

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

Tit. 2017.1.10.21.242

Oggetto: Definizione controversia XXX / Optima Italia X

La Responsabile del Servizio

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Vista la legge 2 aprile 2017, n. 40, recante "*Conversione in legge, con modificazione, del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Vista la delibera n. 179/03/CSP, del 24 luglio 2003, recante *“Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell’articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249”*, All. A;

Vista la delibera n. 274/07/CONS, del 6 giugno 2007, recante *“Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso”*;

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, dell’11 aprile 2013, recante *“Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”*;

Viste la delibera Agcom n. 118/11/CIR e la determina Corecom Emilia-Romagna n. 11/2017;

Visto lo *“Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome”*;

Vista la *“Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni” sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna”*;

Visti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell’istante

L’istante, in relazione all’utenza fissa di tipo *business* di cui è intestatario, ha lamentato nei confronti delle società Tim X (già Telecom X, di seguito Telecom) e Optima Italia X (di seguito Optima) la fatturazione successiva alla disdetta e la ritardata attivazione dei servizi. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- nel mese di aprile 2016 l’utente – cliente di Optima - stipulava mediante registrazione telefonica un contratto con Telecom per l’attivazione del servizio a condizioni più vantaggiose;
- in data 14.04.2016 provvedeva a inviare ad Optima, a mezzo pec, la disdetta del contratto;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- poiché Optima continuava ad emettere fatture, nuovamente l'utente inviava al predetto gestore il recesso tramite raccomandata a/r del 25.05.2016;
- ciò nonostante il servizio non veniva cessato da Optima né attivato da Telecom.

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

- a) ad Optima, di "liberare immediatamente la linea";
- b) a Telecom, "di attivare prontamente il contratto sottoscritto nel mese di aprile 2016";
- c) lo storno dell'intera posizione debitoria;
- d) l'indennizzo per mancata risposta al reclamo del 30.06.2016;
- e) l'indennizzo per ritardo nell'attivazione dell'offerta.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Telecom, con propria memoria difensiva, respinge ogni responsabilità circa l'asserito ritardo nella cessazione del servizio con contestuale prosecuzione della fatturazione del precedente operatore e nell'attivazione del servizio fibra di Tim. A comprova di quanto affermato riporta i riscontri risultanti dalle verifiche dei propri sistemi interni da cui è possibile evincere - per quanto attiene il servizio voce - "come il cliente avesse con OLO attiva la *Carrier Pre Selection*, e dunque, non fosse mai migrato da Tim". Con riferimento al servizio internet e alla richiesta di conversione della linea in fibra, sulla base dei citati riscontri l'operatore evidenzia che "sono stati emessi da Tim ben tre ordinativi, nelle date 21.04.2016, 05.05.2016 e 20.07.2016, tutti annullati a causa della presenza di altro adsl attivo e (...) come fino al 21.10.2016 non fosse possibile attivare alcun servizio dati in quanto ancora presente sulla linea l'adsl di OLO". Telecom precisa infine che il servizio fibra è stato attivato in data 01.03.2017.

L'operatore Optima, con propria memoria difensiva, dichiara innanzitutto che "la presunta disdetta inviata dal cliente in data 14.04.2016 non è mai pervenuta": essendo stata inviata da un indirizzo email di posta ordinaria all'indirizzo pec di Optima "non abilitato a ricevere da posta ordinaria", tale comunicazione non è mai stata gestita. Al contrario, in forza delle condizioni generali di contratto - in base alle quali la disdetta deve essere trasmessa "a mezzo racc.ta a/r anticipata via fax indirizzata alla



