

DELIBERA N. 488/2022/CRL/UD del 16/12/2022

**G. Txxx / TISCALI ITALIA SPA / TELECOM ITALIA SPA
(LAZIO/D/401/2017)**

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del 16/12/2022;

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”;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, 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, approvato con delibera 395/17/CONS;

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 del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

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 indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente acquisita con protocollo n. D2740 del 07/04/2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

L’istante ha lamentato con formulario GU14 nei confronti di Tiscali Italia Spa e Telecom Italia Spa la mancata o parziale attivazione dei servizi; trasparenza contrattuale, mancato trasloco della linea e perdita numerazione.

Il particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione l’istante ha dichiarato quanto segue:



- a) Nel mese di Ottobre 2017, l'istante, titolare dell'utenza residenziale n. 0696xxx, richiedeva al proprio gestore Tiscali Italia Spa di trasferire la linea telefonica da Via Catignano 69, presso il nuovo domicilio, in Via Ittiti 119, Roma;
- b) L'operatore consigliava all'utente di cambiare la propria numerazione (0696xxx) al fine di abbreviare i tempi previsti per il trasloco.
- c) Per l'effetto l'istante chiudeva la linea e gli veniva assegnato un nuovo numero 06.99xxx, mantenendo il medesimo numero cliente 434807635.
- d) In data 14.10.2017 un tecnico Telecom si recava sul luogo per collegare la nuova linea, ma dopo aver effettuato il sopralluogo comunicava che per poter usufruire del servizio era necessario che una ditta incaricata (Sielte) operasse un attraversamento stradale dal civico 116 al 119 di Via Ittiri (larghezza 8 metri).
- e) In data 17.10.2017 Tiscali Italia inviava una mail all'istante che confermava la chiusura della linea n. 0696xxx.
- f) In data 26.10.2017 i tecnici della ditta Sielte, incaricati da Tiscali, si recavano sul posto per effettuare l'attraversamento stradale e collegare la linea, ma dopo aver effettuato il sopralluogo comunicavano che si trattava di una operazione speciale di competenza Telecom Italia Spa (proprietaria della rete) e che quindi Tiscali (Gestore) avrebbe dovuto sollecitare l'intervento.
- g) Il trasloco della linea di cui alla numerazione 06.997xxx, richiesto dall'istante in data 3.10.2016, non è mai avvenuto.
- h) Tiscali solo in data 5.12.2016 comunicava all'istante l'impossibilità nell'attivazione della linea.
- i) Con repliche del 31.05.2016 l'istante contestava le memorie delle controparti.

In base a tali premesse, l'utente richiedeva agli operatori Tiscali Italia Spa e Telecom Italia Spa il riconoscimento di tutti gli indennizzi previsti dalla delibera 73/11/CONS – indennizzo per mancata attivazione dei servizi; indennizzo per perdita della numerazione; indennizzo per omissione degli oneri informativi e/o pratiche commerciali scorrette; spese procedurali.

2. La posizione dell'operatore Tiscali Italia Spa.

L'operatore, con memoria difensiva datata 10.05.2017, esponeva quanto segue:

- 1. Servizio. Il cliente era titolare dal 20 febbraio 2010 di un pacchetto di servizi voce e adsl su linea dati, in assenza cioè di linea attiva presso Telecom e con numerazione 0696xxx, nativa Tiscali. Tale servizio veniva cessato in data 17.10.2016 per trasferimento della linea verso la sede ove aveva traslocato il cliente.
- 2. Trasloco. In data 3.10.2016 il cliente richiedeva verbalmente, mediante registrazione vocale, il trasferimento del servizio contrassegnato dal n. cliente 43480xxx verso il nuovo indirizzo, Via Ittiri, 119 - Roma. Il cliente veniva informato della necessità di variare la numerazione attivando presso la nuova sede una nuova linea, anche essa nativa Tiscali, con numerazione 0699xxx.

Effettuate le opportune verifiche Tiscali, in data 5.10.2016, attivava la procedura inviando alla Telecom la relativa richiesta. Tiscali evidenzia che l'attivazione del nuovo servizio era condizionato al completamento di un intervento di installazione della nuova linea presso la nuova sede del cliente a cura di una impresa incaricata dalla Telecom.

In data 17.10.2016 il tecnico incaricato dell'installazione comunicava alla Tiscali l'impossibilità a procedere con l'installazione, a causa della necessità di effettuare dei lavori stradali sulla rete per consentire *"il passaggio del cavo fino al palo"*.

In pari data il cliente contattava l'operatore per richiedere la cessazione del servizio attivo presso il precedente indirizzo, confermata dall'operatore con mail del 17 ottobre 2016.

In data 26 ottobre 2016, lo stesso Cliente riferiva telefonicamente a Tiscali quanto comunicato dall'impresa in sede di sopralluogo ovvero la necessità di effettuare un intervento sulla rete da parte di Telecom Italia.

L'operatore evidenzia che tale intervento non competeva all'operatore Tiscali ma a Telecom Italia, in qualità di proprietaria della rete di accesso.

In data 26 novembre 2016, in sede di gestione dell'istanza di Provvedimento Temporaneo "GU5", Tiscali comunicava a codesto spettabile Co.Re.Com l'esito dell'intervento effettuato dall'impresa, come sopra descritto.

In data 5 dicembre 2016, a seguito della ricezione della notifica di espletamento negativo della richiesta di attivazione da parte di Telecom Italia, Tiscali provvedeva ad inviare al Cliente una comunicazione per dargli conferma in merito all'impossibilità a procedere con l'attivazione del Servizio presso il nuovo indirizzo.

3. Relativamente all'emissione di fatture per la vecchia utenza cessata.

L'operatore deduce che il servizio attivo presso l'indirizzo di Via Catignano, 69 veniva cessato in data 17 ottobre 2016. In data 2 dicembre 2016, veniva emessa una fattura riferita alla compensazione degli importi fatturati anticipatamente per il periodo 18 ottobre – 31 dicembre 2016, pertanto, non risultano fatture insolute a carico del Cliente. Tiscali Italia concludeva evidenziando l'assenza di qualsivoglia responsabilità dell'operatore in merito alla mancata attivazione del servizio presso il nuovo indirizzo, dipesa unicamente dalla necessità di effettuare lavori stradali atti a consentire il passaggio della linea fino alla nuova sede dell'istante sita in Via Ittiri, 119 Roma, intervento che non spettava all'OLO ma di competenza dell'Incumbent.

3. La posizione dell'operatore Telecom Italia Spa.

L'operatore con memoria del 10.05.2017 chiedeva accertarsi l'infondatezza nel merito dell'istanza presentata dall'istante per i seguenti motivi:

1. improcedibilità dell'istanza nei confronti di Tim per carenza di legittimazione passiva.

L'istanza nei confronti dell'operatore deve essere dichiarata improcedibile in ragione della procedura attivata. L'oggetto della domanda formulata dall'istante deve essere rivolto a Tiscali, in quanto vertente sulla richiesta di accertamento di inadempimento contrattuale.

L'istante imputa a Tiscali azioni specifiche che non possono essere ricondotte a Tim neanche per analogia. Per lamentare una violazione di inadempimento è necessaria l'esistenza di un contratto.

L'operatore nella memoria interroga l'istante su quale disciplina sarebbe applicabile al suo rapporto con Tim e della relativa violazione di obblighi mai visionati, sottoscritti e conosciuti da Telecom.

La domanda rivolta a Tiscali non ha alcuna correlazione con le azioni esercitate da Telecom a seguito dell'intervento sulla rete per conto di Tiscali, il quale risulta avvenuto, in quanto di natura meramente contrattuale. Da ciò deriva la carenza di legittimazione passiva in capo a Telecom.

L'operatore evidenzia, altresì, che a parte tali considerazioni fattuali, nessun utente che ha un contratto con un altro operatore (in questo caso Tiscali) può in nessun modo chiamare Tim per asseriti guasti alla rete in quanto il rapporto tra i due gestori telefonici, al quale sono ricollegabili le attività di rete, è disciplinato da un contratto, denominato di interconnessione, nel quale è specificatamente previsto che per problematiche, quali quelle asserite in istanza, l'eventuale controversia dovrà essere risolta tramite arbitrato tra i due gestori.

L'art. 3 del su indicato contratto disciplina l'oggetto del contratto stesso disponendo che: " *il presente accordo disciplina le condizioni di fornitura da parte di Telecom dei servizi di accesso disaggregato a livello della propria rete locale e relativi servizi sostitutivi e accessori*". L'art. 30 del medesimo contratto dispone che tutte le controversie che dovessero sorgere tra le parti in contratto debbano essere devolute ad un collegio arbitrale.

L'operatore conclude che il contratto dell'8.10.2001 tra Telecom e Tiscali ha ad oggetto *le condizioni di fornitura da parte di Telecom dei servizi di accesso disaggregato a livello della propria rete locale e relativi servizi sostitutivi e accessori*, di cui all'offerta Unbundling. Per l'effetto Telecom ha assunto nei soli confronti di Tiscali, non degli utenti di tale operatore, gli impegni relativi al rispetto agli standard della qualità e di SLA. Peraltro gli standard sono fissati su base annua e non è previsto il caso in cui il guasto verificatosi sia imputabile a terzi.

Per l'effetto l'operatore conclude chiedendo l'immediata estromissione di Tim dal presente procedimento in quanto improcedibile per materia e carente di legittimazione passiva e di voler respingere l'istanza dell'istante in quanto improcedibile.

4. L'esito dell'udienza di definizione.

All'udienza di definizione ex art. 16, comma 4 regolamento di cui alla Delibera 173/07/CONS le parti si riportavano ai rispettivi scritti difensivi.

Il Legale verbalizzante, preso atto del mancato raggiungimento di un accordo tra le parti, rimetteva gli atti al Corecom per la decisione della controversia.

5. Motivazione della decisione.

5.1 In rito. Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità di cui all'art. 14, comma 3 del Regolamento, che richiama l'art. 7, comma 3 Reg. cit., ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Dalla documentazione in atti emerge la tardività della memoria di replica dell'istante inviata solo in data 31.05.2017, pertanto, fuori dai termini concessi dal Corecom in sede di comunicazione di avvio del procedimento inviata con Pec del 11.04.2017. Pertanto, le stesse devono essere stralciate.

E', infatti, da considerarsi irricevibile ai sensi dell'articolo 16, comma 2, della delibera Agcom n. 173/07/CONS, e pertanto inutilizzabile in sede istruttoria (con ogni conseguenza in tema di mancata contestazione) la memoria depositata nel procedimento che non sia stata comunicata alla controparte entro il termine previsto dalla comunicazione di avvio del procedimento stesso, termine da considerarsi come perentorio perché necessario ai fini dell'esercizio del diritto di difesa.

5.2 Nel merito.

5.2.a. mancata attivazione dei servizi voce/adsl – mancato trasloco.

L'utente lamentava la mancata o parziale attivazione dei servizi; trasparenza contrattuale, mancato trasloco della linea e perdita numerazione telefonica n. 0696xxx richiesta al proprio gestore Tiscali Italia Spa in data 3.10.2016 e mai avvenuto.

Prima di entrare nel merito delle questioni, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore.

Nel caso che ci occupa, l'istruttoria condotta, ha accertato che l'istante in data 3.10.2016 concludeva con Tiscali il contratto de quo comprendente la richiesta di trasloco della propria utenza fissa presso altro domicilio; il trasloco non avveniva, nonostante l'utenza già attiva venisse cessata su richiesta dell'istante in data 17.10.2016,

dietro consiglio dell'operatore Tiscali. Tale circostanza non viene contestata dagli operatori, anzi viene suffragata dalla produzione nel procedimento dell'allegato n. 2 alla memoria di Tiscali – registrazione vocale del 3.10.2016 tra operatore Tiscali e istante.

Stante l'intervenuto accordo tra le parti, Tiscali e l'istante, del 3.10.2016, giustamente il Sig. Tamigi con ricorso al Corecom del 7.04.2017, lamentava la mancata attivazione del servizio voce e adsl e mancato trasloco della linea telefonica. La Carta Servizi Tiscali, prevede il tempo massimo di attivazione del servizio in 20 gg dalla ricezione di un ordine valido dell'utente, salvi i casi in cui subentri un impedimento oggettivo non imputabile all'operatore.

Nella fattispecie spetta, dunque, all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco/attivazione richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che il ritardo è stato determinato da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili. Tiscali, mediante produzione documentale, non contestata dell'istante, deduce che il mancato trasloco è stato causato da problematiche tecniche dovute esclusivamente a Telecom. Premesse le suddette difficoltà tecniche in data 5.12.2016, Tiscali comunicava all'istante l'impossibilità nell'attivazione nel servizio e la richiesta di annullamento.

Tiscali, però, non dimostra di essersi fattivamente e tempestivamente attivata nei confronti di Telecom, dopo aver ricevuto la comunicazione del 17.10.2016 da parte della soc. SEITE relativa ai problemi tecnici, al fine di far risolvere quest'ultimi dal gestore della rete per l'attivazione dei servizi richiesti dall'istante.

Telecom nelle proprie memorie respinge qualsivoglia contestazione a suo carico, richiamando a sostegno delle proprie ragioni quanto disposto dal contratto dell'8.10.2001 tra Telecom e Tiscali avente ad oggetto "le condizioni di fornitura da parte di Telecom Italia dei servizi di accesso disaggregato a livello di propria rete locale e relativi servizi sostitutivi ed accessori" di cui alla c.d. Offerta di unbundling. Invero è accertato che Telecom in qualità di proprietaria della rete avrebbe essa stessa sola potuto provvedere alla risoluzione delle problematiche rilevate dall'azienda Seite e dai suoi stessi tecnici inviati sul luogo. Nonostante l'operatore fosse a conoscenza degli interventi da svolgere, nulla è stato compiuto fino al 24.11.2016, data in cui veniva comunicato, tramite il sistema Pride, all.to n. 8 memoria Tiscali, l'esito negativo dello stato della richiesta.

Si ritiene, tuttavia, che il contratto in corso tra i gestori non possa avere ripercussioni sull'individuazione del legittimato ad indennizzare l'istante che, sicuramente deve essere Tiscali che, deciderà, in forza di quel contratto di rivalersi su TIM.

Tanto premesso, all'esito delle risultanze istruttorie si può, quindi, accertata la responsabilità del disservizio in capo a Tiscali, legittimare l'applicazione del Regolamento in materia di indennizzi di cui all'allegato A) alla delibera n.347/18/CONS e per le considerazioni di cui sopra l'istante ha diritto ad un indennizzo per il cui calcolo, viene in rilievo l'art. 3, comma 1, di detto Regolamento, che prevede che "nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un

indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo”.

Nello specifico, è dovuta l’indennità pari ad € 7,50 a decorrere dal 23.10.2016 (già detratti i 20 gg utili all’attivazione/trasloco della linea) al 5.12.2016 data in cui Tiscali ha comunicato l’impossibilità di attivazione della linea, voce ed adsl, per 45 gg per un totale di € 675,00, da porre a carico di Tiscali.

5.2b. Perdita della numerazione

In ordine a quanto lamentato dall’istante, circa la perdita della numerazione si devono, preliminarmente, ribadire due principi fondamentali: - il computo della misura dell’indennizzo deve necessariamente prescindere dal massimale eventualmente previsto nella Carta Servizi, in quanto quest’ultimo viola il 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, la tipologia di contratto, in conformità a quanto previsto dall’articolo 11 della delibera n. 179/03/CSP.

- in conformità all’odierno orientamento dell’Autorità, non si può prescindere dalla valutazione complessiva della fattispecie e dalle ripercussioni che, secondo un criterio di ragionevolezza, sono derivate dalla mancanza imputabile all’operatore, dovendosi impedire, comunque, che possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate.

In questo senso va peraltro il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nei rapporti tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche e di televisione a pagamento, di cui alla Delibera n.73/11/CONS, 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, pur ritenendo fondata la domanda, non può ritenersi corretta la quantificazione dell’indennizzo richiesto, che prescinde totalmente sia dai parametri indicati in Carta Servizi Tiscali, che dal principio di equità e proporzionalità testè richiamato.

Quanto all’indennizzo per la perdita del numero telefonico, occorre ricordare che l’art. 9 dell’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS. prevede che *“L’utente, nel caso in cui perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all’operatore, avrà diritto ad un indennizzo pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo, fino ad un massimo di euro 1.000,00”*. Tale disposizione, anche se non applicabile al caso di specie, ha senz’altro il merito di quantificare in maniera adeguata gli importi da riconoscere a titolo di indennizzo a seconda della gravità dell’inadempimento contrattuale riscontrato.

Nel caso in questione, l’istante ha dato disdetta autonoma della precedente numerazione in data 17.10.2016 mediante invio di mail. Tale comportamento rileva che il cambio di numerazione e la perdita concordata del precedente numero non avrebbero

causato disagi rilevanti all'istante il quale, infatti, procedeva con la richiesta di cessazione.

Tale azione, comunque, veniva indotta dall'operatore Tiscali al fine di poter provvedere all'attivazione dei nuovi servizi abbreviandone i tempi e facilitandone la realizzazione.

Tutto quanto sopra considerato giustifica la liquidazione dell'indennità in via equitativa nella misura del 50% degli importi come sopra considerati da porre a carico del solo operatore Tiscali e a far data dal 2010, data di attivazione della numerazione dichiarata da Tiscali, fino alla cessazione della numerazione (2016) ovvero € 100,00 x 6 anni = € 600,00 / 50% = € 300,00. Spese di procedura compensate.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Il parziale accoglimento dell'istanza del Sig. G. Txxx nei confronti della sola società Tiscali spa, estromettendo Telecom ITALIA. Spese di procedura compensate.
2. La Tiscali spa è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere, in favore dell'utente, maggiorata degli interessi legali dalla domanda al soddisfo, la somma di € 675,00 a titolo di mancata attivazione/trasloco della linea, nonché la somma di € 300,00 a titolo di perdita della numerazione.
3. Il gestore è, altresì, tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. 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.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.
7. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità.

Roma, 16/12/2022

f.to

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini