021;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 11, "Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.) della Regione Autonoma della Sardegna" e ss.mm.ii.;

VISTA la convenzione tra AGCOM e Co.re.com. Sardegna del 27/03/2018, relativa all'esercizio delle funzioni di conciliazione nelle controversie tra gestori del servizio di telecomunicazioni e utenti in ambito locale;

VISTA l’istanza di ***** del 20/12/2019 acquisita con protocollo n. 0549205 del 20/12/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'utente *****, ha presentato in data 20/12/2019 l'istanza ai sensi degli art. 14 e ss. del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A.). In riferimento al contratto: 435****3 l'utente lamenta il malfunzionamento del servizio ADSL e del servizio voce sulla linea fissa relativamente al periodo dal 01/01/2019 al 25/09/2019. Afferma che il servizio sarebbe stato interrotto dal 01/03/2019 al 19/04/2019. Riferisce di avere subito la sospensione del servizio nonostante i reclami in corso e dopo avere subito il disservizio dal 01/08/2019 al 18/09/2019. Per i motivi sopra esposti, chiede:

1. il rimborso e lo storno fatture pagate e non dovute dal 01/01/2019 al 25/09/2019 per il mal funzionamento del servizio;
2. l'indennizzo di € 300,00 per mancata risposta al reclamo;
3. l'indennizzo di € 1.000,00 per il malfunzionamento della linea ADSL e telefono;
4. l'indennizzo di € 500,00 per l'interruzione del Servizio dal 01/03/2019 al 19/04/2019;
5. l'indennizzo di € 1000,00 per l'illecita sospensione del servizio dal 01/08/2019 al 15/09/2019;
6. l'indennizzo per il mancato funzionamento del fax dal 01/03/2019 al 25/09/2019 per € 300,00.

Quantifica gli indennizzi ed i rimborsi richiesti in € 3.100,00.

In data 22 febbraio 2021 l'utente ha depositato controdeduzioni in replica alle memorie dell'operatore deducendo quanto segue: precisa che la modifica contrattuale avvenuta in data 25/01/2019 era stata fatta proprio a causa dei numerosi disservizi subiti e allega la documentazione relativa alla segnalazione dei disservizi.

2. La posizione dell'operatore

Con le memorie tempestivamente depositate il 05/02/2021, l'operatore, preliminarmente, precisa i fatti oggetto della controversia. Riferisce che l'istante, era titolare, dal 2010, di un servizio Adsl e voce in tecnologia pots, denominato Tutto Incluso. In data 25/01/2019 egli accettava la modifica del contratto, dal precedente servizio in tecnologia pots ad un pacchetto fibra misto rame, denominato UltraInternet Full. La modifica si completava il 02/03/2019 (All.1). In relazione, ai disservizi lamentati a far data dal 01/01/2019, precisa che, solo a seguito di reclamo, datato 27/01/2019, veniva a conoscenza di un presunto malfunzionamento sul servizio ADSL, lamentato dall'istante in maniera del tutto generica. Prima di tale occasione infatti, non risulta pervenuta alcuna segnalazione da parte dell'istante, in alcuna delle modalità messe a disposizione nella Carta dei Servizi Tiscali (All.A), né l'istante fornisce prova alcuna del supposto mancato funzionamento del servizio. A tal proposito, allega la schermata di sistema di gestione del cliente (Customer Relationship Management "CRM"), che dimostra come, alcuna segnalazione, telefonica o scritta di malfunzionamento o di richiesta di assistenza tecnica da parte dell'Istante, sia pervenuta all'operatore prima del 27/01/2019 (All.2). Tiscali,

