

DELIBERA N. 48/10/CRL
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
■ CALBI / TISCALI ITALIA ■

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 3 dicembre 2010;

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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 08/04/2010, rubricata al n. LAZIO/D/255/2010 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui il Sig. ██████ CALBI ha chiesto l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la società TISCALI ITALIA ██████ (di seguito, per brevità, anche denominata "Tiscali");

VISTA la nota del 04/06/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse, a produrre memorie e documentazione, nonché integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTA la memoria depositata da WIND TELECOMUNICAZIONI ai soli fini istruttori così come previsto dall'art. 18 del Regolamento;

UDITE le parti all'udienza del 13.09.2010;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Svolgimento del procedimento.

1a) Il Sig. CALBI promuoveva, con istanza n. 1687/10, davanti al Corecom Lazio in data 5.3.2010, un procedimento di conciliazione nei confronti di TISCALI lamentando di avere chiesto – a metà novembre 2006 – l'attivazione del servizio "Tiscali Tutto Incluso" sulla propria linea telefonica fissa in Roma, con portabilità del numero telefonico da Telecom Italia a Tiscali; il 13.12.2006 riceveva da Tiscali la comunicazione scritta dei codici riservati (pin e password) per l'utilizzo dell'abbonamento e l'accesso all'area clienti; il 28.11.2007, non essendo ancora stato attivato l'abbonamento, l'utente sollecitava l'adempimento tramite customer care, che garantiva l'attivazione entro una settimana; il 3.1.2008 l'utente riceveva da Tiscali nuova comunicazione scritta, con la quale il gestore comunicava di "*avere ricevuto la richiesta di adesione al servizio Tutto Incluso*" ed invitava l'utente a prendere contatto con il servizio clienti per una conferma dei dati indicati in fase di registrazione, e con l'avvertenza che in caso di mancato riscontro, Tiscali avrebbe "*cancellato il servizio*".

Successivamente l'utente - pur avendo ricevuto diversi sms di benvenuto da Tiscali, ed essere stato contattato dal servizio clienti, cui ripetutamente confermava la volontà di procedere con l'attivazione del servizio – poiché il servizio non veniva attivato, inviava reclamo scritto con raccomandata a.r. del 3.2.2008, insistendo per l'attivazione; il 29.3.2008 l'utente inviava nuovamente a Tiscali una copia del contratto sottoscritto, chiedendo che le fatture venissero inviate al medesimo indirizzo in Roma ove il gestore avrebbe dovuto attivare il servizio; il 4.4.2008 l'utente riceveva una comunicazione con cui Tiscali lo

informava di avere ricevuto *“correttamente”* la richiesta di sottoscrizione del contratto *“in data 28.11.2007”*, ed invitava l'utente a prendere contatto con il servizio clienti per *“confermare la volontà di procedere con l'attivazione”*, con l'avvertenza che *“in assenza di riscontro ...la procedura di attivazione del servizio verrà avviata automaticamente”*; il 25.4.2008 l'utente inviava nuovamente la conferma scritta, a Tiscali, a mezzo fax, della volontà di attivare il servizio, ribadendo l'indirizzo di attivazione e di fatturazione; il servizio veniva quindi attivato verso la metà del mese di giugno 2008.

Le fatture – così come tutte le comunicazioni precedenti - venivano tuttavia inviate da Tiscali presso altro indirizzo dell'utente, in [REDACTED], ove l'utente non era più residente; Tiscali, inoltre, per gli anni 2008-2009 e 2009-2010, aveva inserito un errato indirizzo dell'utente nell'elenco abbonati. Con raccomandata a.r. del 2.7.2009 l'utente inviava a Tiscali reclamo, con il quale lamentava di non avere ricevuto le fatture e chiedendo che le stesse venissero inviate presso il proprio domicilio in Roma, al medesimo indirizzo di attivazione del servizio; con sms del 22.7.2009 Tiscali comunicava all'utente di *“avere ricevuto la Sua documentazione e provveduto ad inoltrarla al settore competente”*. In data 9.9.2009 l'utente constatava l'interruzione/sospensione del servizio voce e Adsl, senza preavviso; con raccomandata a.r. del 22.9.2009 l'utente inviava nuovo reclamo, invitando Tiscali a volergli inviare le fatture relative agli insoluti, nonché a ripristinare il servizio. Non avendo ricevuto riscontro alcuno, l'utente si rivolse a Wind Infostrada, chiedendo l'attivazione dei servizi voce e Adsl con portabilità del numero da Tiscali; il 18.2.2010 il call center di Wind comunicava all'utente l'impossibilità di attivare il servizio a causa del mancato rilascio da parte di Tiscali del codice di migrazione. L'utente deduceva infine che, alla data di redazione dell'istanza di conciliazione (4.3.2010) il servizio non era ancora attivo.

Chiedeva pertanto la riattivazione del servizio (voce e Adsl) senza oneri e costi, nonché indennizzo per i fatti dedotti, oltre al pagamento delle spese di procedura; allegava copia di tutta la corrispondenza intercorsa con Tiscali.

All'udienza, fissata per il giorno 07.04.2010 TISCALI ITALIA non compariva, con conseguente esito negativo del tentativo di conciliazione.

1b) Successivamente, il sig. CALBI, con l'istanza introduttiva del presente contenzioso, e con successiva memoria, ex art. 16 Regolamento approvato con Delibera 173/07/CONS, ribadiva quanto dedotto e richiesto con l'istanza di conciliazione; precisava di avere chiesto la migrazione a Wind Infostrada in data 28.10.2009, a mezzo registrazione telefonica; successivamente, in data 17.11.2009 e 28.12.2009, su richiesta di Wind Infostrada, l'utente compilava ed inviava il modulo di adesione all'attivazione del servizio, che veniva *“attivato da Wind in data 24.1.2010”*.

Tiscali non depositava memorie né documenti nell'odierno procedimento, omettendo pertanto di riscontrare le richieste istruttorie formulate con la nota di avvio del procedimento dal Corecom.

1c) Con memoria ex art. 18 Regolamento, Wind rispondeva alla richiesta istruttoria del Corecom, deducendo di avere ricevuto, in data 28.10.2009, la richiesta dell'utente di attivazione dell'offerta *Absolute Adsl*; il 29.10.2009 Wind avviava l'ordine di migrazione della linea da Tiscali a Wind; che *“la migrazione non aveva esito positivo in quanto Telecom rifiutava l'accesso con la motivazione: “Data attesa consegna non conforme agli SLA”; il 27.11.2009 perveniva un secondo rifiuto da parte di Telecom con la motivazione “codice sessione non riconosciuto dal donating 1”; il 3.12.2009 l'ordine di migrazione veniva rifiutato da Telecom, a causa di “altro ordine in corso per tale utenza”....solo il 22.1.2010 la linea ed il servizio Adsl venivano attivati in accesso diretto su rete Wind”*; depositava documentazione probatoria a supporto dei reiterati “ko” e dell'attivazione in data 22.1.2010. Sul codice di migrazione, Wind affermava essere onere del cliente richiederlo all'operatore donating (nella specie Tiscali) e quindi comunicarlo all'operatore recipient (Wind), ex Delibera 274/07/CONS, declinando ogni responsabilità. Deduceva infine di essere creditrice dell'utente della somma di € 65,12, portata dalla fattura n. 9705910270 del 2.5.2010, scaduta il 1.6.2010, di cui chiedeva la condanna al pagamento.

1d) All'udienza del 13.09.2010 dinanzi al Corecom Lazio, l'utente si riportava ai propri scritti difensivi. Tiscali offriva *“lo storno dell'insoluto ad oggi esistente relativo a fatture erogate per servizi regolarmente prestati e fruiti dall'utente, nonché indennizzo per complessivi € 1.350,00 di cui € 150,00 a titolo di spese della procedura”*. L'utente rifiutava l'offerta, ritenendola non congrua.

2. Motivi della decisione.

2.a. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Si dispone inoltre lo stralcio della nota depositata dal ricorrente in data 18/6/2010, poiché depositata oltre i termini e comunque finalizzata ad ottenere l'integrazione del contraddittorio anche nei riguardi di Wind, tale richiesta oltre che tardiva è preclusa dal mancato esperimento del preventivo tentativo di conciliazione nei confronti del medesimo operatore.

2.b. Nel merito.

La presente controversia, promossa nei confronti di Tiscali, ha ad oggetto la ritardata attivazione del servizio "Tiscali Tutto Incluso"; la successiva indebita sospensione dei servizi voce e Adsl; la mancata risposta ai reclami; l'erroneo inserimento dell'indirizzo dell'utente nell'elenco abbonati; il ritardato rilascio della linea ai fini della migrazione in Wind.

2.b.1. Sulla ritardata attivazione del servizio "Tiscali Tutto Incluso".

