

Co.Re.Com. Cal/Rep

DELIBERAZIONE N. 16-2017

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - Catalano xxxx c/Tim- Telecom Italia xxx / Tiscali Italia xxx
- utenza n. xxxxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 13-06-2017, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Rotta Dott. Giuseppe	Presidente
Cileone Avv. Massimiliano	Vicepresidente
Santacroce Avv. Frank Mario	Segretario

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

Visti:

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";

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;

il 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- Corecom" e succ. modif. ed int.;

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, il Consiglio regionale della Calabria ed il Comitato regionale per le comunicazioni della 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. 173/07/Cons. del 19 aprile 2007, "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", di seguito "Regolamento";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori", di seguito "Regolamento indennizzi";

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";

VISTE le istanze, acquisite ai prott. nn. 51909 e 51911 del 21 dicembre 2016, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento di questo Co.Re.Com. per la definizione della controversia in essere con le Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento", nonché le istanze relative ai provvedimenti provvisori ex art. 21, depositate l'11 gennaio 2017;

VISTE le note del 27 dicembre 2016, prott. nn. 52616 e 52617, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia, nonché la nota del 13 gennaio 2017, prot. n. 1549, relativa all'avvio del procedimento cautelare;

VISTE le memorie difensive e gli allegati prodotti, a mezzo e-mail, dalle Società resistenti, nel termine di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione del 10 aprile 2017;

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

RITENUTO di dover accogliere la richiesta avanzata da entrambe le parti, e disporre la riunione dei procedimenti suddetti, ai sensi dell'art. 18, comma 4, del Regolamento, in quanto soggettivamente ed oggettivamente connessi;

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha presentato le citate istanze di definizioni lamentando principalmente la doppia fatturazione, a seguito della richiesta di rientro in Tim- Telecom Italia. In particolare, nelle istanze introduttive, si legge che: "...in data 30 dicembre 2015... il sig. Catalano presentava richiesta di portabilità della propria linea da Tiscali a Telecom (...). Tale richiesta sembrerebbe essere stata evasa tra la fine del mese di gennaio e i primissimi giorni di febbraio 2016 ... in quanto entrambi i gestori emettono fatture per i medesimi periodi contrattuali, relativi alla stessa utenza telefonica fissa ...". Inoltre, l'istante riferisce di aver pagato regolarmente tutte le fatture emesse dall'operatore Tim- Telecom, nella convinzione che questi fosse il gestore di appartenenza, ed anche perché tale circostanza, era stata confermata dal medesimo operatore, a seguito di risposta ad un reclamo. Per questo motivo ha omesso di pagare le fatture emesse dall'operatore Tiscali, il quale, invece, asserisce: "... di essere il gestore di appartenenza, minacciando la sospensione della linea telefonica con contestuale perdita della numerazione". In base a queste premesse, l'istante ha chiesto, *in primis*, che l'Organo adito accerti "l'operatore di appartenenza... ordinando immediatamente la disattivazione del contratto con il gestore che illegittimamente emette le fatture". *In secundis*, ove l'operatore di appartenenza risultasse Tim- Telecom Italia, ha chiesto:

- a) la corresponsione dell'indennizzo da parte dell'operatore Tiscali, per l'attivazione di servizi non richiesti, ex art 8, All. A) della delibera n. 73/11/CONS;
- b) lo storno di tutte le fatture emesse, dal momento del passaggio dell'utenza a Tim- Telecom Italia, sino alla data odierna;
- c) le spese di procedura.

Viceversa, nel caso in cui l'operatore di appartenenza risultasse Tiscali Italia, ha chiesto:

- a) la corresponsione dell'indennizzo da parte di Tim- Telecom Italia, per omessa portabilità della linea telefonica, ex art. 6, All. A) della delibera n. 73/11/CONS, dalla data di richiesta di migrazione (31 dicembre 2015) fino alla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia;
- b) il rimborso di tutte le fatture pagate;
- c) l'indennizzo per il malfunzionamento dei servizi, regolarmente segnalati;
- d) l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- e) le spese di procedura.

Le contestazioni mosse dal ricorrente sono state oggetto di due distinte istanze di conciliazione, per le quali è stato esperito infruttuosamente il tentativo obbligatorio di conciliazione in data 22 novembre 2016 (nei confronti di Tim- Telecom Italia) e in data 7 dicembre 2016 (nei confronti di Tiscali Italia).

In pendenza di dette procedure, precisamente l'11 gennaio 2017, prot. n. 1162, il ricorrente ha presentato presso questo Co.Re.Com. due istanze (prot. n. 1162), per provvedimento temporaneo, ex art. 21 del Regolamento, in cui lamentava la doppia fatturazione, a seguito di regolare richiesta di portabilità della propria linea telefonica dall'operatore Tiscali Italia a Tim- Telecom Italia.

Tali richieste sono state rigettate dall'Organo adito (provvedimento del 24 gennaio 2017, prot. n. 3336), con la seguente motivazione: *"La fattispecie in esame non può inquadrarsi - forma di abuso - , e potrebbe avere l'esclusivo fine di anticipare il contenuto della definizione della controversia..."*.

2. La posizione degli operatori

Relativamente, all'istanza del 21 dicembre 2016, prot. n. 51911, l'operatore **Tim- Telecom Italia**, in data 20 gennaio 2017, quindi, nel rispetto dei termini procedurali, ha fatto pervenire una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, chiedendo il rigetto di ogni richiesta di indennizzo. Nel merito, ha eccepito l'infondatezza delle richieste formulate dall'istante, sostenendo che l'utenza in contestazione è rientrata in Tim- Telecom Italia il 30 gennaio 2016 *"... a seguito di richiesta di rientro del 30 dicembre 2015, con l'offerta - Tim Smart- "*, allegando, ai fini probatori, la relativa richiesta di rientro del 30 dicembre 2015. Per questi motivi, declina ogni responsabilità, avendo lo stesso emesso le fatture solo dopo il rientro dell'utenza.

Per quanto concerne, l'istanza promossa nei confronti dell'operatore **Tiscali Italia** (prot. n. 51909 del 21 dicembre 2016), anche questi, in data 25 gennaio 2017, nel rispetto dei termini del procedimento, ha inoltrato la memoria difensiva, con documentazione in allegato, rappresentando che: *"...l'istante dal 4 novembre 2015 risulta titolare di un servizio voce denominato - voce senza limiti - attivo sulla linea telefonica 0965301471. In data 18 febbraio 2016 la società scrivente riceveva una richiesta di migrazione da parte del gestore Telecom Italia. Tiscali, in qualità di OLO Donating, riscontrava positivamente la c.d. - Fase 2 - del processo di migrazione, notificando un OK con contestuale creazione del codice di sessione - TIS18/02/2016TLC664431 - . La - Fase 3 - del suddetto processo di migrazione veniva avviata dall'OLO Recipient Telecom Italia, in data 26 febbraio 2016. Tuttavia, in data 27 febbraio 2016, la richiesta di migrazione veniva scartata/espletata negativamente dalla stessa Telecom, senza alcuna causale di scarto (...). Tiscali ha assolto ai suoi obblighi informativi, comunicando all'istante lo stato della pratica (KO di Fase 3), invitando lo stesso a prendere contatti con Telecom Italia, al fine di sollecitare la chiusura del processo di migrazione, con la corretta notifica di cessazione (...). Successivamente a tale data nessuna altra richiesta è pervenuta alla scrivente ... "*. Per questi motivi, giacché il processo di migrazione non si è concluso positivamente (per cause non imputabili alla società Tiscali), la resistente ha insistito nella piena legittimità di

quanto fatturato per l'erogazione del servizio telefonico, essendo il servizio ancora attivo su rete Tiscali, come si evince dalla schermata CRM di Tim - Telecom Italia. Per di più, ha evidenziato come non si potesse procedere alla chiusura del contratto, in assenza di un espletamento positivo della migrazione o di una espressa disdetta da parte dell'istante, perché ciò avrebbe causato la perdita della numerazione. Per ultimo, in merito al disservizio lamentato dall'istante (dal 23 dicembre 2015 al 5 gennaio 2016), si dichiara disponibile a riconoscere il relativo indennizzo, ai sensi dell'art. 5 All. A) delibera n. 73/11/CONS. Di contro, contesta la richiesta di indennizzo formulata dall'istante, per mancato riscontro al reclamo, sostenendo che: " ... come documentalmente prodotto anche dal cliente è evidente come la scrivente abbia comunicato all'istante la presa in carico della sua segnalazione e comunicato la chiusura del guasto con la risoluzione della problematica".

Successivamente, in data 10 aprile 2017, questo Ufficio ha fissato un'udienza congiunta con entrambi gli operatori coinvolti, al fine di acquisire elementi utili per la definizione della controversia. Nel corso dell'udienza di discussione, il legale della società Tim- Telecom Italia, OLO *Recipient*, ha sostenuto che: "a seguito di richiesta di rientro in Telecom dell'utente, datata 30 dicembre 2015, il processo di migrazione in Telecom si è concluso il 30 gennaio 2016, di conseguenza, l'operatore Telecom ha cominciato a fatturare da tale data, essendoci traffico ... e che, a tutt'oggi, l'utente risulta attivo con Telecom". In senso contrario, il legale della società Tiscali Italia, ha sostenuto che: "come documentalmente provato dagli allegati prodotti con la memoria GU14, Tiscali ha ricevuto una sola richiesta di migrazione da Telecom Italia, in data 18 febbraio 2016 e, in qualità di OLO *donating*, ha riscontrato positivamente la fase 2, notificando un OK. La fase 3 del processo di migrazione non si concludeva a causa di un KO Telecom, datato 27 febbraio 2016. Pertanto, in assenza di un espletamento positivo della migrazione, o di una espressa disdetta dell'istante, l'operatore Tiscali non poteva procedere alla chiusura del contratto, in quanto ciò avrebbe causato la perdita della numerazione. Inoltre, da una verifica della schermata CRM di Telecom Italia, la linea 0965/3014XX, risulta, tuttora, a Tiscali".

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la fattispecie sottoposta al nostro esame riguarda principalmente la doppia fatturazione scaturita, a seguito di richiesta di rientro dell'utenza in Tim- Telecom Italia. Tuttavia, la contestazione mossa dal ricorrente impone di valutare la condotta degli operatori (Tim- Telecom Italia, operatore *Recipient*, e Tiscali Italia, operatore *donating*), esaminando anche la delibera 274/07/CONS e ss.mm. ii. , che articola in tre fasi la procedura di migrazione, ovvero: Fase 1: richiesta del cliente; Fase 2: comunicazione preventiva; Fase 3: *provisioning* tecnico. Nella Fase 1, il cliente aderisce all'offerta commerciale del *Recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione. Quest'ultimo verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura codice. Nella Fase 2, il *Recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *Donating* e quest'ultimo procede alle verifiche, fornendo l'esito delle stesse entro 5 giorni lavorativi, trascorsi i quali si applica il silenzio assenso. Il *Donating* effettua verifiche formali e gestionali, tra cui la verifica del codice segreto del cliente, trasmesso dal *Recipient* . Nei casi specificati dalla normativa, sopra citata, può inviare, entro 5 giorni successivi, 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 esempio, per irreperibilità cliente, o problemi di rete), concordando una nuova DAC (rimodulazione).

Delineato il vigente quadro regolamentare, venendo al caso che ci occupa, l'operatore Tiscali Italia respinge ogni addebito, deducendo l'assenza di propria responsabilità, sostenendo di aver ricevuto, in data 18 febbraio 2016, una sola richiesta di migrazione da parte del gestore Tim- Telecom Italia. Per questo, in qualità di OLO *Donating*, ha riscontrato positivamente la c.d. Fase 2 del processo di migrazione, notificando un "OK", con contestuale creazione del codice di sessione (TIS18/O2/2016TLC664431), mentre la Fase 3, avviata il 26 febbraio 2016, non si concludeva a causa di un "KO" dell'operatore *Recipient*, datato 27 febbraio 2016.

Orbene, tale ricostruzione è confermata dalle schermate prodotte da entrambi gli operatori, ma soprattutto dalla schermata CRM di Telecom Italia, da cui emerge che la linea 09653114XX, risulta, tuttora, in carico a Tiscali. Per

questo motivo, alcuna responsabilità è ascrivibile all'operatore Tiscali sia riguardo l'omessa portabilità, avendo questi adempiuto e processato correttamente quanto di propria competenza in Fase 2 sia riguardo la fatturazione nel periodo in contestazione, essendo la linea ancora a suo carico.

Da quanto sopra esposto, si ritiene di imputare la responsabilità all'operatore Tim- Telecom Italia che non ha processato correttamente la richiesta di portabilità dell'istante e, per l'effetto, si accoglie la domanda di indennizzo, per omessa portabilità. Quindi, l'operatore dovrà corrispondere l'indennizzo di cui all'art. 6, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi, Allegato A), delibera n. 73/11/CONS, per un totale di euro 1.350,00, in riferimento a giorni 270, computati nel periodo compreso dal 27 febbraio 2016 (KO fase 3) al 22 novembre 2016 (data di udienza di conciliazione con l'operatore Tim- Telecom Italia).

Per quanto sopra, si accoglie la richiesta formulata dall'istante, relativa al rimborso delle somme indebitamente percepite dall'operatore Tim- Telecom Italia, poiché le fatture sono illegittime. Infatti, dall'analisi dei conti telefonici non emerge traffico generato dall'utenza, ma solo costi fissi. Pertanto, l'operatore è tenuto a procedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa contabile, mediante l'annullamento di tutte le fatture emesse.

Per quanto concerne le richieste formulate dall'istante nei confronti di Tiscali Italia, si accoglie la richiesta di malfunzionamento del servizio, verificatosi nel periodo dal 23 dicembre 2015 al 5 gennaio 2016, peraltro, confermato dallo stesso operatore. Perciò, questi dovrà corrispondere l'indennizzo di cui all'art. 5, comma 1, del Regolamento, per un totale di euro 70,00, in riferimento a giorni 14 (dal 23 dicembre 2015 al 5 gennaio 2016).

Di contro, non trova accoglimento la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, perché dalla documentazione in atti, prodotta dallo stesso istante, risulta che l'operatore in questione ha dialogato con l'utente (come risulta dall'e-mail del 23 e 24 dicembre 2015 e del 5 gennaio 2016).

Si rigettano le altre richieste.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 100,00 (cento/00) a carico di entrambi i gestori in questione, nella misura del 50% in capo a ciascuno di essi, considerato che il tentativo di conciliazione promosso dall'istante, si è concluso con un verbale di mancata conciliazione e che attesa la fondatezza parziale della domanda, questi è stato onerato di ulteriori spese, compresa l'assistenza legale per presenziare alle udienze di primo e secondo grado, davanti a questo Co.Re.Com..

Tale somma dovrà essere corrisposta dalle società resistenti, in parti uguali.

Per tutto quanto sopra esposto

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

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERAZIONE

L'accoglimento parziale dell'istanze presentate dal Sig. **Catalano A.** nei confronti delle società Tim- Telecom Italia e Tiscali Italia.

1. La società **Tim- Telecom Italia** è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativa contabile dell'istante, e conseguentemente procedere al rimborso delle somme già corrisposte dall'istante;
2. Inoltre, la stessa è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, le seguenti somme:
 - a) Euro 1.350,00 (milletrecentocinquanta/00) a titolo di indennizzo per omessa portabilità del numero 0965/3014XX, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

- b) Euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura;
3. La società **Tiscali Italia** è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, le seguenti somme:
- a. Euro 70,00 (settanta/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
 - b. Euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura.
4. Le predette società sono tenute a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione, entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notifica della medesima;
5. 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;
6. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
7. 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 Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente

F.to Dott. Giuseppe Rotta

Il Segretario

F.to Avv. FranK Mario Santacroce

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Direttore

F.to Avv. Rosario Carnevale