

DELIBERA N. 11/22/CONS

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
C.S./WIND TRE S.P.A./FASTWEB S.P.A.
(GU14/454558/2021)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Consiglio del 13 gennaio 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*”;

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 dalla delibera n. 696/20/CONS e, da ultimo, dalla delibera n. 238/21/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 *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente C.S., del 07/09/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza n. 0686890xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

a. in data 21/04/2020, l'utente ha sottoscritto con Fastweb S.p.A. una proposta di abbonamento (PdA) avente ad oggetto l'attivazione in tecnologia fibra dei servizi, voce e dati, sull'utenza dedotta in controversia, previa portabilità della stessa da Wind Tre S.p.A.;

b. in data 04/05/2020, Fastweb S.p.A., a mezzo *e-mail*, confermava l'attivazione della linea e l'istante riceveva la visita di un tecnico incaricato per l'attivazione dei servizi richiesti;

c. l'istante *«purtroppo, solo in seguito veniva a conoscenza del fatto che contattando la propria numerazione, quest'ultima risultava isolata/assente o irraggiungibile. Appurato ciò, provvedeva a contattare immediatamente il servizio clienti Fastweb, al fine di poter ottenere maggiori delucidazioni al riguardo. Le veniva riferito che era stata attivata una nuova numerazione, la n. 0696037xxx, definita come "provvisoria" e che entro massimo 15 gg sarebbe stata sostituita con la numerazione originaria oggetto di portabilità e proveniente dal gestore Wind Tre»*;

d. *«decorso invano il lasso di tempo di 15 giorni, «verso la fine di maggio 2020 la sig.ra C. provvedeva a ricontattare ex-novo il servizio clienti Fastweb, dove le veniva riferito che il codice di migrazione Wind Tre era errato e che quindi avrebbe dovuto rinviarlo a mezzo modulo dedicato via e-mail»*;

e. pertanto, nonostante il codice di migrazione (CdM) fosse corretto, la sig.ra C. assecondava la richiesta dell'operatore e, a mezzo *e-mail*, inviava più volte il CdM a Fastweb S.p.A.;

f. nelle more, *«riceveva doppia fatturazione, una legata alla numerazione oggetto di portabilità e rimasta ancora in Wind Tre (di cui non ne usufruisce più da maggio 2020), nonostante la chiara richiesta di portabilità verso altro operatore, e l'altra provvisoria di Fastweb, che provvede a saldare regolarmente in quanto fruitrice dei loro servizi telefonici»*;

g. in definitiva, le svariate richieste di portabilità della numerazione dedotta in controversia sono state disattese e *«la numerazione 0686890xxx, intestata alla sig.ra C. a far data dal 1997, risulterebbe ad oggi irrimediabilmente persa, con grave nocumento e disagio»*.

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

i. la corresponsione dell'indennizzo *«pari ad € 1.500,00 per ritardo/mancato passaggio tra operatori telefonici della numerazione 0686890xxx, ai sensi dell'art. 7.2*

della Delibera AGCOM 347/18/CONS - Allegato A, così computati: gg 300 (periodo 21.04.2020-05.02.2021) x € 7,50»;

ii. lo storno dell'insoluto relativo alle fatture emesse da Wind Tre S.p.A. a far data da maggio 2020;

iii. la corresponsione dell'indennizzo «*pari ad € 1.300,00 per perdita della numerazione di cui l'istante era titolare dal 1997, ai sensi dell'art. 10.1 della Delibera AGCOM 347/18/CONS - Allegato A, così computati: anni 13 x € 100,00*»;

iv. la corresponsione dell'indennizzo di euro 300,00 «*per mancata/inadeguata risposta ai reclami*».

2. La posizione degli operatori

L'operatore Wind Tre S.p.A., in memorie, ha dichiarato che in data 21/10/2020 il rapporto contrattuale dedotto in controversia è cessato per morosità.

Nel merito, la Società ha precisato di essere venuta a conoscenza della richiesta di passaggio in Fastweb S.p.A. dell'utenza dedotta in controversia solo in data 05/02/2021, in esito al deposito dell'istanza di conciliazione UG/390125/2021, non essendo mai pervenuta alcuna richiesta da parte dell'operatore *recipient* al riguardo.

D'altro canto, ha evidenziato Wind Tre S.p.A., «*l'istante smetteva di pagare le fatture emesse a partire dalla fattura n. W2016726xxx, avente periodo di riferimento 01/05/2020 - 31/05/2020, e di tutte le successive emesse fino alla fine del ciclo contabile a seguito della cessazione del contratto avvenuto per morosità. Da luglio 2020 a fronte della persistente morosità dell'istante, l'ente competente si trovava costretto ad effettuare ripetuti solleciti di pagamento attraverso contatti a cui l'istante rispondeva confermando la sua intenzione a non voler pagare. La comunicazione inerente la morosità veniva rappresentata anche nelle fatture emesse*». L'utenza è stata sospesa in data 25/08/2020 e in data 09/09/2020 è stato inviato a mezzo raccomandata A/R preavviso di risoluzione contrattuale per morosità; la raccomandata è stata restituita al mittente per compiuta giacenza, dopo le tempistiche previste di attesa, a seguito del rilascio in data 17/09/2020 di avviso al mittente e il 21/10/2020 l'utenza n. 0686890xxx è cessata per morosità.

Per quanto concerne la richiesta di storno delle fatture insolute, l'operatore ha addotto che «*la mancata contestazione delle fatture nei termini previsti ne comporta la sua completa accettazione*».

L'operatore Fastweb S.p.A., in memorie, ha dichiarato che l'utente ha sottoscritto un contratto in data 14/04/2020 avente ad oggetto la richiesta di attivazione di un nuovo numero. Per l'effetto, in data 12/05/2020, è stato attivato l'account n. 11603xxx con la numerazione nativa Fastweb che è attualmente attivo e in regola con i pagamenti.

La Società ha altresì rilevato che «*le mail inviate dall'utente e allegate al fascicolo dell'odierno procedimento non sono dei reclami*». In particolare, «*la mail datata 30.05.2020 è inviata all'indirizzo mobile@fastweb.it, che non è certamente quello dedicato ai reclami e proviene dalla mail bellinifreemauro@gmail.com, senza quindi nessun collegamento con l'intestatario del contratto. Si fa riferimento ad una*

numerazione telefonica affermando che serve per il proprio lavoro, quando l'odierna utenza è residenziale; l'utente afferma che in mancanza di passaggio da Wind a Fastweb avrebbe risolto con quest'ultima, cosa peraltro mai avvenuta, in quanto non risulta alcuna comunicazione di recesso pervenuta; la mail datata 21.10.2020 è inviata a documenti@fastweb.it che non è l'indirizzo mail deputato ai reclami, con cui l'utente intima di ridargli il proprio numero affermando che Wind chiede il pagamento di un importo insoluto».

In virtù di quanto sopra esposto, Fastweb S.p.A. ha chiesto il rigetto delle richieste di controparte.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. può trovare parziale accoglimento nei confronti di Fastweb S.p.A.

Infatti, tenuto conto della PdA depositata in atti, datata 27/04/2020, ai sensi della disciplina regolamentare vigente, in particolare del regolamento approvato con delibera n. 35/10/CIR e relativi allegati, Fastweb S.p.A. avrebbe dovuto espletare la portabilità del numero inviando l'ordine a Wind Tre di norma entro 1 giorno dalla richiesta del cliente. Ad ogni buon conto Fastweb non risulta aver avviato la procedura di portabilità. Infatti, la Società è rimasta inerte rispetto alla richiamata PdA: non ha espletato la procedura di portabilità e neanche ha informato correttamente il proprio cliente al riguardo. A tale riguardo Wind Tre dichiara di non aver ricevuto alcuna richiesta di portabilità da parte di Fastweb né nel corso del procedimento Fastweb ha addotto elementi fattuali che dimostrino il contrario. Pertanto, a fronte della constatata condotta inadempiente, Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'utente, ai sensi dell'articolo 7, comma 2, del *Regolamento sugli indennizzi*, un importo pari ad euro 5,00 al giorno per 152, computati in riferimento al periodo compreso dal 22/05/2020 al 21/10/2020 (data in cui l'utenza è stata cessata e dunque il passaggio in Fastweb S.p.A. è divenuto tecnicamente infattibile), per un importo complessivo pari ad euro 760,00.

Parimenti, può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto ii., atteso che a far data da maggio 2020 Wind Tre S.p.A. non ha dimostrato di aver erogato i servizi telefonici di competenza, tantomeno che l'istante ne abbia fruito. In relazione a tanto, stante l'orientamento consolidato dell'Autorità, corroborato da numerose pronunce giurisprudenziali in tal senso, non si ritiene legittima la pretesa dell'operatore ad ottenere il pagamento degli importi addebitati a far data da maggio 2020, in quanto non ha provato di aver erogato la prestazione contrattuale di competenza, tantomeno che l'utente ne abbia fruito.

Viceversa, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto iii. in quanto, tenuto conto della condotta tenuta dall'istante, non si ritiene che la sospensione e la cessazione dell'utenza in questione, con conseguente perdita del numero, siano stati

causati arbitrariamente dall'operatore che deteneva la numerazione. In particolare, la sig.ra C. ha sospeso *d'emblee* il pagamento delle fatture emesse da Wind Tre S.p.A., a decorrere dall'attivazione della numerazione provvisoria da parte di Fastweb S.p.A., senza assicurarsi che la numerazione fosse stata effettivamente acquisita dall'operatore *recipient*, quindi prima di constatare il verificarsi del disservizio. Wind Tre S.p.A., d'altro canto, ha adempiuto correttamente agli oneri informativi di competenza, preavvisando opportunamente l'utente dell'imminente sospensione prima e della cessazione poi. La sig.ra C., tuttavia, ha deliberatamente ignorato le comunicazioni di Wind Tre S.p.A., senza neanche informare l'operatore del disservizio in corso affinché potesse adoperarsi per risolverlo, concorrendo così alla causazione della perdita del numero di cui si duole. In relazione a tanto, constatata la correttezza della condotta posta in essere da Wind Tre S.p.A., in ossequio al criterio civilistico di cui all'articolo 1227 del codice civile, non si ritiene di riconoscere l'indennizzo richiesto dall'istante a titolo dell'articolo 10 del *Regolamento sugli indennizzi*.

Infine, tenuto conto delle giustificazioni addotte da Fastweb S.p.A. in riferimento alle *e-mail* datate 30/05/2020 e 21/10/2020, non si ritiene di dare autonomo accoglimento alla richiesta dell'istante di cui al punto iv. in quanto, l'assenza di risposta al reclamo è già stata valutata ai fini del riconoscimento dell'indennizzo di cui all'articolo 7, comma 2, del *Regolamento sugli indennizzi* e dunque, diversamente operando, la condotta omissiva dell'operatore verrebbe sanzionata, in termini compensatori, due volte.

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 C.S. nei confronti di Fastweb S.p.A. e Wind Tre S.p.A., per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'utente euro 760,00 (settecentosessanta/00), maggiorati degli interessi legali computati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori.
3. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a stornare, ovvero rimborsare, l'importo addebitato, in relazione all'utenza dedotta in controversia, in riferimento al periodo decorrente dal 12/05/2020.
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, 13 gennaio 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonello Giacomelli

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