

DELIBERA N. 235/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
GANDA / WIND TRE S.P.A. / VODAFONE ITALIA S.P.A.
(GU14/148628/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 12 giugno 2020;

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 *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*” (convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132), come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27), 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 fino a non oltre i sessanta giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020";

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, recante *“Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”* e, in particolare, l'articolo 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante *“Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali”* e, in particolare, l'art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare *“ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti”*, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza dell'utente Ganda del 12/07/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare di un'utenza mobile n. 3339415xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

a. alla fine del mese di gennaio 2018, l'utente si è recata presso un punto vendita WIND Tre chiedendo di migrare la propria linea telefonica attiva su rete WIND Tre verso Vodafone;

b. il personale preposto ha confermato che la migrazione sarebbe avvenuta in un paio di giorni e che sarebbe stata inviata una comunicazione;

c. dopo alcuni giorni, alcuni conoscenti hanno segnalato che contattando il numero telefonico 3339415xxx rispondeva un'altra persona;

d. dopo aver cercato di risolvere il problema presso il punto vendita WIND Tre, in data 9 maggio 2018, è stata inviata una lettera raccomandata a WIND Tre e alla Vodafone;

e. in seguito, è stata inviata una PEC in data 21 giugno 2018 per sollecitare risposte e anche presso l'area clienti WIND Tre è stata sollecitata una risposta in data 25 giugno 2018;

f. dopo vari scambi di *e-mail* interne presso l'area clienti WIND Tre, è stato comunicato che la pratica era bloccata e occorreva il modulo di disconoscimento con la copia del documento di identità;

g. alla richiesta del modulo (che non esiste), è stato comunicato di dichiarare espressamente tramite PEC la volontà di disconoscere la portabilità;

h. in data 3 novembre 2018, dalla PEC del marito è stato inviato il documento di identità dell'utente ed espressa la volontà di disconoscere la portabilità;

i. dopo altro scambio di comunicazioni tramite l'area clienti WIND Tre, in data 17 dicembre 2018, è stata richiesta una dichiarazione scritta per il disconoscimento, trasmessa tramite PEC nella medesima giornata;

j. in data 3 gennaio 2019, presso l'area clienti WIND Tre, l'istante ha richiesto informazioni e nuovamente è stato comunicato che la pratica era in lavorazione;

k. in data 30 aprile 2019, vengono richieste informazioni presso l'area clienti WIND Tre ed è stato comunicato che "la pratica è stata correttamente chiusa per mancata ricezione di documentazione scritta e firmata di disconoscimento in aggiunta al documento d'identità";

l. alla richiesta di chiarimenti, in data 2 maggio 2019, l'istante ha ricevuto conferma di chiusura della pratica.

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

i. la restituzione del numero telefonico con il recupero di tutte le *app* e tutti gli audio/video/*chat*;

ii. l'applicazione di una sanzione per la violazione della *privacy*;

iii. la liquidazione di eventuali indennizzi.

2. La posizione degli operatori

L'operatore WIND Tre, nell'ambito del contraddittorio, ha rappresentato quanto segue.

In data 24/06/2014 veniva attivata su rete WIND Tre l'utenza mobile prepagata n. 3339415xxx e in data 2/02/2018 l'utenza migrava verso l'OLO Vodafone.

In data 17/06/2019, la cliente promuoveva dinanzi al CORECOM Sardegna istanza *ex* articolo 5 del *Regolamento*, finalizzata all'adozione di un provvedimento temporaneo d'urgenza. Nelle more dello stesso, Vodafone confermava che la portabilità era avvenuta correttamente, motivo per cui il procedimento GU5 veniva archiviato in quanto l'utenza non era più attiva su rete WIND Tre.

WIND Tre ha dichiarato di non avere alcuna responsabilità nella vicenda *de qua* avendo adempiuto tutti gli obblighi posti a carico dell'OLO *donating* in caso di portabilità delle utenze mobili.

Nello specifico, la normativa regolamentare di riferimento per il caso di specie è l'Accordo Quadro attuativo della delibera n. 147/11/CIR che definisce gli obblighi, le procedure tecnico amministrative, le modalità e i tempi per la realizzazione della prestazione di MNP reciprocamente fornita dagli operatori.

In base alla predetta regolamentazione, WIND Tre, in qualità di OLO *donating*, ha ricevuto la richiesta di portabilità e ha provveduto all'espletamento di tutte le attività interne per la fornitura della portabilità del numero, ovvero a tutti gli obblighi di cui agli articoli 9 e 10 dell'Accordo citato.