L'utente ha dedotto e provato documentalmente di avere chiesto a Tiscali l'adesione all'offerta "Tiscali Tutto Incluso", relativa ai servizi voce e internet, da attivarsi sulla propria utenza fissa in Roma, con portabilità del numero da Telecom a Tiscali; ha altresì provato che la richiesta è stata ricevuta da Tiscali, al più tardi, alla data del 13.12.2006, data della comunicazione dei codici riservati per l'utilizzo dell'abbonamento; ha infine dedotto che il servizio è stato attivato "verso la metà del mese di giugno 2008".

Tiscali non ha sollevato contestazione alcuna; non ha provato, e neppure dedotto, che la ritardata attivazione dei servizi sia dipesa da causa ad essa non imputabile, dovendone pertanto sopportare le conseguenze in termini di responsabilità da ritardo nell'adempimento del contratto.

L'utente ha pertanto diritto a vedersi riconosciuto un indennizzo per ogni giorno di ritardo nell'adempimento dell'obbligazione, da calcolarsi dalla data in cui Tiscali avrebbe dovuto attivare i servizi a quella di effettiva attivazione.

A tal fine rilevano: la comunicazione all'utente del 13.12.2006 con cui Tiscali comunicava i codici riservati (pin e password) per l'utilizzo dell'abbonamento e l'accesso all'area clienti; e l'art. 2.2. della Carta Servizi Tiscali (reperibile sul sito internet www.tiscali.it), in materia di "Tempi di attivazione del servizio" che testualmente recita *"Tempo di attivazione del servizio Voce (su rete internet): Tiscali si impegna ad attivare il servizio Voce con numero telefonico fornito da Tiscali entro 20 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche e il servizio Voce principale con servizio di portabilità entro 40 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche, che avverranno entro 30 giorni dalla ricezione da parte di Tiscali della proposta di abbonamento, salvo i casi in cui subentrino impedimenti oggettivi, non imputabili a Tiscali. Qualora si verifichi un ritardo nell'attivazione del servizio imputabile al fatto del cliente o di terzi o comunque*

dovuto a forza maggiore, Tiscali si impegna ad informare il cliente sulle ragioni del ritardo. Qualora il ritardo nell'attivazione del servizio sia imputabile a Tiscali, il cliente avrà diritto agli indennizzi previsti al punto 3.6.

Tempo di attivazione del servizio adsl: Tiscali si impegna ad attivare il servizio adsl entro 40 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche, fatti salvi i casi di particolare difficoltà tecnica e i casi in cui subentrino impedimenti oggettivi ad essa non imputabili. Qualora si verifichi un ritardo nell'attivazione del servizio imputabile al fatto del cliente o di terzi o comunque dovuto a forza maggiore, Tiscali si impegna ad informare il cliente sulle ragioni del ritardo. Qualora il ritardo nell'attivazione del servizio sia imputabile a Tiscali, il cliente avrà diritto agli indennizzi previsti al punto 3.6”.

Il servizio avrebbe pertanto dovuto essere attivo al più tardi alla data del 21.2.2007 (70 giorni successivi al 13.12.2006), mentre è stato attivato solo “a metà giugno 2008”, come dichiarato dall'utente e non contestato da Tiscali, per complessivi 480 giorni di ritardo.

L'art. 3.6 della Carta Servizi Tiscali prevede un indennizzo di € 5,16 per ogni giorno di ritardo. L'utente ha pertanto diritto all'indennizzo di € 2.476,80 (€ 5,16x480 giorni) per il ritardo nell'attivazione del servizio voce, nonché ad ulteriori € 2.476,80 per il ritardo nell'attivazione del servizio Adsl.

2.b.2. Sulla sospensione del servizio.

L'utente ha lamentato la sospensione, senza preavviso, dei servizi (voce e Adsl) dal 9.9.2009 al 24.1.2010, data di completamento della migrazione verso Wind.

Nulla ha dedotto, anche su questo punto della controversia, Tiscali, che non ha fornito la prova di avere inviato all'utente il preavviso di sospensione, il cui obbligo è previsto dall'art. 5 Delibera AgCom 173/07/CONS. In mancanza di prova della ricezione del preavviso di sospensione – il cui onere incombe su Tiscali – la successiva sospensione del servizio, deve pertanto ritenersi illegittima, con conseguente diritto dell'utente a vedersi riconosciuto l'indennizzo previsto dall'art. 3.6 della Carta Servizi Tiscali, fissato in € 5,16/pro die, per ogni giorno di indebita sospensione.

Dies a quo per il calcolo dell'indennizzo è dunque il 9.9.2009, data di sospensione; *dies ad quem* deve considerarsi la data del 24.1.2010, di migrazione in Wind, come dedotto dall'utente con memoria ex art. 16 Regolamento. Il calcolo da effettuare è dunque il seguente: giorni totali di sospensione dei servizi: 137, moltiplicati per € 5,16 = € 706,92 che il gestore è tenuto a corrispondere all'utente per ciascun servizio oggetto di sospensione – voce e Adsl – per un totale di € 1.413,84.

2.b.3. Sulla mancata risposta ai reclami.

L'utente ha dedotto e provato di avere inoltrato i seguenti reclami scritti, oltre ad aver dedotto innumerevoli reclami inoltrati tramite call center:

- reclamo del 25.4.2008, avente ad oggetto la conferma della volontà di attivazione dei servizi, asseritamente inviato a Tiscali a mezzo fax;
- reclamo del 2.7.2009, avente ad oggetto il mancato invio delle fatture, ricevuto da Tiscali, a mezzo raccomandata a.r., il 6.7.2009;
- reclamo del 22.9.2009, avente ad oggetto il mancato invio delle fatture e la sospensione del servizio, ricevuto da Tiscali, a mezzo raccomandata a.r., il 25.9.2009.

Si deve al proposito ricordare che in qualsiasi momento del rapporto contrattuale se un utente decide di rivolgersi all'operatore tramite reclamo per richiedere precisi e dettagliati chiarimenti sul suo singolo caso, con contestazioni nel caso di specie puntuali e circoscritte, la pratica va gestita secondo la normale procedura. Rileva, a tal fine, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (45 giorni ex art. 3.3 Carta Servizi Tiscali), in forma scritta.

La risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi 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.

Tiscali non ha fornito prova alcuna di avere correttamente gestito il cliente, né di avere fornito risposta alcuna, tantomeno scritta, ai reclami ricevuti. Tiscali, inoltre, non si è presentata all'udienza fissata per il tentativo di conciliazione, che avrebbe rappresentato un'occasione utile di incontro e dialogo tra le parti.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la ritardata risposta ai reclami inviati, da cui è derivata per l'utente una *mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo, anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP.

Dei tre reclami inviati, il primo – quello del 25.4.2008 – non può propriamente definirsi “reclamo”, posto che con esso l'utente si è limitato a confermare la volontà di voler attivare i servizi richiesti, senza dolersi del ritardo nell'attivazione. Tale “reclamo” non può pertanto essere preso in considerazione ai fini dell'eventuale indennizzo da mancata risposta.

I reclami del 2.7.2009 (ricevuto il 6.7.2009) e del 22.9.2009 (ricevuto il 25.9.2009), valgono invece come due distinti reclami, avendo ad oggetto la contestazione relativa a due diversi inadempimenti del gestore telefonico.

Quanto alla misura dell'indennizzo, si devono ribadire due principi fondamentali:

- in conformità all'odierno orientamento dell'Autorità, si ritiene che il computo della misura dell'indennizzo possa prescindere dal limite temporale previsto dalla Carta dei Servizi, laddove la relativa applicazione violi, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto – utente (persona fisica-persona giuridica) che ha subito il pregiudizio;
- nella determinazione della misura dell'indennizzo non si può prescindere dalla valutazione complessiva della fattispecie e dalle ripercussioni che, secondo un criterio di ragionevolezza, sono derivate dal difetto di interlocuzione, dovendosi impedire che da tale incomunicabilità con l'operatore – certamente imputabile a quest'ultimo in quanto soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato – possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate.

In questo senso va peraltro la Delibera 124/10/CONS, che addirittura auspica per la mancata o ritardata risposta ai reclami un indennizzo pari ad euro 2,00 per ogni giorno di ritardo, e comunque non inferiore ad euro 20,00 e non superiore ad euro 400,00, a prescindere dal numero di utenze interessate. Delibera che – essendo ancora sottoposta a consultazione pubblica e vertendosi intorno a fatti accaduti in epoca anteriore – non è certamente applicabile al caso di specie ma che comunque ha il merito di affrontare il tema della misura, minima e massima, dell'indennizzo da inadeguata gestione del reclamo da una prospettiva interessante.

Venendo al caso in esame, si ritiene che, tenuto conto della natura e della tipologia del contratto, sia congruo e proporzionato alla pluralità di disagi subiti dall'utente – che ha ripetutamente cercato il dialogo con il gestore telefonico, rimasto inesorabilmente inerte per tutto il periodo – liquidare l'indennizzo nella misura di € 1.100,00 per ciascun reclamo, e così in totale per € 2.200,00.

2.b.4. Sull'erroneo inserimento dell'indirizzo dell'utente nell'elenco abbonati.

L'utente ha dedotto e provato l'erroneo inserimento, ad opera di Tiscali, del proprio indirizzo nell'elenco abbonati, per gli anni 2008-2009 e 2009-2010; ed

ha altresì provato l'esatto inserimento dell'indirizzo per il precedente anno 2007-2008.

Preliminarmente si osserva che ai sensi di quanto disposto dall'art. 75 del D.Lgs. 1 agosto 2003, n.259 *“L’Autorità provvede affinché sia rispettato il diritto degli abbonati ai servizi telefonici accessibili al pubblico ad essere inseriti negli elenchi di cui all’articolo 55, comma 1, lettera a)”*.

Sulla base della documentazione acquisita agli atti, si deve rilevare l'inadempimento di Tiscali alla reiterata richiesta dell'utente di inserire l'indirizzo corretto negli elenchi telefonici.

Si deve altresì rilevare la carenza informativa e documentale da parte della società Tiscali, che si evince dalla condotta assunta dalla predetta società a far data dalla sottoscrizione contrattuale.

Nel caso di specie, la società Tiscali avrebbe dovuto informare espressamente l'utente sulla necessità di attivarsi per l'inserimento nell'elenco specificando le relative modalità, in conformità a quanto disposto dall'articolo 4, comma 3, lettera f) della delibera n.179/03/CSP secondo il quale *“gli organismi di telecomunicazioni si impegnano a informare gli utenti del loro diritto di scelta di essere inseriti o meno negli elenchi telefonici a disposizione del pubblico e circa le modalità dell’inserimento, della modifica, dell’utilizzo e della cancellazione dei dati personali nonché le modalità di fornitura degli elenchi secondo quanto stabilito dalle delibere n.36/02/CONS e n.180/02/CONS”*.

Si deve inoltre evidenziare che la società Tiscali non ha esplicitato le motivazioni che hanno indotto la società medesima all'inserimento negli elenchi telefonici del 2007-2008 dell'indirizzo corretto, ed al successivo inserimento di un indirizzo diverso ed errato per gli anni 2008-2009 e 2009-2010, né ha altrimenti provato di avere risposto ai numerosi reclami dell'utente sul punto.

Pertanto, in mancanza di prova contraria, deve affermarsi la responsabilità di Tiscali per l'erroneo inserimento dell'indirizzo dell'utente negli elenchi telefonici per gli anni 2008-2009 e 2009-2010, con conseguente diritto dell'utente al riconoscimento di un equo indennizzo per il disagio conseguente.

Né la Carta Servizi, né le Condizioni Generali di Abbonamento Tiscali disciplinano la fattispecie, ed il parametro ordinario di € 5,16/pro die previsto per le altre ipotesi di inadempimento non appare invocabile, posto che difetta del necessario parametro temporale di riferimento, non apparendo congruo e proporzionale al disagio subito dall'utente un calcolo effettuato sulla base dei giorni intercorsi dall'errato inserimento al passaggio ad altro operatore moltiplicati per € 5,16/pro die. Pertanto, in considerazione del fatto che l'erroneo inserimento riguarda il solo indirizzo dell'utente, il cui nominativo e numero telefonico sono stati invece correttamente inseriti, appare equo e

proporzionale liquidare equitativamente l'indennizzo per € 100,00 ad anno, per complessivi € 200,00.

2.b.5. Sul ritardato rilascio della linea ai fini della migrazione in Wind

L'utente ha dedotto di avere richiesto la migrazione dei servizi voce e Adsl, con portabilità del numero, a Wind Infostrada in data 28.10.2009, a mezzo registrazione telefonica; successivamente, in data 17.11.2009 e 28.12.2009, su richiesta di Wind Infostrada, l'utente compilava ed inviava il modulo di adesione all'attivazione del servizio, che veniva *"attivato da Wind in data 24.1.2010"*. L'utente ha dedotto altresì che il 18.2.2010 il call center di Wind comunicava all'utente l'impossibilità di attivare il servizio a causa del mancato rilascio da parte di Tiscali del codice di migrazione. L'utente deduceva infine che, alla data di redazione dell'istanza di conciliazione (4.3.2010) il servizio non era ancora attivo.

Wind, con memoria ex art. 18 Regolamento, deduceva di avere ricevuto, in data 28.10.2009, la richiesta dell'utente di attivazione dell'offerta *Absolute Adsl* e che – a seguito di reiterati "ko" imputati a Telecom (*"la migrazione non aveva esito positivo in quanto Telecom rifiutava l'accesso con la motivazione: "Data attesa consegna non conforme agli SLA"; il 27.11.2009 perveniva un secondo rifiuto da parte di Telecom con la motivazione "codice sessione non riconosciuto dal donating 1"; il 3.12.2009 l'ordine di migrazione veniva rifiutato da Telecom, a causa di "altro ordine in corso per tale utenza"*) – *"solo il 22.1.2010 la linea ed il servizio Adsl venivano attivati in accesso diretto su rete Wind"*; depositava documentazione probatoria a supporto dei reiterati "ko" e dell'attivazione in data 22.1.2010. Sul codice di migrazione, Wind affermava essere onere del cliente richiederlo all'operatore donating (nella specie Tiscali) e quindi comunicarlo all'operatore recipient (Wind), ex Delibera 274/07/CONS, declinando ogni responsabilità.

A tale riguardo, occorre rilevare che il procedimento di conciliazione ed il presente procedimento di definizione, sono stati promossi dall'utente nei soli confronti di Tiscali; Wind è e resta "terzo" nell'ambito dei predetti procedimenti e, in tale qualità, è stata destinataria della richiesta del 7.7.2010 di questo Corecom Lazio, ai soli fini istruttori, ex art. 18 Regolamento.

Ai fini della valutazione se sussista responsabilità di Tiscali nella gestione del processo di migrazione verso Wind, occorre rilevare, da un lato, che l'utente non ha fornito prova né di avere incaricato Wind di procedere con la richiesta e l'acquisizione del codice di migrazione nei confronti di Tiscali, né di avere egli direttamente chiesto a Tiscali il predetto codice di migrazione, necessario in ogni caso per l'espletamento della migrazione; d'altro lato, Wind ha dedotto che *"la migrazione non aveva esito positivo in quanto Telecom rifiutava l'accesso..."*.

Difettando, pertanto, ogni prova relativamente al coinvolgimento ed alla responsabilità di Tiscali nel processo di migrazione, la domanda dell'utente, diretta ad ottenere il pagamento di un indennizzo per l'asserito ritardato rilascio della linea, deve essere rigettata.

2.c. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”* e che *“quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi”* vadano comunque *“rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione”*.

Quanto alle spese della procedura, si rileva dunque che TISCALI ITALIA non ha partecipato al tentativo di conciliazione introdotto con istanza del 5.3.2010; non ha svolto difese nell'ambito del procedimento di definizione; in sede di udienza di definizione ha formulato una proposta transattiva assolutamente incongrua in relazione alle doglianze dell'utente. Tenuto conto di tutto ciò, si ritiene pertanto congruo l'importo di euro 200,00 (duecento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. [REDACTED] CALBI sia da accogliere parzialmente e nei termini di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere al sig. [REDACTED] CALBI un importo onnicomprensivo di Euro 200,00 (duecento/00), anche in considerazione delle spese sostenute e della mancata partecipazione di TISCALI ITALIA al tentativo di conciliazione;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura 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;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del Procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini di quanto esposto in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. ██████ CALBI in data 08.04.2010.

La società TISCALI ITALIA ██████ è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 2.476,80= (duemila quattrocentosettantasei/80) a titolo di indennizzo da ritardata attivazione del servizio voce con portabilità del numero;
- b) Euro 2.476,80= (duemila quattrocentosettantasei/80) a titolo di indennizzo da ritardata attivazione del servizio Adsl;
- c) Euro 706,92= (settecentosei/92) a titolo di indennizzo da indebita sospensione del servizio voce;
- d) Euro 706,92= (settecentosei/92) a titolo di indennizzo da indebita sospensione del servizio Adsl;
- e) Euro 2.200,00= (duemiladuecento/00) a titolo di indennizzo da mancata risposta ai reclami;
- f) Euro 200,00= (duecento) a titolo di indennizzo da erroneo inserimento negli elenchi telefonici;
- g) € 200,00 (duecento/00) a titolo di spese di procedura;

E così in totale Euro 8.967,44= (ottomilanovecentosessantasette/44), con l'avvertenza che le somme liquidate sub a), b), c), d), e), f) dovranno essere maggiorate degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'AGCOM per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio, www.corecomlazio.it.

Roma, 3 dicembre 2010

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto