

Co.Re.Com. Cal/Nic

DELIBERAZIONE N.113

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA – DE SIENA xxx c/TELECOM ITALIA e TELETU

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 15/05/2014 , svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Mangano	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

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'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, " Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com." e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e succ. modif. ed int.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle

fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

le istanze del 5 e del 10 dicembre 2013, acquisite ai prot. Co.Re.Com. Calabria n. 52306 e n.53162, con cui il sig. De Siena xxx, ha chiesto l'intervento di questo organismo per la definizione della controversia in essere rispettivamente con le società Telecom Italia, e TeleTu; ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e succ. modif. ed int.;

le note del 10 dicembre 2013 e del 30 gennaio 2014 (prot. n. 53089 e n. 4302), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

la nota del 13 gennaio 2014 (prot. n. 1309), con cui il Responsabile del procedimento ai sensi dell'art. 16, comma 4, dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, il 6 febbraio 2014 alla relativa udienza di discussione;

preso atto del verbale dell'udienza di definizione della controversia redatto il 6 febbraio 2014;

la nota dell'11 febbraio 2014 (prot. n. 6663), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 18 del summenzionato Regolamento, la riunione dei procedimenti finalizzata alla definizione della deferita controversia;

gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il ricorrente ha depositato, presso questo Co.Re.Com., istanza di definizione della controversia, con cui ha lamentato la ritardata migrazione del servizio voce e la mancata migrazione del servizio adsl dall'operatore TeleTu all'operatore Telecom, della propria utenza telefonica business. La richiesta di migrazione risale al 28 giugno 2012.

Ha specificato che più volte ha contattato l'operatore Telecom per sollecitare la migrazione.

Solo il 14 agosto 2013, la Telecom ha provveduto all'attivazione della linea voce, mentre la migrazione per il servizio adsl non è stata ancora espletata.

Per i suesposti motivi, l'istante ha esperito davanti a questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione, che si è concluso con due verbali di mancata conciliazione.

Conseguentemente, il 5 e il 10 dicembre 2013, con due diverse istanze, ha richiesto ad entrambi gli operatori: *"l'immediata attivazione del servizio adsl; l'indennizzo per ritardata migrazione della linea voce e per ritardata attivazione della linea voce dal 28 giugno 2012 al 14 agosto 2013; l'indennizzo per mancata attivazione della linea adsl dal 28 giugno 2013; indennizzo per mancata risposta ai reclami; rimborso spese pari a € 300,00"*.

Con note del 10 dicembre 2013 e del 30 gennaio 2014, sono stati chiesti alle parti i chiarimenti istruttori ritenuti necessari; gli operatori e l'istante, hanno prodotto memoria difensiva e documentazione a supporto della rispettiva posizione.

L'operatore Telecom, con propria memoria, ha contestato la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante, ha rilevato l'infondatezza delle pretese di controparte, ha richiesto il rigetto del ricorso con ogni conseguenza di legge, specificando che:

- *"la linea 0962/24561 intestata a De Siena xxx, non era più disponibile nei sistemi Telecom dal 4 gennaio 2007";*
- *"nel 2007 passava ad Infostrada e nel 2011 (con passaggio Olo/Olo) passava a Teledue";*
- *"il servizio adsl, con il gestore Infostrada fino al 23 novembre 2007";*
- *"a seguito di reclamo, il cliente è stato contattato e gli veniva riferito che in Telecom non era presente alcuna richiesta di migrazione né per la linea voce né per la linea adsl";*
- *"il cliente, il 12 agosto 2013, è rientrato in Telecom solo a seguito di art. 5 del 5 agosto 2013 come da schermate allegate, operando una forzatura sui sistemi in quanto l'indirizzo indicato sul modello UG, via Saffo 13 Crotone, è diversa dalla sede del cliente come risulta dai sistemi ovvero via Regina Margherita 20 - Crotone";*
- *"anche per la linea adsl non risulta alcuna richiesta di rientro";*
- *"dopo l'attivazione della fonia, fu proposto al cliente di attivare la linea adsl con "tutto senza limiti 20 mega", ma il cliente ha rifiutato";*
- *"non sussiste alcuna forma di responsabilità in capo a Telecom".*

L'istante con note di replica alla memoria della Telecom ha precisato che:

- *"l'utenza è di tipo business";*
- *"via Saffo n. 13 è l'indirizzo di residenza dell'istante, mentre via Regina Margherita n. 20 è la sede ove viene fornito il servizio telefonico in questione";*
- *"nonostante l'adozione del provvedimento ex art. 5, da parte del Co.Re.Com. Calabria, non è stata attivata la linea adsl";*
- *"nessun operatore ha mai contattato l'istante per attivare il servizio adsl";*
- *"ad oggi il servizio adsl non è stato ancora attivato".*

L'operatore TeleTu, con propria memoria, ha contestato la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante, ha rilevato l'infondatezza delle pretese di controparte, ha richiesto il rigetto con ogni conseguenza di legge, specificando che:

- *"l'utenza xxx è stata attivata sui sistemi TeleTu dal 19 ottobre 2011 con piano tariffario Rete Tutto Per Te 31E 90 in tecnologia VLL";*
- *"il 30 luglio 2013 da Gestione Om Specialist è stato inserito ordine di disattivazione per i servizi voce e adsl con rientro in Telecom";*
- *"il processo di disattivazione si è concluso positivamente il 12 agosto 2013";*
- *"nessun servizio, ad oggi risulta attivo con TeleTu".*

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Per il comportamento delle parti nella fase procedimentale, ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rinvia ai verbali di mancata conciliazione e al verbale dell'udienza di secondo grado con l'operatore Telecom, entrambi in atti. L'udienza di discussione nei confronti di TeleTu, invece non si è tenuta, per rinuncia del ricorrente.

Riguardo al merito.

Per meglio comprendere la fattispecie, occorre distinguere la posizione dell'odierno ricorrente nei confronti dei due operatori coinvolti.

La presente controversia ha come oggetto nei confronti di Telecom:

- la ritardata migrazione con number portability della linea voce;
- la mancata migrazione con number portability della linea adsl;
- la mancata risposta ai reclami.

Mentre nei confronti di TeleTu:

- la mancata migrazione con number portability della linea adsl;
- la mancata risposta ai reclami.

2.1 Sulla ritardata migrazione con number portability della linea voce e sulla mancata migrazione con number portability della linea adsl.

L'istante ha lamentato la ritardata e mancata migrazione con number portability dei servizi voce ed adsl.

L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni – nell'intento di dettare misure "a tutela dei consumatori, in quanto garantiscono la migrazione degli utenti con minimo disservizio e la libertà di scelta degli stessi nel cambiare fornitore di servizi di accesso, in coerenza con quanto previsto all'articolo 1, comma 3, della legge 2 aprile 2007 n. 40" – ha adottato la delibera 274/07/CONS del 6 giugno 2007, con cui ha introdotto una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi. In particolare, l'articolo 17, comma 2, stabilisce che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione), con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale; tale disposizione ribadisce principi già sanciti da alcune previsioni del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche", secondo cui i tempi di attivazione, e correlativamente di disattivazione, del servizio, costituiscono elementi che devono necessariamente far parte del contenuto minimo del contratto sottoscritto fra utente e operatore (cfr. articolo 70, comma 1, lettera b). A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna del servizio a data certa, indicata dal *recipient* (c.d. D.A.C. data di attesa consegna) in fase di invio dell'ordine sulla base delle indicazioni del cliente.

L'articolo 17 bis della richiamata delibera prevede, in linea generale, che sia l'operatore *Recipient* a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente per poi attivare il dialogo tecnico con l'operatore *Donating*.

In particolare, la complessa normativa testè citata suddivide la migrazione in 3 Fasi, nell'ambito di ciascuna delle quali sono dettagliatamente indicati gli adempimenti che devono essere assolti dagli operatori coinvolti (definiti "Donating", cioè l'operatore presso il quale è attiva l'utenza da migrare; e "Recipient", cioè l'operatore verso il quale l'utente intende migrare).

In particolare, nella Fase 1 l'utente aderisce ad una offerta commerciale del *Recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione, precedentemente fornitogli dal *Donating*. Nella Fase 2 il *Recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *Donating* e quest'ultimo procede alle verifiche (formali e tecniche, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal *Recipient*), fornendo l'esito delle stesse al *Recipient* entro 5 giorni lavorativi, trascorsi inutilmente i quali si applica comunque il silenzio assenso; nei casi specificati dalla normativa, il *Donating* può inviare, entro lo stesso termine di 5 giorni, un KO. Nella Fase 3 il *Recipient*, ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso del *Donating*, processa la migrazione entro la DAC (data attesa consegna) precedentemente concordata con il cliente; nei casi specificati dalla normativa può inviare un KO (impossibilità tecnica a fornire il servizio: ad es. per irreperibilità cliente, o problemi di rete), concordando, in tal caso, una nuova DAC (rimodulazione).

Nell'istanza introduttiva, l'istante ha dichiarato di aver richiesto il 28 giugno 2012, la migrazione con number portability della linea voce e adsl all'operatore Telecom.

Migrazione non avvenuta per un anno.

Solo il 29 giugno 2013 è stata attivata la linea voce, da Telecom, e in seguito a provvedimento temporaneo d'urgenza ex art. 5 Regolamento.

Benché il provvedimento adottato, la linea voce è avvenuta con notevole ritardo la seconda non è stata mai attivata.

Tuttavia, al fine di individuare la responsabilità delle parti in merito a tale procedura, occorre esaminare il comportamento dell'odierno istante, oltre che quello dei gestori.

Il ricorrente, dalla data di richiesta della procedura di migrazione – 28 giugno 2012 – alla data di presentazione del GV5, non ha dimostrato di aver mai reclamato il ritardo nell'espletamento della procedura, né ha sollecitato la portabilità, né ha manifestato un effettivo interesse al funzionamento della linea nonostante si tratti di utenza business.

Unico reclamo in atti, è la contestazione e la relativa richiesta di indennizzo formulata dal De Siena con l'istanza di definizione.

Inoltre resta da chiarire se l'utenza sia di tipo business o consumer.

L'operatore Telecom nelle proprie memorie non ha fatto emergere nulla riguardo alla tipologia dell'utenza.

L'istante nelle memorie di replica, ha ribadito che l'utenza è di tipo business.

Lo stesso ha fatto presente che la discordanza è da ricercare in un errore di parte, indotto da una falsa interpretazione della fattura del precedente gestore TeleTu, legata all'indicazione del codice fiscale e non della Partita Iva.

E' pacifico quindi che l'utenza è di tipo business.

Occorre evidenziare poi la mancata attivazione delle linee adsl da parte di Telecom.

A questo punto, ai fini della determinazione di un eventuale indennizzo, occorre distinguere le richieste formulate in primis, sulla ritardata procedura di migrazione della linea voce e successivamente per la linea adsl. In merito alla linea voce, dagli atti è emerso che il ricorrente non ha mai provato di aver sottoscritto il rientro in Telecom della propria utenza.

Inoltre dalla presunta data di richiesta e fino alla data di presentazione del formulario Ug, non ha mai inviato alcun reclamo scritto ai gestori. Telecom, nelle proprie memorie, ha precisato che: *"il cliente è rientrato in Telecom, il 12 agosto 2013 solo a seguito di art. 5 del 5 agosto 2013, come si evince dalle schermate Pitagora allegate cessazione standard da Ull+NP inserita da TeleTu dno 01/08/2013 dac 12/08/2013 dac rim 12/08/2013 espletata 12/08/2013 in stato cessato – riattivazione con OL 099 del 05/8/2013 in stato attivo, tale rientro, ex art. 5, è stato necessario operare una forzatura ai sistemi in quanto l'indirizzo indicato sul modello UG via Saffo 13 – 88900 Crotona, è diverso dalla sede del cliente come risulta dai nostri sistemi e cioè Via Regina Margherita 20 – 88900 Crotona (come risulta anche sul modello Gu14 presentato al Co.Re.Com. con prot. 52306 del 5/12/2013)".*

Ha ribadito la medesima situazione anche per la linea adsl.

Per tale ulteriore servizio, Telecom, ha precisato che: *"non esiste alcuna richiesta di rientro, e che non essendo pervenuta alcuna richiesta di rientro, è stato proposto il 9 settembre 2013, al cliente, il pacchetto adsl "tutto senza limiti 20 mega", ma l'istante ha rifiutato".*

Tale circostanza è stata negata dal ricorrente nella memoria di replica.

Lo stesso ha fatto presente che: *"nessun operatore Telecom, ha mai contattato il sig. De Siena per l'attivazione del servizio adsl a seguito di determina Co.Re.Com. ma gli è stato solo proposto da un agente di vendita Telecom che nulla aveva a che vedere con la procedura in corso, la quale peraltro giocando sull'equivoco otteneva la firma di un contratto per l'attivazione del servizio adsl da De Siena, salvo poi comunicare di non aver agito in ottemperanza ad alcuna determina Co.Re.Com. e di non essere a conoscenza della vicenda".*

Quanto sostenuto dal ricorrente, non appare fondato e provato.

Per quanto su esposto, è rigettata la richiesta di indennizzo per la mancata portabilità della la linea voce e per ritardata migrazione della linea adsl, sia nei confronti dell'operatore Telecom che TeleTu, proprio perchè non risulta in alcun modo provata la richiesta di rientro.

Anche dalla documentazione prodotta dall'operatore TeleTu, si rileva che la prima richiesta inserita nei sistemi di gestione, risale al 30 luglio 2013. Essa contiene un ordine di disattivazione per i servizi voce e adsl con rientro in Telecom.

La TeleTu ha inoltre precisato che *"l'utenza xxx è attiva sui sistemi TeleTu dal 19 ottobre 2011, con piano tariffario Rete Tutto Per Te 31E90 in tecnologia Ull. Dalla data di attivazione non sono mai pervenute richieste di migrazione dell'utenza né da Telecom né da altro gestore telefonico. Qualora l'utente volesse migrare i servizi attivi con TeleTu verso altro operatore telefonico, lo stesso dovrà comunicare il codice di migrazione TeleTu (codice migrazione TQ0096224561001-B) all'operatore prescelto".*

Le date che trovano corrispondenza con quanto sostenuto nella memoria dal gestore Telecom.

Sono pertanto rigettate tutte le richieste formulate dall'istante.

2.2 Sulla mancata risposta ai reclami.

Il ricorrente chiede un indennizzo per mancata risposta ai reclami ad entrambi gli operatori.

A tal proposito l'art. 8 della delibera Agcom 179/03 stabilisce che occorre garantire agli utenti la possibilità di presentare reclami e segnalazioni, senza oneri aggiuntivi, per malfunzionamenti o inefficienze dei servizi, e che è fatto obbligo agli operatori di assicurare la tracciabilità degli stessi reclami, per dimostrare l'esistenza delle segnalazioni da parte degli utenti e dare riscontro ai reclami medesimi entro i termini stabiliti dalle rispettive Carte dei servizi degli operatori.

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.

Nel caso di specie, il ricorrente, nella sua istanza, asserisce di aver inviato numerosi reclami alla Telecom e alla Teletu.

Purtuttavia non ha allegato né citato date e/o esibito copia di reclami cartacei per lamentare il disservizio nei confronti di TeleTU.

Di converso, nei confronti di Telecom, ha allegato copia di una missiva datata 9 settembre 2013 e ricevuta dal gestore il 13 settembre 2013 avente per oggetto "*recesso del contratto concluso da un agente Telecom il 5 settembre 2013*".

L'oggetto del reclamo de quo, però è diverso nella sostanza dall'oggetto del tentativo di conciliazione.

Il suddetto reclamo non può essere ricondotto all'oggetto dell'istanza di cui al primo grado.

Anche per tale ragione, la richiesta per mancata risposta ai reclami formulata dall'istante è rigettata.

3. Sulle spese di procedura.

L'art. 19, al comma 6, del Regolamento allegato alla delibera Agcom n. 173/07/ CONS, sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, l'operatore Telecom ha aderito ad entrambe le udienze (di conciliazione e di definizione).

Mentre l'operatore Teletu ha aderito soltanto all'udienza di conciliazione.

Entrambi i gestori hanno prodotto tempestivamente memorie e documentazione utile per i presenti procedimenti.

Si ritiene quindi che non ricorrano, le condizioni per il rimborso delle spese.

Per tutto quanto sopra esposto.

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com. Calabria Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge.

DELIBERA

1) Il rigetto delle istanze presentate dal sig. De Siena xxx, nei confronti delle società Telecom Italia e TeleTu .

2) E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale l'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'articolo 19 comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/ CONS;

3) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "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";

4)La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. 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.

I Componenti

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore

f.to Avv. Rosario Carnevale