dopo aver esaminato i log di connessione, riscontrava puntualmente, in data 06/02/2019, il predetto reclamo, confermando al cliente la regolarità del servizio e l'assenza di qualsivoglia guasto (All.3). In data 10/02/2019, il Cliente, inviava un nuovo reclamo, mediante fax, lamentando disconnessioni ADSL. In tale occasione, l'assistenza tecnica provava, ripetutamente, a contattare e ad inviare sms al cliente, il quale risultava irreperibile, fino al 27/02/2019, data in cui il Cliente confermava la funzionalità del servizio (All.4 e All.4 bis). In data 15/04/2019 perveniva, via pec, il medesimo reclamo datato 10/02/2019, con lo stesso identico contenuto del precedente. Tiscali, dopo aver verificato i log di connessione, riscontrava il predetto reclamo, in data 24/04/2019 (All.5), confermando nuovamente la funzionalità del servizio. Nella medesima data, l'istante, mediante segnalazione social, segnalava, per la prima volta, un presunto isolamento della linea Voce, dal 01/04/2019. Il tecnico si limitava a verificare la regolarità e funzionalità del Servizio e invitava il Cliente a collegare correttamente il telefono alla porta phone 2 del modem. Contestualmente, via chat, il Cliente dava atto della risoluzione del disservizio lamentato (All.5 bis). In data 08/07/2019, il Cliente segnalava, per la prima volta, un supposto malfunzionamento a carico del fax. L'operatore invitava il Cliente a contattare il servizio tecnico all'892130, tuttavia non risulta che il Cliente abbia contattato l'assistenza per effettuare delle prove tecniche atte a valutare un eventuale disservizio (All.6). In data 30/07/2019 il servizio veniva sospeso amministrativamente per presenza di insoluti e riattivato in data 07/09/2019 (All.7). Tutto ciò premesso in fatto, in relazione alle richieste contenute nell'istanza GU14 l'operatore precisa quanto segue. In ordine all'istanza di rimborso e storno fatture pagate e non dovute dal 01/01/2019 al 25/09/2019 per il malfunzionamento del servizio osserva che la Carta dei servizi (All.A), all' art 3.3 recita "Resta inteso che, a pena di decadenza, i reclami dovranno essere presentati entro 3 mesi dal verificarsi della circostanza da cui lo stesso scaturisce o, nel caso di reclami relativi ad una fattura, entro 60 giorni dalla scadenza della fattura stessa". Sottolinea che nessun reclamo è stata ricevuto dalla Scrivente per contestare le fatture emesse durante il predetto periodo. Aggiunge inoltre, che, un parziale e sporadico disservizio non giustifica la richiesta di rimborso di intere fatture. In merito alla richiesta di indennizzo di € 300,00 per mancata risposta al reclamo, evidenzia di avere ampiamente dimostrato come i reclami siano stati tutti puntualmente riscontrati (cfr.All.3,4,4 bis,5, 5 bis). Con riferimento all'istanza di indennizzo di € 1.000,00 per il malfunzionamento della linea ADSL e telefono dal 01/01/2019 al 25/09/2019 dichiara di essere disponibile a riconoscere all'istante la corresponsione di un indennizzo per il malfunzionamento legato al servizio ADSL per un totale pari a dieci (10) giorni. Rammenta che il calcolo degli indennizzi, previsti nell'Allegato A della delibera n.347/18/Cons, ai sensi del combinato disposto degli art. 6 e art 13 comma 1, decorre dalla data di presentazione del reclamo o della segnalazione tecnica, quindi nel caso di specie dal 27/01/2019. Afferma che come si può facilmente evincere dai log di connessione (All.8), si può notare la presenza di alcune disconnessioni nelle giornate del 27, 28 gennaio 2019, 01, 08 ,09,10 febbraio 2019, 22 marzo,14 maggio, 23 luglio e 28 agosto 2019 per un totale pari 10 giornate. Ritieni che pertanto, ai sensi del comma 2 art 6, sia dovuto all'istante un indennizzo di € 30,00. Per quanto attiene il servizio Voce, rammenta che, la prima segnalazione è pervenuta alla Scrivente solo il 15/04/2019. (cfr.All.5 bis). Sottolinea altresì che in tale occasione si appurava un non corretto collegamento da parte del cliente del telefono alla porta phone 2 del modem, contestualmente il cliente confermava il corretto funzionamento del servizio Voce. Tiscali, comunica che, dal 16/04/2019 al 25/09/2019, alcuna chiamata risultava effettuata verso l'assistenza tecnica per segnalare un eventuale disservizio a carico del servizio Voce. Pertanto, deduce che, qualora il presunto malfunzionamento del

Servizio si fosse verificato, come indicato nell'istanza GU14, ben poteva l'istante segnalarlo tempestivamente mediante i diversi canali sopraccitati, messi a disposizione dei clienti, permettendo, in tal modo, di attivarsi prontamente al fine di indagare sulla natura della problematica e di intervenire nel più breve tempo possibile. Ritiene che, al contrario, non avendo l'istante prodotto alcuna prova atta a dimostrare il malfunzionamento del servizio, non può essere in alcun modo presa in considerazione un'affermazione del tutto aprioristica e priva di un qualsiasi elemento probatorio. Chiede il rigetto delle richieste di indennizzo contenute nell'istanza GU14 per un presunto malfunzionamento del Servizio Voce non segnalato. Riguardo alla richiesta d'indennizzo di € 500,00 per l'interruzione del Servizio dal 01/03/2019 al 19/04/2019 ribadisce quanto sopra ampiamente esposto: non ci sarebbe stata un'interruzione del servizio adsl bensì un malfunzionamento, disciplinato dal comma 2 dell'art 6 della delibera 34/1/cons, che ha riguardato alcune giornate. Per quanto riguarda il servizio voce, ribadisce che in assenza di segnalazioni nessun indennizzo può essere richiesto dall'istante ai sensi del comma 1 dell'art 13 della Delibera. In riferimento alla richiesta di indennizzo di € 1000,00 per l'illecita sospensione del servizio dal 01/08/2019 al 15/09/2019 precisa che, ai sensi dell'art 5 comma 3 delle Condizioni Contrattali (All.B), Tiscali, aveva facoltà di sospendere l'erogazione del Servizio decorso inutilmente un termine di 7 giorni dal ricevimento di diffida scritta di pagamento. Il cliente sarebbe stato avvisato della presenza di insoluti mediante una diffida, datata 10/07/2019 (All.9), con cui si sollecitava il pagamento di due (2) fatture, la n° 1908***76 del 02/04/2019 e la n° 1912***01 del 02/06/2019. Non avendo il cliente provveduto al pagamento della fattura 1908***76 del 02/04/2019, entro il termine dei sette (7) giorni, indicati nella lettera e nelle condizioni contrattuali, la sospensione era da considerarsi lecita. Trasmette la situazione contabile (All.10), ove risulta la data, 07/09/2019, in cui il Cliente ha provveduto a saldare la fattura n°1908***76 del 02/04/2019. Rileva inoltre che il cliente ha contestato la sospensione amministrativa, mediante un reclamo, datato 24/09/2019, riscontrato puntualmente il 26/09/2019 (All.11), accordando, seppur in assenza di qualsivoglia responsabilità, un omaggio pari ad una mensilità di canone nella fattura emessa il 02/10/2019. Evidenzia inoltre che, l'indirizzo riportato nelle lettere di dunning è corretto e, come si può verificare nel CRM (cfr.All.2) non avrebbe ricevuto resi postali, che sarebbero stati censiti e tracciati sui sistemi, ragion per cui, le lettere sono state correttamente recapitate all'istante. Sull'istanza di indennizzo per il mancato funzionamento del fax dal 01/03/2019 al 25/09/2019 per € 300,00 osserva che soltanto in data 08/07/2019, il Cliente segnalava al servizio clienti, per la prima volta, un supposto malfunzionamento a carico del fax, allorché l'operatore del servizio Clienti invitava il Cliente a contattare il servizio tecnico all'892130. Tuttavia, afferma che non risulta che il Cliente abbia contattato l'assistenza per effettuare delle prove tecniche (cfr.All.6). Per tali ragioni, non sussistono i presupposti per riconoscere all'istante un indennizzo. In conclusione chiede il rigetto integrale delle richieste avanzate nell'istanza di definizione.

3. Motivazione della decisione

Si ritiene di dover accogliere parzialmente l'istanza per i seguenti motivi.

In primo luogo, le istanze di storno/rimborso delle fatture e le richieste di indennizzo per malfunzionamento del servizio e per mancata risposta al reclamo possono essere trattate congiuntamente.

L'utente presenta le predette istanze in quanto lamenta di avere più volte segnalato il malfunzionamento del servizio ADSL, voce e fax e a tal proposito, allega,

contestualmente al deposito delle controdeduzioni, alcuni reclami inviati all'operatore. Si osserva che ai fini della definizione della presente controversia possono essere valutati i reclami aventi data antecedente all'istanza di definizione (20/12/2019), in quanto quest'ultima cristallizza la questione controversa.

La documentazione allegata dall'operatore, tuttavia, in parte, prova che dette segnalazioni sono state puntualmente riscontrate e prontamente risolte; in particolare, è stata data risposta al reclamo del 16 aprile 2019 nella stessa giornata e a questa non segue un 'ulteriore contestazione da parte dell'utente che in pari data risponde di avere risolto. Analogamente, l'operatore prova di aver riscontrato i reclami inoltrati a gennaio- febbraio del 2019.

Non risulta invece riscontrata la richiesta di intervento inoltrata il 27 agosto 2019 inviata con mail al supporto tecnico di Tiscali che riguardava i servizi di telefonia e ADSL. Pertanto in relazione a tale segnalazione compete l'indennizzo per malfunzionamento del servizio previsto dall'art. 6, secondo comma, del Regolamento in materia di indennizzi, per cui "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 malfunzionamento."

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si considera come dies a quo la data di invio del reclamo, cioè il 27 agosto 2019 e come dies ad quem la data dell'istanza di definizione, il 20/12/2019, dunque per 115 giorni. L'indennizzo si determina pertanto in € 690,00 ($€ 3,00 \times 115 \text{ giorni} = 345 \times 2$ in quanto il malfunzionamento interessa il servizio voce ed il servizio dati).

Si respinge per contro la richiesta di storno/rimborso delle fatture in quanto si ritiene che il disservizio subito venga adeguatamente ristorato dalla corresponsione del predetto indennizzo.

Spetta, inoltre, in relazione al predetto reclamo anche l'indennizzo per omessa risposta al reclamo. In base agli articoli 8 e 11 dell'allegato A alla delibera Agcom n. 179/03/CSP qualora l'utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della segnalazione. Ciò al fine di soddisfare l'esigenza di dare all'utente un riscontro chiaro, esaustivo ed univoco e idoneo a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato (in questo senso si veda anche Corecom Emilia Romagna, delibera 384/18). La stessa Autorità ha più volte sottolineato che "la ratio sottesa all'obbligo dell'operatore di dare riscontro ai reclami dell'utente sta nell'opportunità di instaurare e garantire una corretta dialettica tra le parti contrattuali (così, Agcom, delibera 57/11/CIR). Si ritiene pertanto dovuto l'indennizzo previsto per la mancata risposta al reclamo che si liquida, ai sensi dell'art. 12 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS.

Occorre considerare a tal fine che il reclamo è stato inoltrato il 27 agosto e che l'operatore dal ricevimento della segnalazione ha 45 giorni per riscontrarlo. Dunque, avendo riguardo alla data di istanza di definizione, il 20/12/2019, come termine finale per il calcolo dell'indennizzo, si considerano 70 giorni (115-45), dunque, l'indennizzo spettante è pari ad € 175,00 ($70 \times € 2,50$).

Va rigettata la richiesta di indennizzo per il mancato funzionamento del fax in quanto non risulta che l'utente abbia prodotto un reclamo in merito. Si precisa inoltre che

i reclami allegati in data 22 febbraio 2021 che sarebbero stati spediti via fax o a mezzo raccomandata sono tutti privi data certa in quanto manca il rapporto di trasmissione del fax e la copia di avviso di ricevimento della raccomandata. Al riguardo, si richiama l'art. 13, primo comma, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A Delibera 73/11/CONS), secondo il quale "Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente". Ciò comporta che per la fattispecie del malfunzionamento del servizio, l'assenza (o, analogamente, la mancata dimostrazione) del reclamo preclude il riconoscimento dell'indennizzo. Sul punto si richiama il consolidato orientamento dell'Agcom, espresso, ad esempio, nelle Delibere n. 3/11/CIR e n. 69/11/CIR, per cui: "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".

Rimane da esaminare la richiesta di indennizzo per sospensione amministrativa dal 01/08/2019 al 15/09/2019, quindi, per 45 giorni. Il motivo è fondato nei limiti di seguito precisati. Secondo l'art. 5 del citato Regolamento in materia di indennizzi "Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione.". Ebbene, nel caso di specie, l'operatore non ha dimostrato di aver dato congruo preavviso all'utente prima di procedere all'avvenuta sospensione amministrativa. Manca infatti la prova che dimostri come il predetto preavviso sia entrato nella sfera di conoscenza o di conoscibilità dell'utente. La lettera di dunning non ha data certa e non è sufficiente, al fine di dimostrare l'invio all'utente, l'affermazione dell'operatore in ordine alla circostanza che l'indirizzo in essa contenuto sia corretto e che non risultino resi postali, in quanto non è comunque dimostrato che la stessa sia pervenuta all'indirizzo del destinatario. Anche in questo caso si richiama quello che è un orientamento costante dell'Autorità e dei Corecom per cui "Come da costante orientamento dell'Autorità e di questo Corecom, è illegittima la sospensione del servizio operata dal gestore in assenza di un congruo preavviso di sospensione. In tutti i casi, infatti, l'operatore è tenuto a fornire la prova dell'avvenuto invio all'utente della nota di sollecito di pagamento contenente il preavviso di sospensione, in mancanza del quale, la sospensione dell'utenza deve comunque considerarsi illegittima" (così, ad esempio, Corecom Emilia-Romagna, delibera 22/19).

Tuttavia, in base alle risultanze istruttorie, il periodo di sospensione amministrativa non può coincidere con quello indicato dall'utente. Infatti, dal reclamo sopra indicato del 27 agosto 2019 con il quale l'utente lamentava l'irregolare funzionamento del servizio (ed in base al quale è già stato riconosciuto l'indennizzo per malfunzionamento) si desume che il servizio non era più sospeso a quella data. Pertanto, si può ragionevolmente ritenere che l'illegittima sospensione amministrativa debba essere individuata per il periodo tra il 01/08/2019 ed il 26/08/2019, per n. 25 giorni, ai sensi del richiamato art. 5 del Regolamento in materia di indennizzi, si liquida il relativo indennizzo per € 375,00 (€ 7,50 x 25 giorni per il servizio ADSL + € 7,50 x 25 giorni per il servizio voce).

DELIBERA

Articolo 1

1. In parziale accoglimento dell'istanza, nei termini di cui in motivazione, la società Tiscali Italia spa è tenuta a corrispondere:

- l'indennizzo di € 690,00 (€ seicentonovanta/00) per malfunzionamento del servizio ai sensi dell'art. 6, comma 2, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A Delibera 73/11/CONS);
- l'indennizzo di € 375,00 (€ trecentosettantacinque/00) per illegittima sospensione amministrativa ai sensi dell'art. 5 del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A Delibera 73/11/CONS);
- l'indennizzo di € 175,00 (€ centosettantacinque/00) per omessa risposta al reclamo ai sensi dell'art. 12 del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A Delibera 73/11/CON a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

2. 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.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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.

Cagliari, 11 marzo 2021

LA PRESIDENTE

Luisa Anna Ronchi