La materia è disciplinata dall'articolo 10 dell'allegato 1 alla delibera n. 147/11/CIR rubricato "Obblighi a carico dell'operatore *donating*" ove è previsto che all'atto della ricezione della richiesta di portabilità, nelle forme delineate nel modello di interazione di cui ai precedenti articoli 5 e 6, l'operatore *donating* procede all'espletamento di tutte le attività interne per la fornitura della portabilità del numero.

Non è compito dell'operatore *donating* disporre della documentazione che legittima la richiesta del *recipient*, invero, obblighi di verifica sull'effettiva identità dell'intestatario della SIM, sono posti a carico dell'OLO *recipient* che, ai sensi dell'articolo 5 del citato Accordo, deve verificare "*l'identità del richiedente la prestazione di MNP, nel rispetto della normativa in vigore, attraverso la verifica della corrispondenza tra i dati anagrafici raccolti nella richiesta di attivazione della prestazione di MNP, di cui al precedente articolo 6, con quelli riportati nella riproduzione del documento di identità o di un documento di riconoscimento equipollente*".

Vodafone, nel corso del contraddittorio ha eccepito, in via preliminare, la genericità della contestazione e l'assenza di reclami, preclusiva per il riconoscimento degli indennizzi.

Nel merito, ha dichiarato che la numerazione 3339415xxx risulta importata in Vodafone in data 1° febbraio 2018 sotto altro nominativo. Vodafone è in possesso di documentazione contrattuale in cui il soggetto richiedente la prestazione di MNP si è dichiarato intestatario/legittimo possessore della SIM prepagata, in conformità a quanto disposto dall'articolo 5, comma 4, lett. i, delibera n. 147/11/CIR, All.1.

La richiesta di MNP ha riportato il codice ICCID (seriale SIM) n. 893999228029290xxx (come indicato nella modulistica contrattuale) e il numero MSISDN 333941xxx. Spetta poi al gestore *donating* effettuare le verifiche di congruità dei dati forniti dal *recipient*, opponendo, in caso di incongruenza, un rifiuto alla portabilità.

Inoltre, ha ribadito che, trattandosi, nel caso di specie, di SIM ricaricabile, il possesso vale titolo, ragion per cui Vodafone non era tenuta a verificare l'effettiva titolarità della SIM, laddove un altro soggetto si è presentato come possessore.

Si fa presente che a oggi non è pervenuta denuncia di disconoscimento.

Ciò posto, nessuna responsabilità può essere imputata a Vodafone in relazione alla perdita della numerazione dell'istante (che, in ogni caso, deve provarne la titolarità).

Inoltre, Vodafone ha dichiarato che non risultano pervenuti reclami e/o segnalazioni su disservizi, motivo per cui non possono trovare accoglimento richieste di liquidazione di indennizzi.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante possono trovare accoglimento per i motivi che seguono.

In via preliminare, occorre precisare che la parte istante unitamente all'istanza di conciliazione ha depositato nei confronti di entrambi i gestori istanza GU5/137046 del 17 giugno 2019 conclusasi con un provvedimento di archiviazione, avendo Vodafone eccepito l'inammissibilità dell'istanza per carenza di legittimazione attiva mentre WIND Tre ha dichiarato che l'utenza non era più attiva nei propri sistemi.

Inoltre, è stata disposta un'integrazione istruttoria nei confronti di Vodafone e dell'istante al fine di verificare la documentazione contrattuale relativa alla richiesta di MNP della numerazione 3339415xxx sottoscritta da persona diversa dall'istante e confrontare il codice ICCID con quello presente sulla SIM della sig.ra Ganda. Inoltre, è stato richiesto all'istante l'interesse attuale al recupero della numerazione.

All'esito della richiesta istruttoria è emerso che la signora non è più interessata al recupero della numerazione di cui era titolare dal 2012.

Dalla documentazione acquisita, è emerso che la sig.ra Ganda ha presentato numerosi reclami al gestore *donating* WIND Tre che non ha mai fornito alcun riscontro, ma ha solo comunicato che la pratica era in lavorazione. Inoltre, WIND Tre non si è resa parte attiva nei confronti di Vodafone, operatore *recipient*, al fine di farsi rilasciare i dati del *porting back*, unico modo per poter rientrare nella disponibilità della numerazione, contribuendo con il proprio comportamento alla mancata risoluzione del disservizio in capo alla parte istante.

Agli atti non risultano reclami inviati a Vodafone, pertanto è presumibile che il predetto operatore sia venuto a conoscenza della contestata portabilità della SIM prepagata n. 3339415xxx soltanto in data 17 giugno 2019, a seguito della presentazione dell'istanza, da parte della sig.ra Ganda, per ottenere un provvedimento temporaneo.

Venendo al merito della res controversia, la normativa regolamentare di riferimento è l'Accordo Quadro attuativo della delibera n. 147/11/CIR che definisce gli obblighi, le procedure tecnico amministrative, le modalità e i tempi per la realizzazione della prestazione di MNP reciprocamente fornita dagli operatori.

In particolare, in base alla predetta disciplina regolamentare, la richiesta di attivazione della prestazione di MNP è presentata all'operatore *recipient* nel rispetto della

disciplina vigente in materia di trattamento dei dati personali, è sottoscritta dal cliente in conformità a quanto previsto dall'articolo 5, comma 4, dell'allegato citato.

Nel caso di specie, il numero seriale presente sulla SIM della sig.ra Ganda coincide con il numero seriale presente sul contratto sottoscritto con Vodafone da altra persona che ha dichiarato sotto la propria responsabilità di essere il legittimo titolare della SIM n. 3339415xxx e ha comunicato il relativo codice ICCID. Alla luce di tali evidenze può ritenersi che Vodafone, in qualità di *recipient*, non abbia alcuna responsabilità nella vicenda oggetto di contestazione, avendo la documentazione contrattuale debitamente sottoscritta dalla cliente.

Dal punto di vista della regolamentazione vigente in materia di MNP, si ritiene che anche WIND Tre, in qualità di operatore *donating*, abbia posto in essere le attività necessarie per procedere alla MNP verso Vodafone. Allo stesso tempo, però, preme rilevare l'assenza di un comportamento collaborativo da parte di WIND Tre che, sebbene abbia ricevuto tempestivamente segnalazioni da parte della sig.ra Ganda che si è recata ripetutamente presso il punto vendita presso il quale aveva sottoscritto la richiesta di MNP oltre al disconoscimento inviato a WIND Tre, non si è premurata di procedere al recupero della numerazione presso gestore *recipient* Vodafone. Anche l'istanza GU5 è stata ignorata da entrambi i gestori, determinando l'archiviazione del procedimento, senza che sia stata assunta in concreto alcuna iniziativa volta al recupero della numerazione.

Tanto premesso, si ritiene che la richiesta della parte istante di cui al punto i. non sia oggetto di valutazione in questa sede, in quanto la sig.ra Ganda ha dichiarato di non essere più interessata al recupero della numerazione.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. non può trovare accoglimento in quanto esula dall'ambito oggettivo di applicazione del *Regolamento* che ai sensi dell'articolo 19, comma 4, prevede che l'Autorità disponga rimborsi o indennizzi nelle materie di propria competenza.

La richiesta di liquidazione degli indennizzi può essere interpretata come volta alla liquidazione dell'indennizzo per la perdita della numerazione.

A tal proposito va considerato che la società WIND Tre, pur essendo stata informata tempestivamente della portabilità non richiesta dalla sig.ra Ganda, non ha posto in essere alcuna iniziativa per ripristinare la situazione quo ante, consentendo all'utente di rientrare in possesso della numerazione di cui era titolare dal 2012, nonostante diversi reclami tramite l'area clienti, una dichiarazione di disconoscimento trasmessa tramite PEC e un'istanza GU5. La società WIND Tre, in effetti, si è limitata prima a comunicare che la pratica era in lavorazione e poi, senza alcuna motivazione, che la pratica era stata chiusa, determinando, di fatto, la perdita della numerazione, in quanto, essendo decorso ormai un lasso di tempo considerevole dall'accaduto, l'istante non ha più interesse al recupero della numerazione. Tanto premesso, si ritiene che WIND Tre sia tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 10 del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro pari a euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo del numero 3339415xxx di cui era titolare dal 2012 fino al 2018, anno in cui la numerazione è stata importata in Vodafone con altro nominativo.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, 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 della sig.ra Ganda nei confronti di WIND Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 600,00 (seicento/00) a titolo di indennizzo per la perdita della numerazione.

3. La società WIND Tre S.p.A. 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, 12 giugno 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

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