

DETERMINAZIONE n. 21 del 5 maggio 2020

**Oggetto: Definizione della controversia GU14 n. 331-18
xxxx/Optima Italia S.p.A.**

IL DIRIGENTE

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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 "*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l’art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il “Codice del consumo” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l’“*Accordo quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell’articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A “*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*”;



VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS “*Approvazione delle Linee Guida relative all’attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la Delibera Agcom n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettronica*” e successive modifiche;

VISTA la Delibera Agcom n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante, “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”,

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 5 del 26 aprile 2018 avente ad oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale*” con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Biblioteca e documentazione. Archivio e protocollo. Assistenza generale al Corecom*”;

VISTA l’istanza GU14 n. 331 del giorno 13 giugno 2018 con cui la Sig.ra xxxx chiedeva l’intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Optima Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Optima) ai sensi dell’art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il “Regolamento”);

RILEVATO che, nel caso di specie, trova applicazione, *ratione temporis*, il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell’istanza e, dunque, nella versione precedente alle modifiche introdotte con la Delibera Agcom n. 347/18/CONS;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

La parte istante, titolare di un contratto sull’utenza business n. 0583 49xxxx con l’operatore Optima, lamenta la ritardata riparazione di un guasto comportante la totale interruzione del servizio ADSL.

- “*il giorno 21 Agosto c.a [2017]. veniva attivato il (...) Servizio Clienti [dell’operatore Optima] perché non vi era connessione internet; il giorno successivo, un (...)Tecnico, recatosi presso [lo] studio, ha constatato che il modem era guasto e doveva quindi essere sostituito. (...) il Tecnico (...) riferiva che Optima non gli aveva fornito modem da sostituire in tali frangenti; quindi, egli stesso, nuovamente contattava il Servizio Clienti per chiedere l’invio del pezzo*”;
- a partire dalla data del 22 agosto 2017, stante la mancata erogazione del servizio ADSL, contattava “*tutti i giorni (...) il Servizio Clienti (rimanendo in attesa per svariate decine di minuti) per sollecitare l’invio del modem che ci consentisse di svolgere il (...) lavoro*”;
- in data 31 agosto 2017 inviava formale reclamo a mezzo PEC sollecitando l’invio del modem, “*ma lo stesso [veniva] consegnato solo il giorno 4 Settembre c.a.*”;
- il successivo “*giorno 5 Settembre ca. ci è stato comunicato che Optima Italia ci “riconoscerà sul prossimo ciclo di fatturazione un totale pari al sottocanone Adsl, d’importo pari ad € 17,51” (SIC)*”;

- inoltrava una ulteriore PEC di reclamo nella quale, nel ricapitolare la vicenda, contestava l’offerta ricevuta da Optima rappresentando *“che una tale cifra non può, in alcun modo, ritenersi soddisfattiva dei gravi danni e disagi che abbiamo dovuto sopportare e che in via transattiva si indicano in € 3.000,00”*. Contestava inoltre la mancata risposta al precedente reclamo inoltrato a mezzo PEC.

In data 5 aprile 2018 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Optima tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso, per la mancata adesione dell’operatore convenuto.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i. il *“risarcimento del danno causato dal ritardato intervento”*.

2. La posizione dell’operatore.

La società Optima, in data 18 giugno 2018, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha evidenziato in via preliminare che *“la problematica lamentata dal cliente, [è stata] immediatamente gestita, e positivamente risolta, provvedendo a riconoscere l’indennizzo pari ad € 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento (per un totale di 15 giorni) come previsto dalla propria carta servizi, con la nota di credito che si allega (ALL. 1). Inoltre [è stato riconosciuto] uno sconto di € 67,51 nella fattura n. 2257708 (ALL. 2), ed un ulteriore sconto di € 50,00 nella fattura n. 2308557 (ALL. 3)”*.

L’operatore, alla luce di quanto esposto ha ribadito la richiesta per *“il rigetto dell’istanza e l’archiviazione del procedimento”*.

Nel merito il gestore, in riferimento alla domanda di risarcimento del danno, ha rilevato che *“in base a quanto stabilito dalla Delibera 173/07/CONS, articolo 19, comma 4, “L’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell’istanza, può condannare l’operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché dai casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Ne deriva, nel caso di specie, l’inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria”*.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

Occorre premettere che, in via generale, è inammissibile è la domanda di risarcimento dei danni, in quanto il citato art. 19 comma 4 del Regolamento, nel prevedere la possibilità di riconoscere soltanto eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità, esclude ogni richiesta risarcitoria. Resta salvo il diritto dell’utente di rivolgersi all’Autorità ordinaria per il maggior danno. Sono, dunque, escluse le richieste risarcitorie avanzate dall’utente, ad eccezione di quelle che, in ossequio ad un principio di economia procedimentale e ragionevolezza dell’azione amministrativa secondo quanto disposto al punto III.1.3 della delibera Agcom n. 276/13/CONS, possono essere intese ed interpretate, con un’ottica di favore per l’utente, come richieste di indennizzo da disporsi in seguito all’accertamento di uno o più inadempimenti contrattuali da parte dell’operatore, ove la disamina delle deduzioni di parte istante, lo consenta.

Pertanto, la presente disamina avrà ad oggetto il ritardo nella riparazione del guasto e la mancata risposta al reclamo.



In relazione all'eccezione preliminare espressa dalla società Optima in memoria, con la quale precisa di aver emesso note di credito e applicato sconti in fattura in erogazione dell'indennizzo nella misura prevista dalla propria Carta dei Servizi, si rileva che articolo 2, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, prevede che *“le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o quando, all'esito della fase conciliativa, dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi”*.

Dunque, con riferimento alla doglianza inerente l'indennizzo per l'interruzione del servizio, all'esito dell'attività istruttoria, si deve evidenziare che l'istanza introduttiva del presente procedimento non rientra nell'ambito applicativo del Regolamento sugli indennizzi, riservato alle sole ipotesi in cui l'operatore non abbia già corrisposto gli indennizzi, ai sensi delle norme contrattuali, prima dell'instaurazione della controversia, o non si sia impegnato a farlo in sede conciliativa.

Al riguardo l'operatore ha provato, infatti, di aver erogato l'indennizzo per il disservizio prima dell'instaurazione della controversia (Nota Credito n° 5001908 emessa in data 28 settembre 2017).

Pertanto, non può trovare accoglimento la domanda *sub i)* in relazione alla richiesta d'indennizzo per il malfunzionamento.

Viceversa, può trovare accoglimento la doglianza *sub i)* relativa alla mancata risposta dell'operatore Optima, per le ragioni di seguito esposte.

L'istante inviava all'indirizzo di posta elettronica certificata dell'operatore optimaitalia@legalmail.it due reclami, l'uno del 31 agosto 2017 e il successivo del 15 settembre 2017.

Con riferimento al primo reclamo citato si ritiene sia stato gestito dal gestore (che l'ha accolto per *facta concludentia*, attivando il servizio in data 4 settembre 2017). Al contrario, in relazione al reclamo del 15 settembre 2017, che faceva riferimento, fra l'altro, alla richiesta di risarcimento dei danni, l'operatore niente ha dedotto sul punto.

Agli atti non risultano risposte in merito al citato reclamo.

Ciò premesso, in accoglimento della domanda di cui al punto *sub i)*, l'istante ha diritto all'indennizzo *“per mancata o ritardata risposta ai reclami”*, di cui all'art. 11, comma 1, dell'Allegato A) alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede, nel caso in cui *“l'operatore non fornisca risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo”*. Il medesimo articolo prevede che *“l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”*.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *“da mancata risposta al reclamo”*.

Pertanto, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla carta dei servizi dell'operatore Optima per la risposta al reclamo del 31 agosto 2017, si determina il *dies a quo* nella data del 16 ottobre 2017 ed il *dies ad quem* nel giorno 13 giugno 2018, data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.



Quindi la società Optima è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 244,00 (euro 1,00 *pro die* x n. 244 giorni di mancata risposta al reclamo).

Infine, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

RITENUTO che gli indennizzi riconosciuti dall'Autorità (CoReCom) devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTO l'art. 19, comma 7, del Regolamento che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del CoReCom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di euro 500,00;

VISTA la relazione istruttoria redatta dal funzionario responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Castelli, ex art. 19 del Regolamento;

DISPONE

In parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 13 giugno 2018 dalla Sig.ra xxx nei confronti dell'operatore Optima Italia S.p.A., che detto operatore provveda al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario:

- a) di euro 244,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
- b) di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

La somma così determinata a titolo di indennizzo e di cui alla precedente lettera a) dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

È fatta salva la possibilità per l'istante di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento al presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.



Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 5 maggio 2020

Il Dirigente
Dott.ssa Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)