

## DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

G. DI GIUSEPPE/TISCALI xxx

(LAZIO/D/553/2013)

Registro Corecom n. 13/2015

### IL DIRIGENTE

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 del 1 agosto 2003 n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

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 e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16/12/2009 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 sig.ra G. Di Giuseppe presentata in data 10 settembre 2013;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

#### 1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato - nei confronti dell’operatore Tiscali – la ritardata attivazione della linea voce e ADSL a seguito di richiesta di migrazione della linea da Telecom. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione, ha dichiarato quanto segue:

- a) Il 13 settembre 2012 aveva inoltrato richiesta di migrazione da Telecom, chiedendo l’attivazione dell’ADSL;
- b) l’operatore aveva comunicato l’id e la password per accedere al portale, ma la linea non era stata attivata;

- c) l'utente aveva inoltrato reclami telefonici e scritti, rimasti senza riscontro;
- d) la linea era stata attivata il 18 novembre 2012.

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

- i. Indennizzo come da Delibere AGCOM (per mancata risposta ai reclami, ritardata portabilità del numero e ritardata attivazione del servizio ADSL)
- ii. Rimborso delle fatture periodo ottobre-novembre 2012
- iii. Spese di procedura

## **2. La posizione dell'operatore Tiscali**

L'operatore ha dichiarato che il 13 settembre 2012 l'utente aveva aderito via internet alla registrazione di un pacchetto di servizi voce e adsl sulla propria linea telefonica. Trattandosi di un servizio voce erogato con tecnologia Wlr, l'attivazione prevedeva prima la migrazione del servizio voce da Telecom a Tiscali e successivamente l'attivazione della componente ADSL. L'attivazione del servizio voce era stata espletata il 4 ottobre 2012 e l'attivazione sui sistemi Tiscali il 5 ottobre 2012. L'attivazione del servizio ADSL era stata espletata il 15 ottobre 2012 e l'attivazione sui sistemi Tiscali il 17 ottobre 2012. Dai log di connessione e dai tabulati del traffico risultava che il servizio voce era stato fruito dal 4 ottobre e il servizio ADSL dal 18 novembre. Alla segnalazione dell'utente pervenuta il 25 ottobre 2012, Tiscali aveva risposto confermando in data 20 novembre la regolare attivazione del servizio. Nessun'altra segnalazione di malfunzionamento era pervenuta. Ha pertanto concluso chiedendo il rigetto delle domande dell'utente. All'udienza di discussione, l'operatore offriva un indennizzo di Euro 200,00, non accettato dall'utente.

## **3. La posizione dell'operatore Telecom Italia**

Telecom Italia, coinvolta nel presente procedimento solo a fini istruttori ex art. 18 Regolamento di cui alla Delibera n. 173/07/CONS, ha precisato la presenza nel proprio sistema Pitagora, relativamente alla numerazione oggetto di definizione, dell'attivazione standard WLR/OLO Tiscali del 4 ottobre 2012.

## **4. 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.

### **4.1. Sulla ritardata attivazione dei servizi**

L'istante lamenta la ritardata portabilità del numero e la ritardata attivazione del servizio ADSL nel corso di una procedura di attivazione, chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

L'operatore contesta il ritardo, precisando che l'attivazione con tecnologia Wlr richiede prima la migrazione del servizio voce e successivamente l'attivazione della componente ADSL.

Ai fini di una migliore comprensione delle fattispecie oggetto di contestazione, sembra utile premettere una sintetica descrizione del quadro normativo e regolamentare in materia di

attivazione/migrazione della telefonia fissa, evidenziando gli aspetti di maggior rilievo in un'ottica di tutela del consumatore.

La legge 2 aprile 2007, n. 40, recante "conversione in legge, con modificazioni, 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", ha riconosciuto all'utente finale la facoltà di trasferire il contratto di fornitura del servizio in capo ad un altro operatore, vietando vincoli temporali o ritardi, e senza spese non giustificate da costi dell'operatore.

In particolare, assume rilevanza al riguardo il disposto dell'articolo 1, comma 3, della predetta legge, secondo cui "[i] contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni".

A seguito di tale normativa, si è sviluppata un'ampia attività regolamentare da parte dell'AGCOM, avviata con la delibera 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", che prevede 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".

Specificamente, la delibera 274/07/CONS introduce 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 detta alcuni principi di carattere generale relativi alle procedure di migrazione/attivazione, stabilendo al comma 2 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 e al comma 12 che le causali di rigetto e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori e che non sono ammesse causali generiche che non individuino l'effettivo problema riscontrato. 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.

Per quanto riguarda la c.d. procedura di attivazione, disciplinata dalla delibera 274/07/CONS e dalle successive integrazioni e modifiche, l'AGCOM ha previsto che la relativa attivazione sia effettuata a cura dell'utente, che, allo scopo, può contattare il suo nuovo operatore recipient oppure il proprio donating. Va tuttavia sottolineato che il ruolo assegnato all'utente all'interno di tale procedura si esaurisce nella fase di avvio della stessa, di talché il buon esito di quest'ultima dipende in misura pressoché esclusiva dai suddetti operatori recipient e donating (oltre che, in misura minore, da Telecom), cui sono rimesse tutte le verifiche e gli adempimenti tecnici necessari. L'art. 17 bis della delibera conferisce infatti un ruolo fondamentale agli operatori

donating e recipient, dal cui comportamento diligente dipende, in concreto, l'effetto utile del diritto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/07.

Sinteticamente, la procedura di attivazione si articola in tre fasi: Fase 1: Richiesta del cliente; Fase 2: Verifica del codice segreto; Fase 3: Provisioning tecnico.

Nella Fase 1 il cliente aderisce all'offerta commerciale del Recipient e gli comunica il proprio codice di attivazione dell'utenza. Il Recipient verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura del codice. Nella Fase 2 il Recipient trasmette alla divisione Retail di Telecom Italia il codice segreto del cliente e la divisione Retail di Telecom verifica, entro 24 ore, che il codice segreto coincida con quello assegnato al cliente. Se non coincide invia un KO. Nella Fase 3 ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso, il Recipient avvia entro 15 giorni lavorativi la procedura di attivazione inviando l'ordine a Telecom Italia Wholesale. Telecom Italia Wholesale effettua la fornitura del servizio intermedio alla DAC. Nei casi specificati dalla Normativa può inviare un KO.

Venendo al caso che ci occupa, è ammesso da entrambe le parti che la richiesta di attivazione dei servizi venne effettuata il 13 settembre 2012.

Dalle schermate dei sistemi informatici di Tiscali e di Telecom Italia risulta che la richiesta venne espletata da Telecom il 4 ottobre 2012. La conferma dell'attivazione del servizio voce in data 4 ottobre si ha anche dai tabulati del traffico telefonico registrati sui sistemi Tiscali.

L'attivazione del servizio voce , con portabilità del numero, è stata quindi effettuata nel rispetto della normativa di legge e regolamentare sopra descritta in materia di migrazione di telefonia fissa e, in particolare, entro il limite temporale di 30 giorni imposto quale regola generale dalla L. n. 40/2007.

Per il servizio ADSL, invece, dalle schermate dei sistemi di Tiscali risulta che l'attivazione è stata effettuata il 17 ottobre 2012, mentre dai tabulati prodotti risulta traffico ADSL generato solo dal 18 novembre 2012.

Premesso che quanto dedotto da Tiscali circa l'espletamento dell'attivazione del servizio ADSL in fase successiva all'attivazione del servizio voce non esclude l'obbligo per l'operatore di rispettare comunque i tempi massimi previsti per le migrazioni/attivazioni dei servizi, a fronte dell'inadempimento lamentato dall'utente, e comunicato con lettera raccomandata del 15 ottobre 2012, spettava a Tiscali provare di avere svolto tempestivamente tutte le attività necessarie all'attivazione o che l'inadempimento è dipeso da cause a lui non imputabili ex art. 1218 codice civile o da cause specifiche di esclusione della responsabilità.

In mancanza di tale prova, e considerato che il traffico dati risulta generato dall'utenza solo a partire dal 18 novembre 2012 (data indicata dall'utente quale data di effettiva attivazione del servizio), deve dunque concludersi che Tiscali abbia attivato il servizio ADSL con ritardo rispetto al limite temporale di 30 giorni previsto dalla L. 40/2007 e dalla normativa regolamentare quale termine ultimo per la conclusione del processo di attivazione.

Sussiste pertanto la responsabilità dell'operatore artt. 1176 c.c. per non avere adempiuto la propria obbligazione con la diligenza richiesta dalla natura dell'attività esercitata ed ex art. 1218 c.c. per il ritardo nell'adempimento, con conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo per la ritardata attivazione del solo servizio ADSL.

Ne discende il diritto dell'utente all'indennizzo per il ritardo di 36 giorni (dal 13.9.2011 al 18.11.2012, detratti 30 giorni utili per la lavorazione) nell'attivazione del servizio Adsl, da calcolarsi, ex artt. 2 e 3 Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, in € 7,50 pro die, in complessivi € 270,00.

#### **4.2. Sulla domanda di rimborso**

L'istante chiede il rimborso delle fatture del periodo ottobre-novembre 2012.

La domanda viene rigettata, non avendo l'utente prodotto, seppure richiesto con la lettera di avvio del procedimento, le fatture di cui chiede il rimborso.

La mancata produzione delle fatture e dei dettagli allegati preclude infatti la possibilità di scorporare le somme richieste per il servizio ADSL dalle somme comunque dovute nel periodo ottobre-novembre 2012 a fronte dell'intervenuta attivazione e fruizione del servizio voce.

#### **4.3. Sulla risposta ai reclami**

L'istante lamenta la mancata risposta ai reclami telefonici e al reclamo scritto del 15 ottobre 2012, e chiede il relativo indennizzo.

Premesso che non si possono prendere in considerazione gli asseriti reclami telefonici, stante la genericità della deduzione e la mancanza di qualsivoglia preciso riferimento anche temporale, la domanda viene esaminata con riferimento al reclamo scritto dell'utente ricevuto da Tiscali il 19 ottobre 2012.

Ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Nella fattispecie, l'operatore, che accogliendo il reclamo non aveva obbligo di fornire una risposta scritta, attraverso un comportamento concludente – l'attivazione dei servizi - ha fornito all'utente concreto affermativo riscontro ai reclami ricevuti, nel rispetto del termine previsto per la risposta.

A ciò si aggiunga la lettera di Tiscali del 20 novembre 2012, la cui ricezione non è stata contestata dall'utente, con la quale l'operatore ha tempestivamente riscontrato la comunicazione dell'utente.

La domanda viene pertanto rigettata.

### **Sulle spese di procedura**

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 50,00, da porsi a carico di Tiscali, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte e dell'offerta transattiva formulata dall'operatore e rifiutata dall'utente.

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL DIRIGENTE**

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

### **DETERMINA**

1. Accoglie parzialmente l'istanza della sig.ra G. Di Giuseppe nei confronti della società Tiscali xxx
2. La società Tiscali xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 50,00 (cinquanta) per le spese di procedura, l'importo di Euro 270,00 (duecentosettanta) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 3 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
4. La società Tiscali xxx è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 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 Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 25/02/2015

Il Dirigente

Dott. Aurelio Lo Fazio

Fto