

DELIBERA N. 155/19/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
SAPONE /WIND TRE S.P.A.
(GU14/62204/2018)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 04 novembre 2019;

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. 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. 95/19/CONS;

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*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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 denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” ai sensi del quale “*Il Presidente e i Componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all’insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre il 31 dicembre 2019*”.

VISTA l'istanza del Sig.Sapone, acquisita al protocollo n. 0242368 del 28/12/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, in data 05/03/2017, ha stipulato un contratto Wind Tre S.p.A. per la fornitura dei servizi, voce e dati, in tecnologia fibra, previa portabilità del numero 024158xxx dal precedente gestore Fastweb S.p.A. Tuttavia, il 20/04/2017, Wind Tre S.p.A. attivava i servizi su una nuova numerazione (0223179xxx), mai richiesta, e non espletava la procedura di portabilità del numero 024158xxx. Il disservizio occorso costringeva la parte istante a sporgere immediati reclami telefonici, "*tra i quali si evidenziano i colloqui intercorsi con il servizio clienti in data 08/05/2017*" e a mezzo pec, del 15/05/2017, 19/06/2017 e 26/09/2017. Ciò nonostante, la portabilità del numero 024158xxx non è stata espletata e questo ha determinato anche una doppia fatturazione; infatti, come dimostrato dall'estratto conto al fascicolo, oltre al pagamento dei canoni Wind Tre S.p.A., l'utente ha corrisposto all'operatore *donating*, Fastweb S.p.A., ulteriori canoni per il medesimo periodo di fornitura, per un importo complessivo pari ad euro 541,83.

Sulla base di tale ricostruzione dei fatti l'istante ha presentato le seguenti richieste:

- i. la corresponsione dell'indennizzo per omessa portabilità del n. 024158xxx, in riferimento al periodo compreso dal 04/04/2017 al 04/10/2018, per un totale di 549 giorni;
- ii. la corresponsione dell'indennizzo per ritardo nell'espletamento della procedura di cambio operatore, in riferimento al periodo compreso dal 04/04/2017 al 04/10/2018, per un totale di 549 giorni;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per attivazione di servizio non richiesto relativamente all'utenza n. 0223179xxx, in riferimento al periodo compreso dal 20/04/2017 al 04/10/2018;
- iv. la corresponsione dell'indennizzo per perdita della numerazione 024158xxx;
- v. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta ai reclami, in riferimento al periodo compreso dal 01/07/2017 ad oggi, per un totale di 546 giorni;
- vi. il rimborso delle maggiori somme corrisposte in regime di doppia fatturazione, pari ad € 541,83;
- vii. il rimborso per spese di procedura ed assistenza.

2. La posizione dell'operatore

Wind Tre S.p.A., in memorie, ha dichiarato che in data 16/05/17 è pervenuto un reclamo, non accolto, con cui il cliente, stante l'omessa portabilità, chiedeva di non addebitare alcun corrispettivo. Il 22/06/17 è pervenuto un ulteriore reclamo, a mezzo pec, che ha ricevuto medesimo riscontro. In data 1/10/17 venivano segnalati problemi di rete,

relativi all'apparato FttH Alcatel Nokia, chiuso in data 09/11/17. Veniva inviato al cliente sms informativo e in data 10/10/17 veniva sostituito il *modem*.

L'operatore ha addotto che, ai sensi dell'articolo 3.1.2 delle Condizioni generali di contratto "[i]l Cliente è altresì informato che in alcuni casi l'attivazione del Servizio in modalità di accesso diretto su numero di telefono già attivo, potrebbe richiedere l'attivazione di una nuova linea con un numero temporaneo che verrà sostituito successivamente dal numero di telefono iniziale; il numero temporaneo cesserà pertanto di essere utilizzabile. Di questi casi il Cliente sarà comunque informato". Nel caso specifico Wind Tre S.p.A. ha attivato la linea provvisoria in data 20/04/2017, per la quale l'istante non ha inoltrato alcuna segnalazione di disservizio. L'operatore ha, inoltre, argomentato "[i]n merito alla mancata portabilità preme rilevare ai fini del calcolo degli indennizzi che parte attrice era a conoscenza già dal 16/05/2017 che l'ordine di attivazione per la componente NP era stato scartato da TIM e, pertanto non può essere ascritta alcuna responsabilità non solo per lo scarto ma anche perché Wind Tre aveva informato il cliente dell'impossibilità tecnica sopraggiunta, circostanza conosciuta e dichiarata da parte istante". Inoltre, l'operatore ha rappresentato che la numerazione 024158xxx è stata cessata nell'agosto 2017 e che "il cliente ha sempre effettuato traffico internet" e a comprova di ciò ha allegato il dettaglio di traffico degli ultimi sei mesi.

Infine, per quanto concerne la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, l'operatore ha addotto di aver sempre fornito riscontro ai reclami dell'utente, sia tramite contatti telefonici che tramite sms, entro i termini previsti dall'articolo 3.2 della Carta Servizi, di 45 gg dalla data di ricevimento.

3. 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 precisate.

Nel merito, la richiesta *sub* i. merita accoglimento, atteso che l'operatore non ha provato di aver posto in essere le attività di competenza funzionali all'espletamento della portabilità della numerazione dedotta in controversia, tantomeno di aver reso edotto l'utente in ordine ad eventuali impedimenti tecnici riscontrati nel corso dell'espletamento della procedura. In proposito, a nulla vale addurre che l'utente era comunque a conoscenza del fatto che Telecom Italia S.p.A. avesse notificato un presunto *KO*: in primis perché non è provato il *KO* di Telecom Italia S.p.A., *in secundis* perché la circostanza, non provata, è espressamente contestata dall'istante in sede di controdeduzioni. Pertanto, in accoglimento alla richiesta dell'utente, Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere al Sig. Sapone l'indennizzo previsto dall'articolo 7, comma 2, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura di euro 5,00 al giorno, per 293 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 20 aprile 2017 (data in cui l'operatore ha attivato i servizi di competenza su una nuova numerazione) al 7 febbraio 2018 (data in cui l'utente ha inviato la disdetta della numerazione dedotta in controversia a Fastweb S.p.A.), per un totale di euro 1.465,00.

Viceversa, non può trovare accoglimento la richiesta *sub* ii. in quanto, a fronte del contratto stipulato in data 5 marzo 2017, l'operatore ha attivato i servizi di competenza il 20 aprile 2017, quindi entro il termine previsto dall'articolo 2.1 della propria Carta servizi.

Analogamente, non può essere accolta la richiesta *sub* iii. in quanto, a prescindere dal richiamato disposto dell'articolo 3.1.2 delle Condizioni generali di contratto, l'operatore ha attivato la nuova numerazione al fine di dare seguito alla richiesta di fornitura dei servizi di cui al contratto sottoscritto, quindi l'attivazione di una nuova numerazione è risultata funzionale all'esecuzione della prestazione contrattuale e comunque l'utente ha fruito dei servizi erogati sulla nuova numerazione, come risulta dal dettaglio di traffico al fascicolo.

Parimenti, non può trovare accoglimento la richiesta *sub* iv. in quanto la numerazione 024158xxx è andata perduta per effetto della disdetta inviata dall'istante a Fastweb S.p.A. il 7 febbraio 2018. Infatti, atteso che sino a quella data era ancora attiva, se l'istante non avesse voluto perderla avrebbe potuto risolvere il contratto con Wind Tre S.p.A. e continuare ad utilizzare l'utenza con Fastweb S.p.A., salvo poi avviare, eventualmente, una migrazione verso OLO. Viceversa, l'utente ha scelto di continuare a fruire dei servizi resi da Wind Tre S.p.A. sulla nuova numerazione (0223179xxx), pertanto alcun addebito in ordine alla perdita della titolarità del numero può essere imputabile, direttamente, all'operatore *recipient*.

Per quanto concerne la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, l'utente, in sede di controdeduzioni, ha contestato le schermate depositate dall'operatore a comprova del riscontro fornito, adducendo che dalle stesse non si evince la notifica del messaggio. Pertanto, stante la contestazione del Sig. Sapone, i reclami inviati a mezzo pec non possono ritenersi riscontrati. L'operatore è quindi tenuto a corrispondere l'indennizzo previsto dall'articolo 12 del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura massima di euro 300,00.

In merito alla richiesta *sub* vi., atteso che Wind tre S.p.A. ha attivato i servizi di competenza, sebbene su un'utenza diversa da quella richiesta, non è possibile accogliere la richiesta di rimborso di somme fatturate a titolo di corrispettivo della prestazione incontestatamente resa e fruita, stante il dettaglio di traffico al fascicolo; tantomeno è possibile disporre il rimborso nei confronti di Fastweb S.p.A. che non è parte nel presente procedimento.

Infine, per quanto concerne la richiesta *sub* vii., si ritiene equo disporre la compensazione delle spese, atteso che la procedura *online* è gratuita e non è data evidenza di spese ulteriori.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, 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 del Sig. Sapone nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Wind Tre S.p.A., entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, mediante bonifico o assegno bancario, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 1.465,00 (millequattrocentosessantacinque/00), a titolo di indennizzo per omessa portabilità;

ii. euro 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per mancata risposta ai reclami.

3. 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.

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, 04 novembre 2019

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL VICE SEGRETARIO GENERALE
Nicola Sansalone