

DELIBERA n. 46/08/CIR

definizione della controversia I.T.C. Pertini / Telecom Italia s.p.a. - Tiscali Italia s.r.l. - Wind Telecomunicazioni s.p.a.

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 11 giugno 2008;

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 6, lettera a), n.14;

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";

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

VISTA la Delibera n. 182/02/CONS "Adozione del regolamento per la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazioni e utenti";

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza del 21 luglio 2006, prot. n. 0030079, con la quale l'Istituto Tecnico Commerciale XXX di Roma chiedeva l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia S.p.A.;

VISTA la nota del 22 agosto 2006, prot. n. 0033341, con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 14 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 25 settembre 2006;

UDITE le parti, come si evince dai verbali di udienza del 2 ottobre 2006 e del 14 novembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Risultanze istruttorie.

Sulla base della documentazione acquisita agli atti è risultato che:

L'Istituto Tecnico Commerciale XXX di Roma, intestatario delle utenze telefoniche: YYY e YYY, lamentava la mancata attivazione, da parte di Telecom Italia S.p.A., del servizio ADSL relativamente alle predette numerazioni.

Nell'istanza introduttiva del presente procedimento l'utente rappresentava, in particolare, quanto segue:

- In data 19 settembre 2005 l'Istituto XXX sottoscriveva un contratto con la società Wind Telecomunicazioni S.p.A., avente ad oggetto l'attivazione del servizio ADSL sulle due utenze telefoniche sopra indicate. Tale contratto veniva, però, disatteso dall'operatore telefonico che per mesi non ha provveduto all'attivazione del servizio ADSL.
- A causa dell'inadempimento contrattuale del gestore, in data 21 gennaio 2006 l'istante inviava alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. una comunicazione di disdetta del proprio abbonamento ADSL.
- In data 26 gennaio 2006 l'Istituto XXX sottoscriveva un nuovo contratto con la società Tiscali Italia S.r.l., avente ad oggetto l'attivazione del servizio ADSL 24 *Mega* sulle due proprie utenze telefoniche, entrambe linee ISDN.
- In data 18 marzo 2006 due operai della Sirti si recavano presso l'Istituto XXX, provvedendo ad installare il "doppino telefonico" sulla linea YYY; si impegnavano ad intervenire nuovamente entro il giorno 20 marzo 2006 al fine di attivare il medesimo doppino sull'altro numero (YYY).
- In data 24 marzo 2006, non avendo ancora ottenuto l'attivazione del servizio ADSL, parte istante inviava alla società Telecom Italia S.p.A. una comunicazione a mezzo fax, chiedendo spiegazioni in ordine al mancato rilascio, nei confronti della società Tiscali Italia S.r.l., dell'autorizzazione relativa all'erogazione del servizio ADSL.
- In data 4 maggio 2006 parte istante inoltrava una comunicazione fax alla società Tiscali Italia S.r.l., lamentando la mancata attivazione del servizio richiesto e contestando quanto riferito dagli operatori del numero di assistenza 130, a dire dei quali l'ADSL risultava già attiva sul numero YYY. L'utente sottolineava, invece, che su tale numero il doppino non era mai stato installato e che il gestore non aveva mai dato notizia di tale presunta attivazione.

- Nel mese di luglio 2006 parte istante reiterava alla società Telecom Italia S.p.A. la medesima richiesta già inoltrata in data 4 maggio 2006.

L'Istituto XXX adiva, pertanto, questa Autorità promuovendo la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia. A seguito della valutazione della fattispecie *de qua*, il Funzionario Responsabile del presente procedimento integrava il contraddittorio nei confronti della società Tiscali Italia S.r.l., in qualità di soggetto cointeressato.

In data 20 settembre 2006 la società Tiscali Italia S.r.l. trasmetteva a questa Autorità la propria memoria difensiva, ex art. 15, comma 2, della delibera n.182/02/CONS, rappresentando quanto segue:

- A seguito della sottoscrizione del contratto, avvenuta in data 26.01.2006, la società Tiscali Italia aveva prontamente avviato le procedure necessarie ad installare il servizio richiesto, inviando gli “ordini di attivazione” alla società Telecom Italia in data 26.01.2006 per la Linea 2 (YYY) ed in data 13.02.2006 per la Linea 1 (YYY), con l'espressa indicazione che i servizi richiesti dal cliente dovevano essere attivati su due utenze di tipo ISDN.
- La società Telecom Italia S.p.A. notificava alla società Tiscali Italia S.r.l. l'avvenuta attivazione dei servizi rispettivamente in data 20.03.2006 per la Linea 1 ed in data 06.07.2006 per la Linea 2.
- In data 04.05.2006 l'Istituto XXX inviava alla predetta società raccomandata a/r di sollecito dell'attivazione dei servizi sulle linee sopra menzionate. A seguito di verifica sui propri sistemi, la società medesima constatava che la procedura di attivazione relativa al servizio ADSL sulla Linea 1 risultava conclusa, mentre quella relativa alla Linea 2 presentava un effettivo ritardo a causa della mancata installazione del doppino sulla medesima da parte di Telecom Italia.
- Al fine di fornire informazioni al cliente in ordine allo stato di avanzamento della pratica inerente alla Linea 2, in data 09.05.2006 la società Tiscali Italia S.r.l. inviava una lettera interlocutoria.
- In data 07.07.2006, giunta a conclusione la procedura di attivazione da parte della Telecom Italia, la predetta società comunicava all'istante l'avvenuta attivazione del servizio ADSL sulla Linea 2.

In data 2 ottobre 2006 si teneva, presso questa Autorità, l'audizione delle parti.

L'Istituto XXX precisava che fin dal mese di settembre 2005 non aveva potuto ottenere l'attivazione del servizio ADSL, richiesto dapprima all'operatore Wind Telecomunicazioni, con contratto del 23.09.2005, e successivamente alla Tiscali.

Rappresentava, inoltre, che l'attivazione definitiva su entrambe le utenze era stata ottenuta solo in data 7 luglio 2006 e che, a seguito dei reclami proposti avverso i due gestori sopra citati (Wind Telecomunicazioni e Tiscali), entrambi, in tempi diversi, avevano invocato la responsabilità di Telecom Italia.

Telecom Italia depositava in udienza le schermate Pitagora relative alla successione temporale degli ordinativi di *shared access* di Wind Telecomunicazioni e di Tiscali; specificava, inoltre, che relativamente alla fornitura di tali prestazioni la Telecom Italia svolge un ruolo di mero esecutore di delibere regolamentari, mettendo a disposizione la piattaforma Pitagora sulla quale ciascun operatore sovrascrive i propri ordinativi. Dichiarandosi, quindi, estranea al rapporto con la parte istante in ordine alla fornitura del servizio ADSL, Telecom Italia chiedeva la propria estromissione dal giudizio, nonché la convocazione, in una successiva udienza, del gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A.

In data 14 novembre 2006 si teneva presso questa Autorità una nuova audizione delle parti, in occasione della quale comparivano i tre operatori coinvolti nella vicenda.

* Posizione della società Wind Telecomunicazioni S.p.A.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. riferiva che, successivamente alla richiesta di attivazione del servizio ADSL, pervenuta dall'Istituto istante in virtù di contratto del 19.09.2005, all'ordinativo di attivazione inoltrato in data 21.09.2005 seguiva KO di Telecom Italia con la seguente motivazione "capostipite, caposerie o testa di serie mancanti"; a seguito di ulteriore richiesta di attivazione, perveniva un secondo KO di Telecom Italia con motivazione "motivo rifiuto non pervenuto da Telecom Italia". Nel 2006, prima della disdetta del contratto, comunicata al gestore in data 23.01.2006, la società medesima provvedeva ad inoltrare una nuova richiesta di attivazione del servizio, relativamente alla quale in data 14.02.2006 perveniva KO da Telecom Italia con la motivazione "altri ordinativi esistenti per le stesse utenze". Alla luce di ciò, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. evidenziava l'impossibilità di procedere all'attivazione del servizio ADSL per causa ad essa non imputabile.

* Posizione della società Tiscali Italia S.r.l.

La Tiscali Italia S.r.l., riportandosi alla propria memoria depositata anteriormente all'udienza del 2 ottobre 2006, precisava che il servizio ADSL relativo all'utenza YYY era stato attivato il giorno 20.03.2006, come da notifica pervenuta da Telecom Italia, risultando, pertanto, fruibile a partire da questa data. Nonostante ciò, la fruizione del servizio si era, però, rivelata impossibile in quanto in data 18.03.2006 la società Sirti aveva installato il doppino solo sull'altra utenza dell'Istituto, ossia sul numero YYY. L'attivazione dell'ADSL su quest'ultima linea avveniva, invece, in

data 07.07.2006, come da notifica della Telecom Italia; fino a questa data il servizio risultava, quindi, non erogabile.

*** Posizione della società Telecom Italia S.p.A.**

La Telecom Italia prendeva atto di quanto dichiarato dagli altri operatori, precisando che l'istante aveva sempre lamentato il mancato rilascio dell'autorizzazione all'erogazione del servizio ADSL, la cui fornitura era stata contrattualmente richiesta alla Tiscali Italia S.r.l. Ribadiva, di conseguenza, la propria estraneità al procedimento in essere presso questa Autorità, rinnovando la richiesta di estromissione dalla medesima procedura.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

In base alla documentazione disponibile in atti e alle dichiarazioni rese dalle parti in sede di audizione, deve qui evidenziarsi che la vicenda in oggetto si incentra sulla mancata attivazione del servizio "*Libero ADSL Affari*" da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A., nonché sulla ritardata attivazione del servizio "*ADSL 24 Mega*" da parte della società Tiscali Italia S.r.l.

Premesso che in questa sede deve aversi riguardo al rapporto contrattuale di fornitura di servizi stipulato dall'Istituto istante dapprima con la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. e, successivamente, con la società Tiscali Italia S.r.l., appare doveroso, *in primis*, accogliere la richiesta di Telecom Italia relativa all'estromissione dal presente procedimento, pur evidenziandosi, in ogni caso, che la responsabilità di tale gestore potrà rilevare nell'ambito di eventuali violazioni dei rapporti contrattuali tra operatori telefonici.

Deve inoltre richiamarsi l'art. 11, comma 2, della Delibera 179/03/CSP di questa Autorità, ai sensi del quale: "*Per gli inadempimenti contrattuali ed il mancato rispetto degli standard di qualità di cui all'articolo 10, comma 1, lettera a, gli organismi di telecomunicazioni fissano ed indicano nelle carte dei servizi e nella documentazione di fatturazione, i casi di indennizzo a richiesta e di indennizzo automatico e i relativi importi che devono essere univocamente determinabili e proporzionati al pregiudizio arrecato. In ogni caso, gli organismi di telecomunicazioni corrispondono un indennizzo rispondente ai requisiti sopra indicati per i ritardi nella fornitura del collegamento iniziale, ivi compresi i casi in cui il collegamento è fornito al proprio cliente mediante servizi di accesso disaggregato a livello di rete locale.*"

Alla luce di tali considerazioni, si ritiene di dover accogliere la richiesta dell'Istituto XXX avente ad oggetto un congruo ristoro per la mancata, in un caso, e ritardata, nell'altro, attivazione del servizio ADSL. Si accerta, quindi, la responsabilità di

entrambe le società, Wind Telecomunicazioni S.p.A. e della Tiscali Italia S.r.L. per i disservizi di seguito specificati:

- Wind Telecomunicazioni S.p.A.: mancata attivazione del servizio ADSL su entrambe le linee per il periodo di riferimento: *29.10.2005-23.01.2006*;
- Tiscali Italia S.r.L.: ritardata attivazione del servizio ADSL per il periodo di riferimento:
 - Linea 1: *07.03.2006-20.03.2006*;
 - Linea 2: *07.03.2006-07.07.2006*;

CONSIDERATO che l'articolo 3.4 della Carta dei Servizi della società Tiscali Italia S.r.l. così prevede testualmente: *“Il Cliente qualora rilevi il mancato rispetto degli standard garantiti di cui ai punti 2.1, 2.2, 3.2 potrà far pervenire la segnalazione al Servizio Clienti Tiscali. (...) Qualora venga riconosciuta la validità della richiesta Tiscali provvederà all'accreditamento di una somma commisurata all'ammontare dell'effettivo disservizio subito e ai volumi di traffico sviluppati fino ad un importo massimo pari a 5,16 € per ogni giorno di ritardo.”*;

CONSIDERATO che l'articolo 3 della Carta dei Servizi della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. prevede, al comma 1, *“Nei casi di mancato rispetto dei termini di cui ai punti nn. 2.1, 2.2, 2.3, il Cliente ha diritto ad un indennizzo di entità commisurata alla durata del disservizio ed ai volumi di traffico sviluppati, fino ad un massimo di € 5,16 per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore complessivamente a 100 euro.”*;

RITENUTO che, attesa la responsabilità della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. in ordine a quanto lamentato dall'utente, il computo della misura dell'indennizzo deve necessariamente prescindere dal massimale di Euro 100,00, previsto dalla Carta dei Servizi, in quanto quest'ultimo viola il predetto principio di proporzionalità, inteso in termini di adeguatezza, quale corrispondenza dell'indennizzo al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, quali la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto - utente (persona fisica - giuridica) che ha subito il pregiudizio;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 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 della Direzione Tutela dei Consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Stefano Mannoni relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante assegno bancario, all'Istituto Tecnico Commerciale Statale XXX, l'indennizzo totale di € 866,88 moltiplicando, per ciascuna delle due linee, l'indennizzo di € 5,16 *pro die* per il periodo di riferimento *29.10.2005-23.01.2006*.

La società Tiscali Italia S.r.l. è tenuta a corrispondere, mediante assegno bancario, all'Istituto Tecnico Commerciale XXX, l'indennizzo totale di € 686,26 ottenuto sommando gli importi di seguito specificati:

- Linea 1: € 5,16 *pro die* per il periodo di riferimento *07.03.2006-20.03.2006*, per un totale di € 67,06;
- Linea 2: € 5,16 *pro die* per il periodo di riferimento *07.03.2006-07.07.2006*, per un totale di € 619,20.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati 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.

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'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 *bis*, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 11 giugno 2008

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Stefano Mannoni

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola