

DELIBERA N. 145/22/CONS

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
IMPRESA INDIVIDUALE TABACCHERIA A.P./FASTWEB S.P.A./OPTIMA
ITALIA S.P.A.
(GU14/480638/2021)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 05 maggio 2022;

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*”, di seguito “*Codice*”;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 207 recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 dicembre 2018, che istituisce il Codice europeo delle comunicazioni elettroniche (rifusione)*”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Approvazione del 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. 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. 124/22/CONS, e in particolare l’art. 34, comma 2-bis, ai sensi del quale le competenze assegnate alla Commissione per le infrastrutture e le reti sono temporaneamente esercitate dal Consiglio;

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 *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente Tabaccheria A.P., del 03/12/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, titolare delle utenze *business* n. 0916524xxx e n. 0917023xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

a. in data 17/01/2020, l’utente ha sottoscritto un contratto con Optima Italia S.p.A. avente a oggetto la fornitura dei servizi telefonici, previo passaggio delle utenze n. 0917023xxx e n. 0916524xxx da Fastweb S.p.A.;

b. in data 07/02/2020 l’istante ha esercitato il diritto di ripensamento, ma il 27/02/2020 l’utenza dedotta in controversia è passata comunque in Optima Italia S.p.A. che però non ha provveduto alla consegna del *modem* «*funzionale alla fruizione dei servizi*»;

c. «*si verificava pertanto la completa interruzione dei servizi e l’istante sporgeva diversi reclami tramite call center e per iscritto con pec del 27/02/2020*»;

d. «*a causa del grave pregiudizio arrecato al normale svolgimento dell’attività lavorativa*», l’utente migrava in data 17/03/2020 la linea n. 0917023xxx in Wind Tre S.p.A., mentre «*la numerazione 0916524xxx rimaneva in Optima e continuava ad essere disservita*»;

e. in relazione a tanto, l’utente sporgeva numerosi reclami, nelle date del 23/03/2020, 04/04/2020, 11/05/2020, 19/05/2020 e 29/06/2020;

f. Optima Italia S.p.A. consegnava il *modem* in data 29/05/2020, ma «*dopo averlo installato, l’Istante continuava a riscontrare il mancato funzionamento dei servizi*»;

g. in merito, sono stati quindi depositati GU5/318989/2020 e GU5/307003/2020 e «*con comunicazione ex Art. 5 resa in seno al procedimento GU5/307003/2020, Optima confermava di aver proceduto alla definitiva cessazione della numerazione storica 0916524xxx*» di cui l’utente era titolare sin dal 2007.

In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste:

i. la corresponsione di un indennizzo per interruzione dei servizi, voce e dati, sull’utenza n. 0917023xxx «*ex Art. 6 dell’Allegato A alla D.347/18/CONS in combinato*

disposto con l'Art. 13 comma 3 dell'Allegato A alla D.347/18/CONS, dal 27/02/20 al 17/03/2020, per un totale di 20 giorni»;

ii. la corresponsione di un indennizzo per interruzione dei servizi, voce e dati, sull'utenza n. 0916524xxx «ex Art. 6 dell'Allegato A alla D.347/18/CONS in combinato disposto con l'Art. 13 comma 3 dell'Allegato A alla D.347/18/CONS, dal 27/02/20 al 08/09/2021 (data di conciliazione), per un totale di 560 giorni»;

iii. la corresponsione di un indennizzo per perdita della numerazione in possesso dell'istante dall'anno 2007;

iv. la corresponsione di un indennizzo per mancata risposta ai reclami;

v. «annullamento delle morosità pendenti»;

vi. «rimborso per spese di procedura ed assistenza quantificate in euro 106,00».

2. La posizione degli operatori

Optima Italia S.p.A., in memorie, ha dichiarato, in primis, che «relativamente alle utenze nn. 390916524xxx e 390917023xxx, il servizio voce in Voip è rimasto attivo con Optima dal 27/02/2020 al 20/07/2020 come anche il servizio internet e non risultano emesse fatture con addebito di competenze successive alla data di migrazione, ovvero luglio 2020».

Per quel che concerne la contestata consegna del router, la Società ha precisato che «venivano eseguite n. 2 spedizioni, in particolare la prima identificata con il n. 8C59C37AD6D8 con router consegnato in data 03/02/2020. Per questa prima spedizione il cliente a marzo 2020 proponeva reclamo comunicando di aver rifiutato il dispositivo; tuttavia, dai nostri sistemi e dal portale del corriere GLS la merce risultava regolarmente consegnata. A tal uopo Optima inoltrava a sua volta un reclamo al corriere che invece confermava ancora una volta di aver consegnato la merce al destinatario. Successivamente il cliente richiedeva una nuova spedizione del router, pertanto in data 27/05/2020 veniva effettuata la spedizione di un nuovo apparato consegnato in data 29/05/2020 - MAC 105AF7B38B78».

Fastweb S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha rappresentato che aveva con l'utente «un contratto Professional cessato il 27/02/2020 e con una situazione debitoria regolare».

L'operatore ha poi addotto che «non ha ricevuto nessuna comunicazione/reclamo a riguardo al ripensamento né dal cliente né dal gestore Recipient. Ed ancora non è presente sul fascicolo documentale nessun reclamo rivolto all'operatore Fastweb».

Inoltre, per quel che concerne la procedura di passaggio, la Società ha evidenziato che «a sistema risulta una richiesta di migrazione avviata il 22/01/2020 (DAC rimodulata dal 18/02/2020 al 26/02/2020) espletata correttamente il 26/02/2020».

Nel merito dei procedimenti d'urgenza, l'operatore ha evidenziato che il GU5/307003/2020 è stato proposto solo nei confronti di Optima Italia S.p.A.; mentre

nell'ambito del GU5/318989/2020, «Fastweb ha dichiarato che le utenze erano migrate in Optima in data 24.2.2021».

Per quanto sopra Fastweb S.p.A. ha chiesto il rigetto delle richieste dell'utente.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dalla parte istante può trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. non può trovare accoglimento, atteso che l'interruzione del servizio non si ritiene addebitabile a Optima Italia S.p.A., tantomeno a Fastweb S.p.A.

In particolare, a fronte del contratto sottoscritto con Optima Italia S.p.A. in data 17/01/2020, è evidente che l'utente ha esercitato tardivamente il diritto di ripensamento, per cui la procedura di migrazione è stata espletata in data 27/02/20. Dopodiché, l'asserita interruzione dei servizi, voce e dati, si ritiene addebitabile alla responsabilità dell'istante stesso che, come si legge nel reclamo in atti datato 27/02/2020, ha rifiutato la consegna dell'apparecchiatura funzionale alla fruizione dei servizi.

Anche la richiesta dell'istante di cui al punto ii. si ritiene non possa trovare autonomo accoglimento, ma sarà oggetto di valutazione ai fini dell'accoglimento della richiesta che segue.

Infatti, la richiesta dell'istante di cui al punto iii. merita di essere accolta atteso che Optima Italia S.p.A. non ha offerto giustificazioni in ordine alla cessazione della numerazione 0916524xxx. In particolare, dalle risultanze della richiesta di integrazione istruttoria rivolta a Wind Tre S.p.A., è emerso che l'utenza n. 0916524xxx non è migrata e tanto contraddice quanto addotto da Optima Italia S.p.A. sia nelle memorie depositate nell'ambito del presente procedimento che nell'ambito del procedimento GU5/307003/2020. Infatti, premesso che Optima Italia S.p.A. non ha dimostrato l'espletamento dell'asserita migrazione, l'operatore *recipient* Wind Tre S.p.A. ha precisato che in data 17/03/2020 è migrato il DN 0917023xxx, pure intestato all'utente, ma «non si trovano ordini relativi al DN 0916524xxx di richiesta di migrazione/portabilità da Optima Italia S.p.A.».

Ciò stante, constatato che la rappresentazione dei fatti formalizzata da Optima Italia S.p.A. non trova riscontro alcuno, tantomeno è suffragata da idonea documentazione a comprova, deve ritenersi confermato quanto lamentato dall'utente circa la perdita della numerazione, di cui ha dimostrato essere titolare dal 2007. Optima Italia S.p.A. è quindi tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo previsto dall'articolo 10, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura massima di euro 6.000,00.

Parimenti, non avendo dimostrato di aver fornito riscontro alcuno ai numerosi reclami in atti, merita accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto iv. Optima

Italia S.p.A. è quindi tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo previsto dall'articolo 12 del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura massima di euro 300,00.

Inoltre, può essere accolta nei confronti di Optima Italia S.p.A. anche la richiesta dell'istante di cui al punto v., sebbene generica, in quanto dalle risultanze istruttorie non è emersa la comprova di quanto addotto dall'operatore in memorie circa la puntuale erogazione dei servizi nel periodo di vigenza contrattuale; tant'è che nel mese di maggio 2020 l'utente chiede la consegna del *modem* e reclama di essere disservito. Pertanto, non avendo dimostrato di aver erogato puntualmente la prestazione contrattuale di propria competenza, alcuna controprestazione l'operatore può pretendere dal proprio cliente. In ragione di quanto sopra esposto, Optima Italia S.p.A. è tenuta a stornare, ovvero rimborsare tutti gli importi addebitati in riferimento al periodo di vigenza contrattuale.

Infine, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto vi. stante il fatto che la procedura adita tramite il portale *Conciliaweb* è gratuita e non prevede l'assistenza legale che, essendo del tutto facoltativa, non è considerata una spesa soggetta a rimborso.

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, 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 dell'utente Tabaccheria A.P. nei confronti di Optima Italia S.p.A. e Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Optima Italia S.p.A., entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, oltre a stornare, ovvero rimborsare, tutti gli importi addebitati in riferimento al periodo di vigenza contrattuale, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante i seguenti corrispettivi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 6.000,00 (seimila/00), a titolo di indennizzo per perdita della numerazione;
- ii. euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per omessa risposta ai reclami.

3. La predetta Società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

5. 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, 05 maggio 2021

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonello Giacomelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba