

**DELIBERA N. 6/11/CRL**  
**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**■■■■ CHIODO / TISCALI ITALIA ■■■■**  
**IL CORECOM LAZIO**

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 9/2/2011;

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 07/05/2010, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/357/2010, con cui il Sig. ■■■■ CHIODO ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società TISCALI ITALIA ■■■■ (di seguito, per brevità, "TISCALI");

VISTA la nota dell'11/05/2010 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 controversia, invitando le parti a produrre memorie e documentazione, nonché un ulteriore termine per integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTA la nota del Sig. CHIODO del 7 giugno 2010, con cui l'istante ha prodotto memoria e documenti;

PRESO ATTO della nota depositata da TISCALI il 25 giugno 2010, da ritenere irricevibile poiché prodotta oltre il termine stabilito con la nota di avvio del procedimento;

UDITE tutte le parti all'udienza del 13 settembre 2010;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.**

**1.a.** L'utente, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione svolto contro TISCALI il 4 dicembre 2009, ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- di aver inviato in data 15 ottobre 2007 una lettera di disdetta in merito al servizio telefonico e adsl connessi alla numerazione telefonica fissa ■■■■■, richiedendo contestualmente il rientro in Telecom;
- a seguito di un'offerta ricevuta da TISCALI (accollo delle spese di rientro in Telecom; storno delle fatture del 9.11.07 n. ■■■■■ e del 6.12.07 n. ■■■■■; canone gratuito per le prime 3 mensilità; passaggio gratuito alla linea 4 Mega), decideva di continuare il rapporto contrattuale con TISCALI in merito al solo servizio adsl;
- tuttavia il servizio voce veniva attivato (tramite Telecom) solo in data 13.05.08 (cfr. nota del 7.06.2010);
- mentre il servizio adsl non veniva mai attivato da parte di TISCALI (come documentato dai reclami inviati il 6.02.08; 11.08.08);
- vista la perdurante assenza di attivazione da parte di TISCALI, l'utente inviava in data 19.03.09 apposita lettera di disdetta e, atteso il mancato riscontro da parte del gestore, nuova missiva di disdetta in data 25.05.09;
- il disservizio in relazione alla linea adsl si è protratto sino al 02.07.09 giorno in cui la linea è stata allacciata da altro operatore (vedasi nota del 07.06.2010).

Con l'istanza di definizione, l'istante ha, pertanto, richiesto il risarcimento per i danni patiti.

**b)** TISCALI depositava memoria in data 25/06/2010, tardivamente rispetto al termine assegnatole con la comunicazione dell'11/05/10; la memoria è pertanto inammissibile e di essa non può tenersi conto ai fini della presente decisione.

All'udienza del 13.09.2010 TISCALI faceva presente di aver inviato all'utente – a mezzo assegno – la somma di Euro 216,75 a titolo di rimborso del costo di rientro in Telecom, rimborso delle 3 mensilità di canone promesse in fase di *retention* e rimborso delle 2 fatture del 9.11.07 n. ■■■■■ e del 6.12.07 n. ■■■■■. Faceva altresì presente di aver provveduto ad annullare tutte le fatture emesse, offrendo altresì la somma di Euro

1.000,00 per spirito conciliativo, nonché Euro 200,00 a titolo di rimborso per spese di procedura, al fine di definire bonariamente la vicenda.

L'utente si riportava sostanzialmente ai propri scritti difensivi, rifiutando la proposta.

Il Legale istruttore, preso atto che le Parti non avevano raggiunto un accordo, dichiarava chiusa l'udienza e, riservati gli ulteriori adempimenti di rito, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

## **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.

La domanda di pagamento di una somma, anche a titolo di risarcimento del danno subito dall'utente, deve pertanto essere correttamente interpretata come domanda di condanna della Tiscali al pagamento di un indennizzo in conseguenza delle contestazioni oggetto del presente procedimento. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Si dispone infine lo stralcio della memoria prodotta da TISCALI in data 25/06/2010, poiché il deposito è avvenuto oltre il termine stabilito, a pena di irricevibilità, con la nota di avvio del procedimento.