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

sede legale di Optima” - la ulteriore “comunicazione di disdetta, inviata dal cliente in data 01.06.2016, è stata gestita e lavorata, con conseguente disattivazione del servizio voce in data 21.06.2016, ovvero nel rispetto delle tempistiche normative e contrattuali”. Con riferimento al servizio adsl l’operatore dichiara di non aver ricevuto alcuna richiesta di migrazione benché avesse “comunicato regolarmente in fattura il codice di migrazione, affinché il nuovo Operatore potesse avviare il processo di trasferimento dell’utenza interessata”. Optima precisa che “il servizio adsl è rimasto attivo dal 21.01.2014 al 20.10.2016, allorquando è cessato per morosità e, pertanto, fino ad allora, è stato regolarmente fatturato”. Infine, relativamente all’indennizzo domandato per mancata risposta al reclamo, il gestore dichiara che nulla è dovuto poiché “con comunicazione scritta del 06.07.2016”, che allega in copia, ha provveduto a dare riscontro all’utente. In ogni caso Optima, a mero scopo conciliativo, si dichiara disponibile a stornare integralmente l’insoluto in capo all’utente e a corrispondere in suo favore la somma di euro 60,00.

3. Motivazione della decisione

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

- 1) In via preliminare deve dichiararsi cessata la materia del contendere fra l’istante e Telecom in forza dell’accordo raggiunto tra le parti in sede di udienza di discussione e della contestuale dichiarazione di archiviazione del procedimento, effettuata d’ufficio (prot. AL/2017/55042 del 27/10/2017). Sempre in via preliminare deve rilevarsi l’inammissibilità delle domande formulate sub a) e sub b) in quanto volte ad ottenere un *facere* che non può essere disposto attraverso la presente decisione. In proposito si rammenta che, in base al disposto dell’art. 19, c. 4 del Regolamento e al punto III.1.3 delle Linee Guida Agcom, l’oggetto della presente pronuncia può infatti riguardare esclusivamente la liquidazione di indennizzi o il rimborso/storno di somme non dovute e si evidenzia come le domande, in ogni caso, risultino superate in fatto alla luce dell’avvenuta cessazione del contratto con Optima e attivazione del servizio da parte di Telecom, riferite dagli operatori e non smentite dall’istante.
- 2) Le domande sub c) e sub e) meritano una trattazione congiunta e sono da accogliere parzialmente. Va doverosamente premesso che manca agli atti la copia dei contratti stipulati dall’utente. Tuttavia dall’analisi della documentazione presente agli atti e dei riscontri forniti dagli operatori è stato possibile evincere quanto di seguito esposto. In particolare è emerso che l’utente aveva in essere



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

con Optima un contratto avente ad oggetto la fornitura di traffico telefonico da rete fissa in modalità CPS dal 13.05.2014 e traffico dati con adsl relativamente all'utenza *de qua* dal 21.01.2014. Relativamente al servizio voce, la fornitura di traffico telefonico da parte di Optima avveniva in modalità CPS – *Carrier Pre Selection* su rete telefonica dell'operatore di accesso (nel caso di specie Telecom), senza alcun distacco della linea telefonica dalla rete dell'operatore di accesso. Nel caso in esame Optima operava pertanto in qualità di reseller, fatturando i consumi del traffico voce, e a Telecom competeva la gestione e fatturazione per il canone di abbonamento, per l'utilizzo della rete e per il traffico verso numerazioni speciali. Come comprovato in atti, dunque, per perfezionare l'attivazione del servizio voce non occorreva avviare una procedura di migrazione dell'utenza da Optima verso Telecom, ma effettuare la disattivazione del servizio di preselezione automatica. Tale disattivazione risulta espletata il 21.06.2016 a seguito della lavorazione della disdetta dell'utente, recepita da Optima sulla base della raccomandata ricevuta il giorno 01.06.2016, come comprovato in atti. Sotto questo profilo non è possibile imputare alcun ritardo al gestore oggi convenuto, atteso che solo la menzionata disdetta è stata formalizzata dall'utente secondo le modalità contrattualmente previste e che di conseguenza, nella fattispecie, la lavorazione della stessa è stata gestita nel rispetto del termine di 30 gg. previsto dalla normativa (art. 1, c. 3 della legge n. 40/2007). Nel caso in esame la prima comunicazione di recesso, trasmessa tramite email ordinaria, non riveste le forme contrattualmente previste e non può considerarsi validamente formalizzata. In relazione alla facoltà di recesso del consumatore deve infatti rammentarsi che è necessario che l'utente comunichi la propria disdetta secondo le modalità previste dalla normativa e dalle condizioni generali di contratto, a garanzia della trasparenza e della certezza della provenienza della documentazione da parte dell'utente stesso (cfr. delibera Agcom n. 118/11/CIR). Diversamente rispetto a quanto emerso per il servizio voce, la documentazione agli atti ha consentito di appurare che il servizio adsl di cui trattasi è stato attivato direttamente da Optima il 21.01.2014 a seguito di migrazione, con conseguente distacco dall'operatore di accesso. A rilevare ai fini della presente decisione è quindi la regolamentazione della procedura di migrazione fra operatori (delibera Agcom n. 274/07/CONS). Con riferimento a ciò corre l'obbligo evidenziare che l'onere di allegazione posto a carico dell'utente non risulta completamente adempiuto. In particolare l'istante non ha riferito quando ha stipulato il nuovo contratto con Telecom né quando ha avanzato la richiesta del codice di migrazione all'operatore



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

interessato (c.d. donating, nel caso di specie Optima) né ha indicato la data in cui lo ha comunicato al nuovo operatore (c.d. recipient, nel caso di specie Telecom). In proposito giova ricordare che, nell'ambito della procedura di migrazione, il recipient deve attivarsi tempestivamente non appena acquisisce il consenso del cliente e il passaggio deve avvenire alla DAC fissata dal cliente e dall'operatore richiedente. La fornitura del codice di migrazione avviene da parte dell'operatore donating (ossia l'operatore che è tenuto al rilascio della risorsa, nel caso di specie Optima) all'utente che ne faccia richiesta, il quale può poi dare avvio alla procedura di trasferimento dell'utenza comunicando il codice al nuovo gestore. Gli adempimenti di competenza del gestore donating si limitano quindi alla comunicazione del codice di migrazione al cliente nelle forme previste dalla normativa vigente (cfr. determina Corecom Emilia-Romagna n. 11/2017). Al riguardo, parte istante non smentisce la circostanza, rilevata dall'operatore, che tale codice fosse regolarmente presente in fattura affinché il nuovo operatore potesse avviare il processo di trasferimento dell'utenza e non provvede a specificare quando, sottoscrivendo il contratto con Telecom, abbia avanzato la richiesta di portabilità. A fronte delle proprie doglianze, l'istante ha dichiarato unicamente che Optima non ha provveduto alla cessazione del servizio continuando a emettere fatture e Telecom non ha provveduto a dare esecuzione al contratto stipulato, non consentendo di verificare a partire da quando sia occorso il lamentato ritardo nell'espletamento della procedura. A ciò si aggiunga, d'altro canto, che rispetto agli ordinativi che Telecom asserisce di aver emesso per acquisire la risorsa sui propri sistemi già dall'aprile 2016, Optima dichiara di non aver ricevuto alcuna richiesta di migrazione, pur senza supportare le proprie deduzioni con alcun riscontro documentale. In proposito preme tuttavia evidenziare che, nel caso in esame, l'odierno gestore dà prova di aver tenuto informato l'utente sulle cause del procrastinarsi del ritardo mettendolo a conoscenza – con la risposta del 06.07.2016 al reclamo del 30.06.2016 - della mancata ricezione delle richieste di migrazione da parte del nuovo operatore e della conseguente regolare erogazione del servizio sotto la propria rete. Al contrario nulla deduce Optima circa l'attività posta in essere nel periodo successivo al predetto riscontro e in particolare circa la ulteriore richiesta di importazione della risorsa datata 20.07.2016 attestata dai sistemi Telecom. Alla luce di quanto descritto, della parziale documentazione in atti e dei riscontri forniti dagli operatori e restando incontestato il ritardo nell'espletamento della procedura, risulta possibile delimitare il periodo di ritardo nella migrazione della linea da Optima a Telecom a partire dalla



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

data dell'ultima richiesta avanzata da Telecom successiva alla comunicazione di recesso dell'utente e all'informativa del gestore sino alla data di cessazione del servizio adsl da parte di Optima. Sulla base di quanto rilevato la domanda sub e) può pertanto essere accolta riconoscendo, nei predetti termini, un indennizzo a titolo di ritardo nell'attivazione del servizio relativo alle procedure per il cambio di operatore proporzionato al disservizio subito dall'utente, il cui pregiudizio nel caso in esame si è sostanziato nel non aver potuto fruire del servizio con l'operatore prescelto, ma con il precedente operatore donating. L'indennizzo andrà quindi computato in base al parametro previsto dall'art. 3, c. 3 del Regolamento indennizzi, raddoppiato ai sensi dell'art. 12, c. 2 del citato regolamento trattandosi di utenza di tipo "affari", per i 92 giorni decorrenti dal 21.07.2016 (*dies a quo* determinato individuando il giorno successivo all'ultima richiesta di migrazione avanzata da Telecom) al 20.10.2016 (data di cessazione del servizio). L'importo complessivamente dovuto da Optima in favore dell'utente al predetto titolo è pari, pertanto, ad euro 276,00 (euro 1,50 X 92 giorni X 2). Quanto alla domanda di storno dell'insoluto formulata sub c) deve ritenersi che la stessa non possa trovare accoglimento in considerazione del fatto che, sulla scorta del summenzionato inquadramento, il servizio è stato regolarmente erogato e fruito dall'utente sino alla data del 21.06.2016 per quanto riguarda il servizio voce e sino alla data del 20.10.2016 per quanto riguarda il servizio dati. Quanto rilevato e dedotto da Optima non è stato contestato da parte istante, la quale peraltro non ha né specificato le fatture oggetto di contestazione, di cui richiede lo storno, né eccepito che l'insoluto di cui trattasi fosse portato da fatture successive alla cessazione del servizio né tanto meno lamentato di aver subito disservizi o interruzioni del servizio nel periodo considerato. Da quanto esposto dunque, attesa la regolarità della fatturazione emessa dall'operatore, deriva l'infondatezza della domanda in esame che deve pertanto essere rigettata.

- 3) Nel merito della domanda sub d), attraverso la quale l'istante chiede la corresponsione di un indennizzo per mancata risposta al reclamo, risulta fondata la difesa svolta dall'operatore. In particolare Optima ha dimostrato di aver dato riscontro nei termini normativamente previsti al reclamo inviato dall'utente in data 30.06.2016. Infatti rileva sul punto il disposto dell'art. 8, c. 4 della delibera Agcom n. 179/03/CSP secondo cui, in caso di reclamo, il gestore deve fornire una risposta adeguatamente motivata entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni. Nella fattispecie il riscontro è stato fornito per iscritto il 06.07.2016 e indirizzato all'associazione consumatori, tramite la quale l'utente aveva proposto reclamo. Alla



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

luce della documentazione depositata ed in assenza di replica da parte dell'istante, che nulla ha contestato circa l'avvenuta risposta dell'operatore, la domanda in esame non può trovare accoglimento.

Per questi motivi, attestata la regolarità amministrativa del presente atto;

DETERMINA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza Ricci nei confronti della società Optima Italia X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Optima Italia X è tenuta a pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - i. euro 276,00 (duecentosettantasei/00) a titolo di indennizzo per ritardata attivazione del servizio.
3. La società Optima Italia X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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 provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente
La Responsabile del Servizio
Dott.ssa Rita Filippini



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059
e-mail definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it
WEB www.assemblea.emr.it/corecom