

DELIBERA DL/053/15/CRL/UD del 30 marzo 2015
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
WORLD GYM SSD xxx/TISCALI xxx E TELECOM ITALIA xxx
(LAZIO/D/316/2014)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella Riunione del 30 marzo 2015;

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 del 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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16/12/2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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*”;

VISTA l’istanza dell’utente società World Gym SSD xxx presentata in data 8 aprile 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato - nei confronti degli operatori Tiscali e Telecom – l’interruzione dei servizi voce e adsl nel corso di una migrazione, l’ingiustificata fatturazione, la mancata risposta ai reclami, la perdita della numerazione. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione, ha dichiarato quanto segue:

- a) L’istante, utente business di Tiscali dal 2007, il 18 ottobre 2013 aveva sottoscritto un contratto per la migrazione dei servizi voce e adsl dall’operatore Tiscali a Telecom,

ricevendo rassicurazione che la migrazione sarebbe avvenuta entro 10 giorni dall'intervento del tecnico in sede per la verifica della fattibilità;

- b) Il tecnico interveniva il 20 novembre 2013, garantendo la fattibilità della migrazione;
- c) La linea voce era stata interrotta dal 5 dicembre 2013; la linea ADSL dal 20 marzo 2014;
- d) I reclami telefonici e scritti, ivi inclusa la comunicazione di risoluzione contrattuale, erano rimasti senza riscontro;
- e) Il provvedimento temporaneo adottato dal Corecom Lazio nei confronti di Telecom per la riattivazione dei servizi era rimasto inattuato;
- f) Nel frattempo erano pervenute fatture di Tiscali, che l'istante aveva contestato;
- g) Il 16 aprile 2014 era pervenuta comunicazione di Telecom di conferma del contratto;
- h) Il 5 maggio 2014, l'istante aveva ricominciato a fruire dei servizi tramite altro operatore e con diversa numerazione, essendo la precedente numerazione andata perduta per il mancato rilascio del codice di migrazione da parte di Telecom.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto ad entrambi gli operatori secondo le rispettive responsabilità:

- i. Indennizzo per sospensione dei servizi voce e adsl;
- ii. Indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero
- iii. Indennizzo per perdita della numerazione
- iv. Indennizzo per mancata risposta ai reclami
- v. Storno delle fatture Tiscali
- vi. Spese di procedura

2. La posizione dell'operatore Tiscali

L'operatore ha precisato che la linea era stata acquisita da Telecom il 5 dicembre 2013 attraverso il processo di Number Portability Pura, per il quale la linea ADSL rimane attiva presso il Donating sino alla ricezione di formale richiesta di disdetta da parte del Cliente. Tiscali aveva pertanto correttamente fatturato sino al 31 marzo 2014. Precisava infine di aver riscontrato il reclamo dell'utente pervenuto il 21 gennaio 2014.

3. La posizione dell'operatore Telecom Italia

L'operatore ha escluso la propria responsabilità, dichiarando di non essere riuscita ad attivare i servizi in quanto Tiscali non ha attivato la procedura di portabilità.

Motivazione della decisione

Preliminarmente viene rigettata la domanda dell'utente di indennizzo per perdita della numerazione, perché, come già dichiarato nella lettera di avvio del procedimento, si tratta di domanda nuova, non oggetto del precedente tentativo di conciliazione.

L'eventuale inadempimento lamentato infatti si è verificato a seguito della risoluzione contrattuale comunicata dall'utente a Telecom Italia successivamente alla procedura di conciliazione (con raccomandata del 2 aprile 2014) e rappresenta una fattispecie autonoma e diversa rispetto a quelle oggetto della controversia instaurata con l'avvio del procedimento conciliativo.

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

1. Sulla omessa o ritardata portabilità

L'istante lamenta la omessa/ritardata portabilità del numero.

Si precisa innanzitutto che entrambi gli operatori escludono la propria responsabilità, Tiscali perché la linea sarebbe stata acquisita da Telecom il 5 dicembre 2013, Telecom perché Tiscali non avrebbe attivato la procedura.

La domanda dell'utente è fondata per le seguenti ragioni.

E' in atti la "richiesta di migrazione in Telecom Italia - proposta di attivazione" sottoscritta dall'utente il 28 ottobre 2013, completa di codice di trasferimento utenza. Dichiara l'utente che il tecnico Telecom accertò la fattibilità della richiesta il 20 novembre 2013.

Nella fattispecie, come risulta anche dalle schermate Pride del sistema informatico Tiscali in atti, il processo di migrazione era di Number Portability Pura, disciplinato dalla Delibera 35/10/CIR.

Ai fini di una migliore comprensione, sembra utile premettere una sintetica descrizione della detta procedura.

La procedura di NP pura si articola nelle seguenti fasi:

- Richiesta del cliente: il cliente richiede la NP al Recipient e gli comunica il proprio codice NP;
- Avvio della procedura: il Recipient trasmette la richiesta al Donor titolare della numerazione;
- Ingaggio del Donating: il Donor effettua le verifiche tecniche e trasmette la richiesta al Donating che ha in gestione la numerazione;
- Verifiche del Donating: il Donating effettua le proprie verifiche formali e tecniche;
- Provisioning tecnico: Recipient, Donating e Donor effettuano la NP a DAC. Come previsto dall'art. 5 punto 6 della Delibera 35/10/CIR Provisioning della Number Portability: *"Il Donor, ricevuta la notifica di accettazione tecnica da parte dell'operatore Donating o decorso il termine del silenzio assenso, in corrispondenza della DAC effettua il cut-over nella fascia oraria dalle 6:00 am alle 9:00 am inviando, in corrispondenza del termine delle operazioni, la notifica di espletamento della procedura di Service Provider Portability al Recipient ed al Donating (quest'ultimo effettua le eventuali riconfigurazioni degli instradamenti in modo sincrono al Donor, al fine di evitare disservizi ai clienti portati)"*.

Come si evince dal complesso quadro normativo e regolamentare delle procedure di migrazione, il buon esito del passaggio dell'utente da un gestore ad un altro dipende in misura pressoché esclusiva dagli operatori recipient e donating cui sono rimesse tutte le verifiche e gli adempimenti tecnici necessari e in assenza di un comportamento pienamente diligente e collaborativo da parte di tali soggetti, il compimento della procedura di migrazione secondo la volontà dell'utente può risultare compromesso e il relativo diritto vanificato.

Venendo al caso che ci occupa, sulla base della documentazione contrattuale e della documentazione tecnica fornita dal solo operatore Tiscali (operatore Donor e Donating), risulta che: a) l'istante chiese la NP al Recipient, comunicando il codice trasferimento utenza; b) l'ordine venne inserito il 21 novembre 2013; c) la DAC venne fissata il 5 dicembre 2013.

Non risulta invece che Tiscali abbia inviato, in corrispondenza del termine delle operazioni, la notifica di espletamento della procedura al Recipient, come sostanzialmente dichiarato anche da Telecom nella difesa.

Sussiste pertanto la responsabilità di Tiscali, quale Operatore Donor e Donating, per l'omessa notifica di espletamento al Recipient, che ha impedito il perfezionamento della procedura, e per aver deconfigurato la linea, causando l'interruzione del servizio voce a partire dalla DAC. La responsabilità sussiste anche alla luce della segnalazione del disservizio effettuata dall'utente con lettera raccomandata del 15 gennaio 2014, a seguito della quale non risulta che Tiscali si sia in qualche modo attivata per la risoluzione.

Sussiste però anche la responsabilità dell'operatore Telecom, sotto due profili.

Come noto, la legge n. 40/2007 ha previsto un preavviso massimo di 30 giorni per recesso e trasferimento delle utenze, il che si traduce in un obbligo per gli operatori di effettuare il passaggio dei clienti al massimo in 30 giorni.

Nella fattispecie, considerando quale data iniziale di decorrenza dell'obbligo contrattuale di Telecom di effettuare la NP, quello dell'intervento tecnico per verificarne la fattibilità, ovvero il 20 novembre 2013, il passaggio avrebbe dovuto perfezionarsi entro il successivo 20 dicembre 2013.

Essendo la DAC concordata tra gli operatori e l'utente, Telecom avrebbe dovuto, successivamente alla DAC, attivarsi per dare seguito alla portabilità del numero nel termine massimo previsto dalla normativa, considerando che l'utente l'11 dicembre 2013 ha prontamente segnalato al Servizio Clienti Telecom il disservizio.

L'operatore invece si è limitato a comunicare la presa in carico della richiesta di attivazione invitando l'utente ad attendere i tempi necessari per la lavorazione. Nè ha provato di aver posto in essere attività tecniche, successivamente alla DAC, necessarie al perfezionamento o di essersi attivato prontamente presso il Donating sollecitandone gli ulteriori adempimenti.

E' inoltre attribuibile a Telecom la responsabilità ex art. 3 punto 2 Delibera 73/11/CONS per non aver rispettato i propri oneri informativi circa i tempi di realizzazione degli interventi e circa gli impedimenti tecnici e amministrativi incontrati nel corso della procedura stessa.

Non risulta infatti che l'operatore abbia fornito al cliente assistenza tecnica ed informazioni in ordine allo stato della procedura ed alle difficoltà tecniche incontrate nell'espletamento, nonostante i numerosi reclami svolti. E ciò neppure a seguito dell'adozione del provvedimento d'urgenza adottato dal Corecom Lazio.

Considerato tutto quanto sopra, spetta pertanto all'utente la liquidazione di un indennizzo per l'omessa portabilità del numero, da porsi a carico di entrambi gli operatori coinvolti nella misura del 50% ciascuno, per il periodo 20 dicembre 2013 (termine massimo per il completamento della procedura) – 17 aprile 2014 (data di risoluzione del contratto a seguito della lettera trasmessa a mezzo fax dall'utente il 2 aprile 2014), nonché la liquidazione di un indennizzo per il mancato assolvimento degli obblighi informativi da porsi a carico del solo operatore Telecom, per il periodo 11 dicembre 2013 (data della segnalazione del disservizio) – 27 marzo 2014 (data dell'udienza di conciliazione).

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 6.1 e 12.2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce pertanto all'istante un indennizzo per la ritardata portabilità di Euro 1.180,00 da porsi per il 50% ciascuno, a carico dei due operatori.

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 3.2, 3.3 e 12.2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce altresì un indennizzo per il mancato assolvimento degli obblighi informativi di Euro 318,00, da porsi a carico dell'operatore Telecom.

2. Sulla sospensione dei servizi

L'istante lamenta la sospensione del servizio voce e adsl, il primo dal 5 dicembre 2013, il secondo dal 20 marzo 2014, chiedendo la liquidazione di un indennizzo per il disagio.

La domanda viene accolta nei termini che seguono.

Per quanto riguarda il servizio voce, la sospensione è riconducibile al mancato perfezionamento della procedura di NPP, imputabile, come sopra detto, ad entrambi gli operatori.

Lo stesso per quanto riguarda la sospensione del servizio ADSL.

Seppure infatti l'interruzione da parte di Tiscali sarebbe stata giustificata in presenza di una richiesta di disdetta del servizio (di cui Tiscali non ha peraltro fornito prova), lo stesso deve però ritenersi responsabile del disservizio unitamente all'Operatore Recipient, considerato che, a quella data, la procedura di NPP non si era perfezionata per sua colpa concorrente.

Spetta pertanto all'utente la liquidazione di un indennizzo, da computarsi, per il servizio voce dal 5 dicembre 2013 al 17 aprile 2014, e per il servizio ADSL dal 20 marzo 2014 al 17 aprile 2014.

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 5.1, 6.2 e 12.2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce all'istante un indennizzo complessivo di Euro 1.610,00 per l'interruzione dei servizi voce e adsl, da porsi a carico di entrambi gli operatori nella misura del 50% ciascuno.

3. Sulla domanda di storno delle fatture Tiscali

L'istante chiede lo storno delle fatture Tiscali, non dovute, perché riferite a periodi di interruzione dei servizi.

La domanda può essere parzialmente accolta.

Non sono infatti dovuti i canoni voce relativi al periodo di interruzione del servizio, di cui l'utente non ha fruito, risultando invece dovuti i canoni del servizio ADSL, di cui ha fruito sino al 20 marzo 2014.

Tiscali dovrà pertanto provvedere allo storno degli importi addebitati per canone voce nelle fatture n. 133859430 del 2 dicembre 2013 e n. 140612363 del 3 febbraio 2014.

Dovrà altresì procedere allo storno integrale della fattura n. 141166739 del 2 aprile 2014 per contributo disattivazione, non avendo Tiscali dimostrato l'equivalenza degli importi fatturati ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n.40/2007. Al riguardo, si deve evidenziare che poiché in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente, che sono già remunerate da quest'ultimo, eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati, con esclusione dei soli costi di gestione pratica, nella fattispecie non dimostrati. Nè ha provato la previsione di detti costi nel contratto sottoscritto dall'utente.

4. Sulla mancata risposta ai reclami

L'istante lamenta la mancata risposta ai numerosi reclami, rimasti senza riscontro.

Sono in atti i reclami svolti a Telecom l'11 dicembre 2013, con il riscontro di Telecom del 19 dicembre, il reclamo svolto a Telecom e Tiscali il 15 gennaio 2014, con il riscontro di Tiscali ricevuto il 31 marzo 2014, tutti afferenti la mancata portabilità e la sospensione dei servizi, il reclamo svolto a Tiscali il 31 gennaio 2014 e il 30 aprile 2014 di contestazione delle fatture.

La domanda può essere parzialmente accolta per la seguente ragione.

L'utente ha depositato l'istanza di conciliazione il 17 gennaio 2014.

I reclami del 31 gennaio e del 30 aprile 2014 sono stati dunque presentati in pendenza della procedura conciliativa e pertanto, in relazione a questi, alcun obbligo di risposta era a carico dell'operatore, essendo la funzione economico-sociale della procedura conciliativa proprio quella di creare un'occasione di confronto tra le posizioni dell'utente e dell'operatore, superando quindi gli strumenti contrattualmente previsti tendenti allo stesso scopo.

Lo stesso per il reclamo presentato a Tiscali il 15 gennaio 2014, avendo l'utente attivato la procedura conciliativa nella pendenza del termine previsto per la risposta (45 giorni ex articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP e Carta Servizi).

Discorso diverso vale invece per il reclamo dell'11 dicembre 2013 rivolto a Telecom.

Premesso che il riscontro fornito da Telecom il 19 dicembre 2013 non può considerarsi risposta al reclamo per la genericità del contenuto, rileva in questo caso 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 e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto 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.

Spetta pertanto all'utente un indennizzo che, tenuto conto del termine previsto per la risposta (30 giorni da Carta Servizi) e della data dell'udienza di conciliazione (27 marzo 2014), ai sensi degli artt. 2 e 11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si liquida in Euro 76,00.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 100,00 (cento), da porsi a carico degli operatori nella misura del 50% ciascuno, tenuto conto, del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, della responsabilità concorrente degli operatori e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza della società World Gym SSD xxx nei confronti delle società Tiscali xxx e Telecom Italia xxx.
2. La società Tiscali xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 50,00 (cinquanta) per le spese di procedura, i seguenti importi:
 - a) Euro 590,00 (cinquecentonovanta/00) a titolo di indennizzo ex artt. 6.1 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
 - b) Euro 805,00 (ottocentocinque/00) a titolo di indennizzo ex artt. 5.1, 6.2 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
4. La società Tiscali xxx dovrà provvedere allo storno degli importi addebitati per canone voce

nelle fatture n. 133859430 del 2 dicembre 2013 e n. 140612363 del 3 febbraio 2014 e allo storno integrale della fattura n. 141166739 del 2 aprile 2014;

5. La società Telecom Italia xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 50,00 (cinquanta) per le spese di procedura, i seguenti importi:

a) Euro 590,00 (cinquecentonovanta/00) a titolo di indennizzo ex artt. 6.1 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

b) Euro 318,00 (trecentodiciotto/00) a titolo di indennizzo ex artt. 3.2, 3.3 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

c) Euro 805,00 (ottocentocinque/00) a titolo di indennizzo ex artt. 5.1, 6.2 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

d) Euro 76,00 (settantasei/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 11 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

6. Le società Tiscali xxx e Telecom Italia xxx sono tenute altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

7. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.

8. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

9. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, lì 30 marzo 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto

