

DELIBERA N. 83/20/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA MARCHESCHI/OPTIMA ITALIA S.P.A./TIM S.P.A. (GU14/78143/2019)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 27 febbraio 2020;

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*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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 sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” ai sensi del quale “*Il Presidente e i Componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all’insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre il 31 dicembre 2019*”;

VISTO l’articolo 2, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162 recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie*”

nelle comunicazioni e del Garante per la protezione dei dati personali” pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 31 dicembre 2019, n. 305 con il quale in predetto termine del 31 dicembre 2019 è sostituito dal termine del 31 marzo 2020;

VISTA l’istanza del sig. Marcheschi del 4 febbraio 2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Il sig. Marcheschi, intestatario dell’utenza telefonica *business* n. 050862xxx, contesta l’arbitraria sospensione della linea telefonica nelle more della procedura di migrazione da TIM S.p.A. a Optima Italia S.p.A.

In particolare, l’istante, cliente TIM, ha rappresentato che in data 15 febbraio 2018 sottoscriveva un contratto con la società Optima Italia S.p.A. che prevedeva la fornitura del servizio telefonico e del servizio ADSL previo trasferimento da TIM del numero fisso adibito ad uso professionale dentistico. Di seguito, a far data dal 31 maggio 2018 la linea telefonica era interessata dalla totale interruzione di entrambi i servizi; nonostante numerosi reclami al 187 e solleciti di riattivazione, rimasti inevasi, l’istante si vedeva costretto a richiedere una nuova riattivazione dei servizi con la società TIM S.p.A., espletata positivamente in data 3 luglio 2018.

In base a tali premesse, l’utente ha richiesto:

i. il risarcimento dei danni nella misura di euro 13.000,00 per l’interruzione di entrambi i servizi.

2. La posizione degli operatori

La società OPTIMA ITALIA S.p.A. nella propria memoria ha rappresentato quanto segue *«preliminarmente si rappresenta che in data 15 febbraio 2018 il sig. Marcheschi ha sottoscritto un contratto avente ad oggetto la fornitura da parte della società Optima Italia del servizio voce in modalità WLR e ADSL in modalità Bitstream sulla seguente utenza telefonica 050862xxx. Per il servizio ADSL, Optima provvedeva tempestivamente a richiedere la migrazione a Telecom, quest’ultima ci restituiva un errore tecnico, precisando di richiedere l’attivazione della linea ADSL come Nached (attivazione linea solo dato). Come da print di Telecom che si allega in copia. A seguito dell’errore tecnico ricevuto da Telecom, Optima apriva una segnalazione al predetto operatore, al fine di ricevere ulteriori informazioni e risolvere la problematica al cliente. Telecom, alla predetta segnalazione, rispondeva testualmente come segue: “Lo scarto risulta corretto; necessita riproporre la stessa richiesta, indicando la linea non fonia e non linea isdn”. Alla luce di quanto innanzi, Optima nel dare seguito alle indicazioni di Telecom, richiedeva a quest’ultima l’attivazione dell’ADSL come linea non fonia. Il predetto servizio si attivava in data 31 maggio 2018 e si disattivava in data 10 ottobre 2018, a*

seguito della richiesta di disdetta inoltrata dal cliente a mezzo fax in data 5 ottobre 2018, che si allega unitamente ai print di attivazione e disattivazione dell'ADSL. Per completezza di informazioni, il servizio voce non è stato mai attivato con Optima. Anche se la perdita della numerazione non è imputabile a Optima, si è provveduto a riconoscere al cliente il massimo dell'indennizzo previsto dalla Carta Servi pari all'importo di euro 500,00. Alla luce di quanto esposto si richiede l'archiviazione del presente procedimento».

La società TIM S.p.A. nella propria memoria ha rappresentato quanto segue «dalle verifiche svolte all'interno dei propri sistemi informativi, l'esponente società ha potuto accertare che l'ordinativo da parte di Optima è stato inserito in data 2 marzo 2018 e non aveva oggetto la migrazione/ULL, bensì l'attivazione di CPS sulla linea n. 050862xxx. Tale primo ordinativo subiva scarto in data 3 marzo 2018, con causale: "tipologia di utenza incompatibile con il servizio richiesto". Il successivo tentativo – non di CPS ma ATT/NORMALE di WLR – veniva effettuato con ordinativo del 5 giugno 2018, in stato annullato il 6 giugno 2018 con causale "motivazione commerciale: trasloco/nuovo impianto/cambio numero". A seguire l'ordinativo ATT/NORMALE di WLR del 9 giugno 2018 con DAC del 19 giugno 2018 veniva annullato con notifica ad OLO il 12 giugno 2018 con causale: "presenza OL di cessazione della linea". Più precisamente, la prima richiesta immessa da parte di OLO Optima aveva ad oggetto l'attivazione di CPS, non compatibile con il servizio richiesto. Atteso che l'utenza era attiva con un pacchetto "LINEA TUTTOCOMPRESO", prevedente anche un Voip e su questa linea non è possibile attivare la carrier preselection. Lato ADSL, Optima richiedeva in data 18 maggio 2018 l'attivazione di Bitstream sul numero 05014722xxx con DAC prevista per il 31 maggio 2018. Alla luce di quanto descritto, il sig. Marcheschi risulta disservito fino al 3 luglio 2018, ovvero fino alla riattivazione dei servizi con TIM. Si richiede di rigettare l'avversa istanza in quanto infondata in fatto ed in diritto».

3. Motivazione della decisione

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

In via preliminare, va menzionato che la domanda di risarcimento dei danni esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, del *Regolamento* e che pertanto la relativa richiesta, di cui al punto i., non può trovare accoglimento in questa sede.

Tuttavia, la richiesta di cui *supra*, di ristoro del disservizio lamentato dall'istante può essere valutata alla luce del *Regolamento sugli indennizzi*.

Entrando nel merito della *res controversa*, si deve rilevare che la ricostruzione dei fatti rappresentata da entrambi gli operatori risulta convergente; a seguito della richiesta di adesione contrattuale del 15 febbraio 2018, la società Optima Italia S.p.A. ha processato un primo ordinativo di CPS, che però è stato scartato per "non fattibilità tecnica", atteso che sull'utenza era presente una tecnologia VOIP incompatibile con la figura asimmetrica della CPS. Peraltro, anche la seconda richiesta di attivazione della

fonia in WLR è stata debitamente scartata, perché trattandosi di tecnologia *VOIP* non esisteva accesso RTG, indispensabile per l'attivazione in tecnologia WLR. Al riguardo, la società Optima Italia S.p.A., quale operatore *recipient*, ha riconosciuto la mancata attivazione del servizio lato fonia, mentre ha asserito di avere attivato il servizio di connettività in data 31 maggio 2018; data coincidente con la sospensione di entrambi i servizi, oggetto della presente contestazione. Orbene, tale sospensione è dipesa dal fatto che, a seguito della migrazione della risorsa con annesso cambio tipologia da *NAKED* a *BITSTREAM* con DAC prevista per il 31 maggio 2018, il servizio di connettività attestato su accesso ADSL non poteva funzionare in assenza della componente fonia, a seguito degli scarti tecnici di volta in volta notificati dei suddetti ordinativi di attivazione.

Pertanto, si deve evidenziare che la società Optima Italia S.p.A. non si attivata per processare correttamente la richiesta di trasferimento della predetta risorsa numerica, né ha mai comunicato all'istante la sussistenza degli ostacoli e delle criticità meramente tecniche incidenti sul *delivery* degli ordinativi di attivazione. Nello specifico, la società Optima Italia S.p.A. non ha fornito evidenza dell'informativa resa all'istante in ordine alla necessità di procedere alla trasformazione della linea ovvero all'adeguamento tecnico afferente alla tecnologia del servizio richiesto, nonché del necessario ampliamento della tempistica di attivazione di entrambi i servizi. Invero, nel corso dell'istruttoria, detta società si è limitata ad allegare alla memoria copia del *print*, da cui emerge l'inserimento dell'ordinativo di attivazione del 14 maggio 2018 con DAC prevista per il 24 maggio 2018, con indicazione della notifica della seguente causale di scarto "*linea richiesta ISDN ma risulta RTG*".

Pertanto, la richiesta dell'istante di cui al punto i., deve ritenersi accoglibile, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro di euro 7,50 *pro die* computato per il numero complessivo di 33 giorni (dal 31 maggio 2018 al 3 luglio 2018) di sospensione del servizio telefonico e del servizio ADSL. Parametro che però va computato in misura del doppio attesa la natura *business* dell'utenza telefonica di cui si controverte, secondo quanto previsto dall'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*.

La misura dell'indennizzo come sopra computata è da accollarsi *in toto* alla società Optima Italia S.p.A., atteso che la stessa, pur riconoscendo l'importo di euro 500,00 a titolo di indennizzo con la nota di credito n. 5000928 emessa in data 2 agosto 2018, non ha fornito in seguito alcuna evidenza documentale dell'avvenuta corresponsione del relativo importo, neppure in sede di udienza di discussione della controversia tenutasi in data 4 novembre 2019.

Da ultimo va evidenziato che nessuna responsabilità in ordine all'occorso è ascrivibile alla società TIM S.p.A. atteso che la stessa ha documentato all'attività di gestione del cliente anche con riferimento alla riattivazione dei servizi avvenuta in data 3 luglio 2018.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza del sig. Marcheschi, nei confronti delle società Optima Italia S.p.A. e TIM S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Optima Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento:

i. euro 495,00 (quattrocentonovantacinque/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 15,00 *pro die* per il numero di 33 giorni di sospensione del servizio telefonico inerente all'utenza telefonica n. 050862xxx secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1 e 13, comma 3, del *Regolamento indennizzi*;

ii. euro 495,00 (quattrocentonovantacinque/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 15,00 *pro die* per il numero di 33 giorni di sospensione del servizio di connettività inerente all'utenza telefonica n. 050862xxx, secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1 e 13, comma 3, del *Regolamento indennizzi*.

3. 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.

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

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 sul sito *web* dell'Autorità

Roma, 27 febbraio 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.
Nicola Sansalone