



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA  
BASILICATA  
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA  
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE**  
-----  
**COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI  
(CO.RE.COM.)**

**Deliberazione n. 67/2017**

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] C/  
TIM S.P.A.

L'anno duemiladiciassette, il giorno 26 del mese di ottobre presso la sede del Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

		Pres.	Ass.	
1.	LAMORTE Giuditta	Presidente	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
2.	CORRARO Armando Nicola	Componente	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
3.	LAGUARDIA Gianluigi	Componente	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
4.	RAPOLLA Morena	Componente	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
5.	STIGLIANO Carmine Sergio	Componente	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

**DELIBERA N. 67/2017**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**[REDACTED] / TIM S.P.A.**

**(Prot. n. 8243/C del 24 agosto 2016)**

**IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE BASILICATA**

NELLA riunione del 26/10/2017;

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 L.R. n.20/2000 “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”

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, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 17/11/2011, 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 [REDACTED] presentata in data 24 agosto 2016, Prot. n. 8243/C, contro Tim S.p.A.

VISTI gli atti del procedimento;

Con riferimento alla procedura di definizione della controversia in oggetto, si rileva quanto segue.

### **1. La posizione della parte istante**

Il Sig. [REDACTED], titolare di un contratto con l'Operatore TIM S.p.A. (di seguito, per brevità, TIM) in relazione all'utenza n. [REDACTED], dichiara di aver richiesto la portabilità geografica della predetta numerazione dal predetto Gestore all'operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A.; nonostante l'esercizio del diritto di recesso con richiesta al gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. di rientrare in TIM S.p.A., la società TIM riattivava solo parzialmente il servizio e a condizioni economiche differenti.

In particolare, parte istante dichiara di aver richiesto in data 9 agosto 2015 la portabilità della propria linea di fonia fissa n. [REDACTED], gestita dalla Società TIM, verso l'Operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A.; l'attivazione del servizio ADSL con il nuovo Operatore avveniva in data 22 agosto 2015; l'attivazione del servizio voce in data 26 agosto 2017. Con missiva del 29 agosto 2015, parte istante richiedeva al Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. di poter continuare ad usufruire del servizio fornito dalla Società TIM. In data 8 settembre 2015, il Sig. [REDACTED] aderiva ad un nuovo contratto con il vecchio Gestore, denominato TIM Smart Casa, che avrebbe dovuto essere identico a quello precedentemente stipulato. Nonostante il contratto dovesse comprendere anche il servizio ADSL, la Società convenuta attivava unicamente il servizio voce in data 1 ottobre 2015. Dall'1 novembre 2015 l'utente migrava la propria numerazione verso la Compagnia Fastweb S.p.A. Infine, il Gestore TIM avrebbe emesso fatture anche in relazione ad un periodo in cui parte istante aveva il servizio fornito o da Wind Telecomunicazioni S.p.A. o da Fastweb S.p.A.

In base a tali premesse, il Sig. [REDACTED] ha richiesto:

- i) il rimborso degli importi pagati a TIM S.p.A. per i periodi in cui usufruiva di un servizio prestato da altro Gestore;
- ii) l'indennizzo per mancato rientro nei termini (euro 225,00);
- iii) l'indennizzo per il ritardo di attivazione del servizio (euro 225,00);
- iv) l'indennizzo per mancata risposta ai reclami (euro 400,00);
- v) l'indennizzo per mancata comunicazione di impedimento all'attivazione del nuovo contratto (euro 225,00);
- vi) l'indennizzo per mancata attivazione del servizio ADSL (euro 600,00);
- vii) "restituzione indebito per maggiori somme versate" (euro 318,45).

## **2. La posizione dell'Operatore**

L'Operatore TIM, con memorie del 9 novembre 2016, tempestivamente depositate, evidenziava come la richiesta di migrazione verso il Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. fosse stata effettuata in data 9 agosto 2015; che la linea sarebbe migrata in data 17 agosto 2015 con conseguente addebito dei costi di disattivazione nel conto telefonico ottobre 2015; il rientro della linea in TIM S.p.A. veniva richiesto con contratto in data 8 settembre 2015; l'11 settembre 2015 rientrava unicamente la componente fonia, mentre in data 30 ottobre 2015 si verifica nuova migrazione della stessa linea verso Fastweb S.p.A. La mancata attivazione del servizio ADSL sarebbe dipesa dal mancato rilascio del servizio da parte dell'Operatore *Donating* Wind Telecomunicazioni S.p.A. Il Gestore, infine, precisava come i costi di disattivazione addebitati nei conti telefonici fossero corretti e rispettosi dei canoni stabiliti dall'art. 1 della L. 40/07.

In data 24 novembre 2016 venivano depositate tempestivamente note di replica, con le quali il Sig. [REDACTED] evidenziava come lo stesso avesse esercitato correttamente il "diritto di ripensamento" e che l'Operatore TIM aveva, nelle more, il dovere di "conservare la cd. Postazione dati + voce" al proprio utente, con il mantenimento delle medesime condizioni contrattuali. Il contratto dell'8 settembre 2015 veniva stipulato, in realtà, a mezzo telefono, con il figlio di parte istante, Sig. [REDACTED], e ciò in dispregio della normativa inerente i contratti a distanza e senza alcuna valida delega. Il rientro in TIM S.p.A. solamente del servizio "Voce" sarebbe avvenuto in data 1 ottobre 2015, a più di un mese dalla richiesta di rientro (29 agosto 2015, data dell'esercizio del diritto di recesso formalizzata a Wind Telecomunicazioni S.p.A.). Anche il reclamo inviato nuovamente alla Società TIM rimaneva senza riscontro. Secondo la ricostruzione formulata dall'utente, stante l'irregolarità del contratto stipulato in data 8 settembre 2015, avrebbero dovuto essere considerate come applicabili e valide le condizioni contrattuali applicate prima del passaggio della numerazione al Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A., con conseguente diritto del Sig. [REDACTED] a vedersi rimborsare le differenze degli importi pagati in più con la nuova tariffazione applicata dall'Operatore TIM rispetto a quella avuta precedentemente.

## **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate da parte istante possono essere parzialmente accolte, unicamente per la domanda formulata sub vi), come di seguito precisato.

Preliminarmente, occorre evidenziare come sia stata presentata nei confronti del Gestore TIM una pluralità di domande tutte, in realtà, riconducibili alla ritardata migrazione e conseguente ritardata attivazione del servizio ADSL in seguito all'adesione,

in data 8 settembre 2015, di un nuovo contratto con la Società convenuta, che prevedeva, appunto, la portabilità geografica della linea n. [REDACTED] dall'Operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A. al Gestore TIM. A tale voce devono ricondursi le domande formulate in maniera sovrabbondante sub ii), iii), v) e vi).

Nel merito, l'istanza di richiesta di indennizzo per ritardo nella procedura di migrazione del servizio ADSL deve ritenersi parzialmente fondata, nei termini che si vanno ad esporre.

In sostanza, il Sig. [REDACTED] dichiara, in primo luogo, di aver esercitato nei tempi legalmente previsti il diritto di ripensamento nei confronti del Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A.; nonostante questo, non sarebbe riuscito ad usufruire con il vecchio Gestore TIM delle stesse condizioni contrattuali precedentemente applicate.

Sul punto, merita sottolineare come, nel caso specifico, non sia stato esercitato alcun diritto al ripensamento così come regolato dal vigente Codice del Consumo. L'utente, difatti, aveva quattordici giorni di tempo per esercitare il proprio diritto al ripensamento, decorrenti dalla data in cui aveva aderito al contratto e, cioè, dal 9 agosto 2015, e non dalla data di comunicazione della definitiva attivazione dei servizi da parte del Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. La missiva del 29 agosto 2015, pertanto, avrebbe dovuto essere interpretata dal Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. semplicemente come un'ordinaria lettera di recesso, con espressione della volontà, da parte dell'utente, di rientrare in TIM S.p.A. E, difatti, a tale data, come chiaramente espresso dallo stesso Sig. [REDACTED], erano attivi con l'Operatore Wind Infostrada sia il servizio voce, che il servizio ADSL, essendo trascorsi i termini per il diritto al ripensamento.

Peraltro, deve sottolinearsi come, sia nell'ipotesi in cui si volesse considerare la missiva del 29 agosto 2015 inviata a Wind Telecomunicazioni S.p.A. come l'esercizio del diritto al ripensamento, sia come una ordinaria lettera di recesso, la stessa missiva non sarebbe stata certo sufficiente, di per sé, a consentire la riattivazione del servizio, "come se nulla fosse accaduto", con il Gestore TIM, e ciò in quanto, stante la già avvenuta migrazione della linea presso il nuovo Operatore, sarebbe stata necessaria, comunque, una nuova richiesta di portabilità della linea e dei connessi servizi presso la Società telefonica desiderata e, cioè, TIM. Tale missiva, pertanto, non può essere considerata come la data dalla quale l'Operatore TIM (cui peraltro non era indirizzata) avrebbe dovuto porre in essere le necessarie operazioni per curare il rientro della numerazione. Né sussiste, al contrario di quanto rappresentato da parte istante, alcun "diritto alla conservazione della postazione alle medesime condizioni economiche precedentemente previste" in capo all'Operatore che cede la linea ad altro Gestore, in seguito a richiesta di portabilità e nelle more della possibilità di esercitare il diritto di ripensamento (diritto di ripensamento che, tuttavia, come già precisato, nel caso specifico non poteva più essere correttamente esercitato).

Il Sig. [REDACTED] ha formalmente espresso la volontà di rientrare in TIM a mezzo contratto a distanza stipulato a mezzo telefono in data 08 settembre 2015. In merito al suddetto contratto, in base a quanto riportato nell'allegato 6 all'istanza di definizione della controversia, parte istante non recriminava alcunché sotto il punto di vista della validità dello stesso ma, solamente, lamentava la circostanza che, in seguito alla manifestazione del proprio consenso, non sarebbe stata rispettata la parte in cui lo stesso chiedeva la migrazione anche del servizio ADSL connesso alla linea n. [REDACTED] (sebbene parte istante stessa ammetta, nella predetta missiva, di aver dato il consenso anche all'attivazione, laddove non fosse stato possibile procedere con la migrazione del servizio ADSL, del solo servizio voce). Al contrario, per la prima volta, nelle depositate memorie di replica, parte istante sosteneva l'assoluta invalidità del contratto 8 settembre 2015, essendo stato lo stesso stipulato da soggetto non legittimato e che, stante l'invalidità del predetto negozio, l'unica proposta contrattuale che il Gestore TIM avrebbe potuto attivare sarebbe stata quella precedente alla migrazione della linea verso l'Operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A.

Sul punto, si è già avuto modo di spiegare come, ad avvenuta portabilità geografica della linea verso il Gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A., solamente una nuova procedura di migrazione, "inversa" (da Wind Telecomunicazioni S.p.A. a TIM S.p.A.), avrebbe potuto ripristinare un rapporto contrattuale con il precedente Operatore, e non la semplice manifestazione di volontà di disdire il nuovo contratto. In ogni caso, data la contraddittorietà delle due ricostruzioni, non potrà che farsi riferimento alla prima ricostruzione operata e firmata dallo stesso Sig. [REDACTED] ed allegata all'istanza GU14 sub 6, con la conseguenza che non si potrà parlare, circa il contratto 8 settembre 2015, di un contratto invalido o non voluto.

Fatta la precedente premessa, sarà necessario valutare se, in relazione al predetto nuovo contratto, l'Operatore TIM abbia gestito nei tempi previsti dalle Delibere dell'Autorità Garante per le Comunicazioni la migrazione della linea n. 0971946094 e dei servizi voce ed ADSL alla stessa connessi.

La disciplina di riferimento riguardo alla procedura di migrazione è quella prevista dalla Delibera Agcom n. 4/06/CONS come modificata ed integrata dalla n. 274/07CONS, dalla circolare Agcom del 9 aprile 2008 (attuativa della n. 274/07/CONS), dall'Accordo quadro sulle migrazioni sottoscritto dagli operatori in data 14 giugno 2008, dalla Delibera Agcom n. 41/09/CIR.

Al riguardo, pare preliminarmente opportuno chiarire, in via generale, che, dal punto di vista regolamentare, si ha "migrazione" tra operatori (OLO 2 OLO), quando viene richiesto il passaggio dall'OLO donating all'OLO recipient oppure da un operatore OLO donating a Telecom Italia S.p.A. In entrambi i casi, c'è migrazione se viene utilizzata la rete di accesso del gestore Telecom Italia. In sintesi, la procedura di migrazione si articola in 3 fasi: "Fase 1": richiesta del cliente (coinvolge l'utente e il recipient – nel nostro caso l'Operatore TIM S.p.A.); "Fase 2": comunicazione preventiva

(coinvolge il recipient – TIM S.p.A. – e il donating – nel nostro caso Wind Telecomunicazioni S.p.A.); “Fase 3”: provisioning tecnico (coinvolge l’utente, il recipient, il donating, Telecom Italia Wholesale e l’eventuale donor), che consiste nella realizzazione della migrazione.

Nel caso che oggi ci occupa, circa il servizio voce, lo stesso risulta attivato in data 1 ottobre 2015 e, quindi, entro i trenta giorni previsti all’uopo (data stipula contratto 8 settembre 2015) dalle citate Delibere dell’Autorità Garante per le Comunicazioni.

Per quanto riguarda il servizio ADSL, il Gestore TIM precisa come la portabilità del servizio non sia potuta avvenire a causa del mancato rilascio della linea da parte della Wind Telecomunicazioni S.p.A. In questo caso, si ritiene sussistere una responsabilità contrattuale in capo all’Operatore TIM ai sensi dell’art. 1218 codice civile. Infatti, come più volte statuito sul punto dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cfr. da ultimo, cass. civ. sent. n. 936/10) la Società TIM aveva l’onere di dimostrare che il ritardo fosse dipeso da causa ad essa non imputabile, nonché di dimostrare di avere tempestivamente informato l’utente delle eventuali difficoltà tecniche e/o amministrative incontrate nell’adempimento delle obbligazioni. Nel merito, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom n. 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. In questi casi, peraltro, il Gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate nell’adempimento dell’obbligazione. Nel caso che oggi ci occupa, la Società TIM non ha dato prova di aver tempestivamente informato l’utente delle difficoltà rinvenute nell’iter per ottenere la portabilità della linea individuata nel contratto. Ne consegue il diritto del Sig. [REDACTED] ad ottenere un indennizzo per il ritardo maturato nell’attivazione del servizio ADSL.

Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il *dies a quo* nel giorno 8 ottobre 2015 (ossia il primo giorno di ritardo nell’attivazione del servizio ADSL rispetto ai trenta giorni previsti dalle Delibere dell’Autorità Garante) e il *dies ad quem* nel 9 novembre 2015, data in cui la linea oggetto del contendere è passata nella materiale disponibilità del Gestore Fastweb S.p.A.

Per il calcolo dell’indennizzo dovuto, si applica l’art. 3, commi 1 e 3, dell’Allegato A della Delibera Agcom n. 73/11/CONS, il quali prevedono 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*” e che “*se il ritardo riguarda procedure per il cambio di operatore gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un quinto*”; pertanto, la misura dell’indennizzo spettante è pari all’importo di euro 48,00 (euro 1,50 x 32 giorni di ritardo).

Si evince dalla documentazione agli atti che il Gestore TIM non abbia mai addebitato costi per l'attivazione del servizio ADSL successivamente all'8 settembre 2015, con la conseguenza che non sarà necessario procedere con annullamenti o storni delle fatture al riguardo.

Per quanto riguarda la domanda formulata sub i), la stessa non può trovare accoglimento. Difatti, da un esame della fatturazione prodotta dalla parte istante, si potrà evincere come nei conti telefonici contestati l'Operatore convenuto abbia addebitato costi relativi unicamente ai periodi in cui la linea era nella sua materiale disponibilità. Solo nel conto telefonico del 7 dicembre 2015 si rinvenivano addebiti per un periodo (successivo al 9 novembre 2015) dove l'utente risultava, effettivamente, usufruire dei servizi prestati dal Gestore Fastweb S.p.A.; tuttavia tali costi vengono puntualmente rimborsati nel conto telefonico di chiusura emesso in data 8 gennaio 2016 (allegato alle memorie depositate dalla Società TIM).

La domanda formulata sub iv) non può ugualmente trovare accoglimento, in quanto formulata in maniera generica ed indeterminata, tanto da non rendere possibile una pronuncia in merito. Da un esame del reclamo depositato sub 6 da parte istante, difatti, non è possibile evincere né la data in cui lo stesso è stato scritto né, soprattutto, se e quando lo stesso sia stato inviato al Gestore TIM (non è stato allegato il rapporto di invio del fax) sì da rendere impossibile, anche volendo ammettere che l'Operatore non abbia correttamente risposto al reclamo, determinare il periodo che sarebbe indennizzabile.

Infine, anche la domanda formulata sub vii) non potrà trovare accoglimento, sia perché formulata in maniera eccessivamente generica ed indeterminata (non è dato comprendere in base a cosa parte istante sia arrivato a determinare in euro 318,45 la somma che sarebbe stata versata in più al Gestore), sia perché, come già precedentemente descritto, pare evidente come parte istante abbia manifestato un regolare consenso all'attivazione del contratto 8 settembre 2015, ed avesse perfino accettato l'eventualità che potesse essere attivato unicamente il servizio voce.

Si ritiene, infine, proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19 del Regolamento.

#### **4. Conclusioni**

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], in parziale accoglimento dell'istanza avanzata dell'utente [REDACTED] presentata in data 24 agosto 2016, prot. n. 8243/C, contro Tim S.p.A.

## Delibera

La Società Tim S.p.A. è tenuta a:

- 1) corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante, l'importo di euro 48,00 a titolo di indennizzo per la ritardata migrazione del servizio ADSL;
- 2) corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante, la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ex art. 19 dell'Allegato A alla Delibera n. 173/07/CONS.

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;

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.

LA DIRIGENTE  
Dr.ssa Vesna Alagia



LA PRESIDENTE  
Giuditta Lamorte



