AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

AGCOM

DELIBERA N. 11

T.D.P. / OPTIMA ITALIA SPA
(GU14/126289/2019)

Corecom Molise

NELLA riunione del Corecom Molise del 06 luglio 2020;

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 convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Molise; VISTA la legge regionale del Molise 26 agosto 2002, n. 18 recante "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)";

VISTA l'istanza di T.D.P. del 22/05/2019 acquisita con protocollo n. 0220490 del 22/05/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante nel formulario GU14 afferma quanto segue: In data 07/04/2018 veniva a mancare il servizio della rete telefonica compreso internet e POS cosa già accaduta un mese fa, dove in entrambi i casi risolto il giorno dopo chiamando direttamente il servizio tecnico della Optima dove ammetteva che la linea aveva cambiato canale e pertanto era passata su una linea sovraccarica da cui ne è scaturita l'interruzione e pertanto il POS era andato fuori servizio. Da queste due interruzioni il sottoscritto ha avuto un danno economico come da allegato. Il medesimi istante formula le seguenti richieste: risarcimento del danno alla Optima questa si è limitata ad un indennizzo (in allegato le lettere dell'indennizzo) - Richieste: Euro 1200 per mancato incasso Euro 5000 per danno economico.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore nelle proprie memorie afferma: Con la presente memoria la società "Optima Italia s.p.a." intende fornire opportuni chiarimenti in merito alla propria posizione per quanto concerne la controversia in oggetto e replicare le richieste avanzate dalla parte istante. Preliminarmente si evidenzia che l'istante ha stipulato un contratto denominato "Optima Business" in data 2 ottobre 2017, avente ad oggetto, tra l'altro, il servizio voce e dati. Per quanto concerne il malfunzionamento della linea, si contesta la fondatezza per il seguente motivo: - dallo storico del cliente "Pizzeria L. R.", non risultano segnalazioni di malfunzionamento nel giorno 7 aprile 2019. Non avendo avuto comunicazione di alcun disservizio o malfunzionamento la società "Optima Italia s.p.a." non è stata posta nella condizione di effettuare assistenza. In assenza di segnalazioni da parte del cliente, il gestore non può essere a conoscenza del malfunzionamento o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente e, dunque, non può attivarsi per la risoluzione dello stesso. Non risultano segnalazioni pertanto nulla testimonia il malfunzionamento. Le comunicazioni di segnalazioni o disservizi assumono un peso dirimente ai fini dell'accoglimento dell'istanza della richiesta di indennizzo. Per mero tuziorismo difensivo, come è noto, nella delibera numero 59/18/CIR l'Agcom, tra l'altro, h a s t a t u i t o che: "viceversa, non si ritiene di accogliere le richieste sub iii. e iv. in quanto al fascicolo non vi è prova che la società XXX, titolare del rapporto contrattuale con Telecom Italia S.p.A., abbia tempestivamente, ovvero in costanza di disservizio, segnalato la problematica all'operatore. In particolare, non è dimostrato l'invio del reclamo datato 4 aprile 2016, pertanto valgono le considerazioni costantemente espresse dall'Autorità 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 allorquando 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". Per mera completezza espositiva, inoltre si precisa che dallo storico del cliente nel mese di aprile risulta un solo malfunzionamento, e segnatamente, quello del giorno 4 aprile u.s. con il seguente numero ticket 243049, causa: telecom italia risolto il

giorno 5 aprile u.s., a sostegno si allega il print sotto la lettera "A". La società "Optima Italia s.p.a." è intervenuta prontamente al fine di risolvere il caso di malfunzionamento. Rispetto a tale disservizio, la società "Optima Italia s.p.a." ha riconosciuto al cliente, conformemente a quanto statuito dalla carta servizi, un indennizzo pari a 5,00 (2,50* 2=5,00), Euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, mediante nota credito numero 5000633 che si allega sotto la lettera" B". Inoltre la società "Optima" ha anche riconosciuto uno sconto al cliente pari a 100,00 Euro, in due fatture nella fattura numero 2188886 e nella numero 2161127, entrambe si allegano sotto la lettera "C". Alla luce di quanto esposto, non vi è alcuna responsabilità della società Optima che ha provveduto tempestivamente a risolvere il caso di malfunzionamento lamentato dal cliente e ad indennizzarlo per il disservizio subito. In merito alla richiesta di indennizzo della cliente, la richiesta risulta inammissibile dal momento che l'art. 20 comma 4 e 5 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Delibera n. 203/18/CONS), prevede che "l'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno". In altre parole, nell'odierna sede è possibile richiedere il rimborso di somme non dovute (non presenti nel caso di specie) o la corresponsione degli indennizzi previsti dal contratto o dalla normativa di settore (nel caso de quo già corrisposti) e non il risarcimento dei danni subiti a causa della problematica esposta, essendo tale materia espressamente demandata alla sede". Alla luce di quanto esposto, si richiede l'archiviazione del procedimento.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente in TEMA DI RITO, dovendo valutare il comportamento delle parti, si rileva che il ricorrente ha promosso il tentativo di conciliazione a cui ha aderito l'operatore, detta fase si è conclusa con verbale UG/107696 del 22/05/2019 di mancato accordo. In sede di definizione si è tenuta una udienza in data 04/10/2019 concluso con mancato accordo. Si dichiara l'ammissibilità della domanda del ricorrente. NEL MERITO si ritiene che la domanda dell'istante non possa essere accolta per i motivi di seguito illustrati. Il ricorrente dichiara di aver subìto un disservizio in data 07/04/2018 (risolto il giorno successivo), a causa di problemi tecnici che hanno determinato il mancato funzionamento della linea, e quindi del POS ad essa collegato. A fronte di detto disservizio l'istante ha formulato la richiesta di Euro 1200 per mancato incasso Euro 5000 per danno economico. Dall'esame della documentazione agli atti si evince che per il periodo di disservizio l'operatore Optima Italia s.p.a. ha indennizzato il cliente per il disservizio come da nota di credito n.5000633 del 12/06/18 dell'importo di €5,00; inoltre la società "Optima" ha anche riconosciuto uno sconto al cliente pari a 100,00 Euro, in due fatture nella fattura numero 2188886 e nella numero 2161127 adempiendo

a quanto di competenza. Le richieste di mancato incasso e per danno economico si ritengono inammissibili ai sensi dell'art. 20 comma 4 e 5 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Delibera n. 203/18/CONS). Pertanto si rigetta la presente istanza. Visto il documento istruttorio condiviso quale proposta di decisione del Responsabile della struttura, ai sensi del comma 1 dell'articolo 20 dell'Allegato A alla Delibera n.353/19/CONS.

DELIBERA

Articolo 1

1. rigettare , per le motivazioni descritte in premessa, la presente istanza GU14/ 126289 del 22/05/2019.

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.

Campobasso, 06 luglio 2020

IL VICE PRESIDENTE
Avv. Nicola Lavanga