### **3. Nel merito.**

Come già evidenziato, la presente controversia, promossa nei confronti di TISCALI, ha ad oggetto la mancata attivazione del servizio adsl; la indebita fatturazione per servizi non usufruiti; il ritardato rilascio della linea ai fini della migrazione in Telecom.

Per tali motivi, l'utente richiede il riconoscimento del "risarcimento economico" per il disservizio patito.

Come già rilevato, deve osservarsi che TISCALI non ha ritualmente prodotto memoria né documenti, limitandosi alle deduzioni rese a verbale nel corso dell'udienza del 13 settembre 2010.

L'utente ha dedotto di aver comunicato disdetta del contratto TISCALI in data 15 ottobre 2007 chiedendo contestualmente la portabilità della numerazione telefonica in Telecom, ma solo in data 15 maggio 2008 veniva attivata la linea telefonica (da parte di Telecom).

#### **3.1. Sulla ritardata migrazione del servizio voce in Telecom.**

L'utente ha dedotto e provato documentalmente di avere chiesto a TISCALI l'adesione

all'offerta ADSL, da attivarsi sulla propria utenza fissa in Roma, con rientro della linea nella rete Telecom; ha altresì provato che la richiesta è stata inviata a TISCALI il 15.10.07.

Tuttavia, il servizio voce è stato attivato solo a maggio 2008 da parte di Telecom Italia, con conseguente mancanza di *"linea telefonica per 181 giorni dal 15 novembre 2007 al 13 maggio 2008"* (vedasi nota del 07.06.2010 inviata dall'utente).

Va rilevato come sul punto TISCALI non abbia nulla dedotto, né ha dimostrato di essersi attivata tempestivamente per fornire il cd. Codice di Migrazione come previsto dall'art. 1.7. della Carta Servizi Tiscali (reperibile sul sito internet [www.tiscali.it](http://www.tiscali.it)) : *"Tiscali si impegna a fornire al Cliente il codice di migrazione, secondo quanto stabilito dalla delibera 274/07/CONS al fine di agevolare la gestione delle procedure di cambio operatore"*.

Quanto ai tempi di intervento da parte di TISCALI, la Carta Servizi nulla dice, ma appare equo e proporzionale applicare quanto previsto all'art. 2.2. *"Tempo di attivazione del servizio Voce analogico"*, ai sensi del quale l'operatore si impegna ad attivare un servizio Voce analogico al massimo entro 30 giorni. Tale termine si desume inoltre come riferimento temporale massimo dalla legge 40/2007.

Ciò premesso, rilevato che 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 euro 774,00= (settecentosettantaquattro/00), ottenuto moltiplicando il parametro per il numero di 150 giorni (15.11.2007 -- 13.5.2008 = 180 gg. – 30 giorni di termine tolleranza ex l. 40/2007 = 150 giorni) per il ritardo nella comunicazione del Codice di Migrazione e per la mancata attuazione di tutte quelle attività necessarie per consentire all'utente il passaggio ad altro gestore.

### **3.2. Sulla mancata attivazione del servizio ADSL.**

L'utente ha poi dedotto e provato documentalmente che Tiscali non ha mai adempiuto alla richiesta dell'utente di attivazione della linea ADSL sulla propria utenza fissa in Roma.

L'utente ha dedotto di aver effettuato tale richiesta il 14.11.07 (cfr. lettera del 02.02.08) . dopo essere stato contattato da TISCALI a seguito della disdetta del 15.10.07 - e che tale linea è stata allacciata da altro operatore in data 02.07.09.

Tiscali non ha sollevato contestazione alcuna sul punto. 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.

Ebbene, conformemente all'orientamento più volte espresso da quest'Autorità, in mancanza di qualsiasi elemento probatorio, ove l'operatore non sia in grado di dimostrare nelle dovute forme la ricezione di una richiesta dell'utente ovvero la sussistenza di eventuali problematiche tecniche, la mancata attivazione della linea telefonica va considerata arbitraria ed imputata esclusivamente al gestore medesimo.

Ciò trova conforto nei fondamentali principi civilistici in materia di responsabilità contrattuale e, specificatamente, in quanto prescritto in tema di onere probatorio

dall'articolo 1218 del Codice Civile, secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta incorre in responsabilità contrattuale qualora non dimostri che "l'inadempimento o ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile".

La condotta dell'operatore si pone peraltro in stridente contrasto pure con quanto disposto dall'articolo 3, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP, secondo cui "*Gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali*".

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 dell'utente del 14.11.07 e l'art. 2.2. della Carta Servizi Tiscali, in materia di "Tempi di attivazione del servizio" che testualmente recita:

*"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 ADSL avrebbe pertanto dovuto essere attivo al più tardi alla data del 24.12.2007 (40 giorni successivi al 14.11.07), mentre è stato attivato solo il 2 luglio 2009, come dichiarato dall'utente e non contestato da Tiscali, per complessivi 556 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 € 2.868,96 (duemilaottocentosessantotto/96) (€ 5,16 x 556 giorni) per il ritardo nell'attivazione del servizio Adsl.

### **3.3. Mancata risposta al reclamo.**

Da ultimo, nessuna prova è stata fornita da TISCALI in ordine all'attività svolta a seguito dei reclami dell'utente, cui non risulta essere mai stata data alcuna risposta. Difatti, nella corrispondenza intercorsa tra le parti, si leggono le doglianze dell'istante in merito all'inerzia della TISCALI.

L'utente ha dedotto e provato di avere inoltrato reclami in data 15.10.07, 06.02.08, 11.08.08, 19.03.09, 25.05.09, lamentando la mancata risposta da parte di Tiscali.

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.

In considerazione del fatto che i reclami inviati dall'utente sono da considerarsi strettamente connessi tra loro, anche in ragione del loro oggetto e delle richieste sostanzialmente identiche e consequenziali che l'utente ha ivi svolto, appare corretto interpretare i reclami stessi come un unico reclamo, a far data dal primo, inoltrato dall'utente il 15.10.07, non contestato da Tiscali.

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 il nuovo Regolamento di cui alla Delibera n.73/11/CONS in materia di indennizzi applicabili nei rapporti tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche e di televisione a pagamento che – vertendo intorno a fatti accaduti in epoca

anteriore – è certamente non applicabile al caso di specie ma che comunque ha il merito di affrontare il tema di un'adeguata diversificazione degli importi da riconoscere a titolo di indennizzo a seconda della gravità dell'inadempimento contrattuale riscontrato.

Venendo al caso in esame, si valutano i seguenti elementi: a) tipo di contratto; b) durata e natura dei due diversi disservizi (mancata attivazione del servizio adsl + mancata comunicazione codice di migrazione per il servizio voce); c) lasso di tempo trascorso dal reclamo; d) massimale indicato nella carta dei servizi Tiscali; e) condotta omissiva da parte dell'operatore in relazione ai reclami avanzati dall'utente che ha di fatto obbligato l'utente a reiterare i reclami medesimi, senza esito.

Valutati tutti gli elementi appena esposti, e ricordato che l'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche fa espresso riferimento all'equità nell'immaginare il sistema degli indennizzi, si ritiene che nella fattispecie sia equo e proporzionale liquidare l'indennizzo di euro 500,00 (cinquecento/00) per la mancata gestione del reclamo inviato, e successivamente reiterato, dall'utente.

#### **4. 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”*.

Nel caso di specie, tenuto conto della materia del contendere e del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, si ritiene congruo l'importo di euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

#### **IL CORECOM LAZIO**

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda del Sig. █████ CHIODO è da accogliere ;

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. █████ CHIODO un importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento/00);

VISTA la proposta e la relazione del Dirigente Responsabile del Procedimento;

#### **DELIBERA**

L'accoglimento, nei termini di quanto già esplicitato, dell'istanza presentata dal Sig. █████

CHIODO in data 07/05/2010.

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

- a) Euro 774,00 (settecentosettantaquattro/00) a titolo di indennizzo per il ritardo nella comunicazione del Codice di Migrazione e per la mancata attuazione di tutte quelle attività necessarie per consentire all'utente il passaggio di linea ad altro gestore;
- b) Euro 2.868,96 (duemilaottocentosessantotto/96) a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio Adsl;
- c) Euro 500,00 (cinquecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reiterati reclami;
- d) Euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura;

Sulle somme stabilite ai capi a), b) e c), sono inoltre dovuti gli 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. l.vo 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](http://www.corecomlazio.it).

Roma, 9 febbraio 2011

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto