

DELIBERA N. 27/22/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
CALESTANI DI CALETTI/FASTWEB S.P.A./WIND TRE S.P.A.
(GU14/477691/2022 e GU14/525194/2022)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 26 ottobre 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;

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;

VISTE le istanze dell'utente Calestani di Caletti, rispettivamente, del 24/11/2021 e 17/05/2022, constatata la connessione delle stesse, sia sotto il profilo soggettivo che oggettivo e preso atto della richiesta di riunione dei procedimenti formalizzata dall'utente;

VISTI gli atti dei procedimenti;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza *business* n. 0184500xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

- a. la Sig.ra Caletti, in data 08/01/2021, a mezzo raccomandata A/R ha comunicato a Fastweb S.p.A. la volontà di recedere dal rapporto contrattuale avente ad oggetto l'utenza *consumer* n. 0184577xxx;
- b. tuttavia, a far data dal 24/02/2021, l'istante ha riscontrato la sospensione dei servizi fonia ed *internet* attivi sull'utenza *business* n. 0184500xxx;
- c. in relazione al disservizio di cui sopra l'utente ha sporto reclami telefonici e a mezzo PEC del 04/03/21 e del 09/04/21;
- d. infine, allo scopo di non perdere la numerazione, ha formalizzato richiesta di migrazione dell'utenza in Wind Tre S.p.A.;
- e. ma stante la mancata risoluzione del disservizio, in data 15/06/2021 è stata depositata istanza GU5/433734/2021;
- f. nell'ambito del procedimento GU5/433734/2021, in data 16/06/2021, «Fastweb S.p.A. ha informato l'istante di aver definitivamente cessato il contratto, con perdita della numerazione storica n.0184500xxx, intestata al ricorrente dal 1997».

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

- i. la corresponsione dell'indennizzo per sospensione dei servizi di fonia ed *internet* dal 24/02/2021 al 16/06/2021;
- ii. la corresponsione dell'indennizzo per perdita della numerazione;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta ai reclami;
- iv. «*annullamento di eventuali morosità*»;
- v. «*rimborso per spese di procedura ed assistenza quantificate in euro 106,00*».

2. La posizione degli operatori

Fastweb S.p.A., in memorie, ha dichiarato che, in data 18/01/2021, è pervenuta dalla Sig.ra Caletti la richiesta di disattivazione del contratto relativo alla fornitura dei servizi voce e connettività *internet* attivi sull'utenza n. 0184577xxx. Tuttavia, nella sezione intestatario del numero, è indicato Calestani. e, in luogo del codice fiscale di

Caletti, è indicata la partita IVA della società istante. Tanto *«ha indotto in errore Fastweb»* che il 24/02/2021 ha disposto la cessazione dell'utenza *business* oggetto di controversia, intestata alla Calestani., in luogo dell'utenza *consumer* intestata alla Sig.ra Caletti.

Fastweb S.p.A. adduce poi che il 25/02/2021 la società istante ha chiesto a Wind Tre S.p.A. la portabilità del numero cessato (0184500xxx), pertanto l'operatore *Recipient* avrebbe dovuto riattivare l'utenza recuperandola dal *Donor*.

In virtù di quanto sopra esposto, l'operatore ha dunque respinto le richieste dell'utente. In particolare, Fastweb S.p.A. ha asserito che *«non vi è stata alcuna sospensione dei servizi, bensì la cessazione dell'utenza»* e *«la contestata perdita della numerazione è stata determinata dall'indicazione dei dati errati effettuata da controparte in sede di invio della comunicazione di recesso e dell'eventuale inerzia di Wind»*.

Infine, nel merito della richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, Fastweb S.p.A. ha dichiarato che *«la pec del 9.4.2021 non integra gli estremi del reclamo come definiti dalla delibera 179/03/CSP, ovvero come l'istanza con cui l'utente si rivolge all'operatore per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata, essendo finalizzata alla sola richiesta di indennizzi per perdita della numerazione»*.

WIND Tre S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha dichiarato che in data 25/02/2021 è pervenuta *«la richiesta di migrazione in scenario Fastweb Donating/Wind Tre Recipient per la numerazione 0184500xxx. L'ordine di migrazione veniva chiuso in Fase2 in KO dal gestore Donating per "Cliente in cessazione o cessato", per cui l'attivazione del contratto non si perfezionava. In data 23/03/2021 il gruppo Provisioning di Wind Tre contattava la cliente telefonicamente, per sapere se reiterare la richiesta, ma la stessa comunicava di voler rinunciare alla migrazione dell'utenza»*. Infatti, in data 03/03/2021 l'istante formalizzava richiesta di attivazione di una nuova linea LNA FTTC VULA *«che veniva attivata sui sistemi Wind Tre in data 12/03/2021, tutt'oggi regolarmente attiva e funzionante»*.

L'operatore, infine, ha respinto le contestazioni avanzate dalla parte istante anche perché *«non precedute da alcuna segnalazione telefonica o scritta»*.

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.

In via preliminare, ai sensi dell'articolo 18, comma 4 del *Regolamento*, si dispone la riunione dei procedimenti GU14/477xxx/2022 e GU14/525xxx/2022 constatandone la connessione, sotto il profilo soggettivo e oggettivo, e preso atto della relativa richiesta di riunione formalizzata dall'utente.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. non può trovare accoglimento, atteso che la sospensione dei servizi non può essere considerata quale autonomo disservizio, essendo invece effetto e conseguenza del disservizio principale che si individua nella perdita della numerazione.

In proposito, infatti, si ritiene possa trovare accoglimento, nei limiti di seguito precisati, la richiesta dell'istante di cui al punto ii.

In particolare, per quel che concerne la condotta di Fastweb S.p.A. appare accertato che l'operatore ha cessato erroneamente la numerazione dedotta in controversia, in luogo di quella indicata nella richiesta di disdetta sottoscritta dalla Sig.ra Caletti. Tuttavia, merita considerazione la giustificazione addotta in memorie, secondo cui l'inesatta compilazione della modulistica di disdetta da parte dell'utente abbia contribuito ad indurre l'operatore in errore. In ragione di ciò, in applicazione dei criteri di proporzionalità ed equità dell'indennizzo, nel caso di specie si ritiene possa trovare applicazione il principio di cui all'articolo 1227 del codice civile sul concorso del fatto colposo del creditore. In particolare, alla luce del consolidato orientamento dell'Autorità, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto.

Per quel che concerne la condotta di Wind Tre S.p.A., si osserva che quanto dichiarato dall'operatore in memorie non risulta suffragato da alcun documento probante. Infatti, l'unico contratto in atti è quello sottoscritto il 25/02/2021, avente ad oggetto la richiesta di migrazione dell'utenza dedotta in controversia da Fastweb S.p.A.; pertanto, non si può aderire alla tesi dell'operatore secondo la quale in data 03/03/2021 l'istante avrebbe richiesto l'attivazione di una nuova linea LNA FTTC VULA, tantopiù che la società Calestani smentisce tale circostanza. Parimenti, non essendo adeguatamente provato l'adempimento dell'onere informativo da parte dell'operatore a fronte dell'impedimento tecnico riscontrato in corso di procedura (KO del *Donating*), non può ritenersi che l'istante abbia rinunciato alla migrazione.

Ciò stante, si osserva che, a fronte del KO ricevuto da Fastweb S.p.A. *Donating* in data 26/02/2021, con causale "Cliente in cessazione o cessato", WIND Tre S.p.A. *recipient* è rimasto inerte: non si è attivato per recuperare la numerazione dal *Donor*, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, della delibera n. 274/07/CONS, tantomeno ha dato corretta e tempestiva informativa al proprio cliente dell'impedimento tecnico riscontrato.

In ossequio alle considerazioni che precedono, tenuto conto che l'istante ha dimostrato di essere titolare dell'utenza *business* dedotta in controversia da oltre 10 anni, si ritiene trovi applicazione l'indennizzo previsto dall'articolo 10, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura ridotta complessiva pari ad euro 4.000,00, che ciascuno degli operatori convenuti è tenuto a corrispondere proporzionalmente, in ragione delle rispettive responsabilità, come sopra circoscritte. Fastweb S.p.A. e Wind Tre S.p.A. sono quindi tenute a corrispondere in favore di parte istante euro 2.000,00 ciascuna, a titolo di indennizzo per la perdita della numerazione.

Anche la richiesta dell'istante di cui al punto iii. può trovare accoglimento nei confronti di Fastweb S.p.A., a fronte del reclamo in atti datato 8/04/2021 che, contrariamente a quanto addotto dall'operatore, non si sostanzia in una mera richiesta di indennizzi e comunque non risulta riscontrato. Fastweb S.p.A. è quindi tenuta a corrispondere a favore dell'utente l'indennizzo di cui all'articolo 12 del *Regolamento sugli indennizzi*, per un totale di euro 280,00, calcolati nella misura di euro 2,50 *pro die*,

per complessivi 112 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 09/04/2021 al 13/09/2021 (data dell'udienza di conciliazione) già decurtati di 45 giorni che l'operatore si riserva, ai sensi della propria Carta Servizi, per dare riscontro ai reclami.

Viceversa, non può essere accolta la richiesta dell'utente di cui al punto iv. in quanto generica e non circostanziata.

Tantomeno può trovare accoglimento la richiesta dell'utente di cui al punto v. atteso che la procedura è gratuita e non necessita dell'assistenza di un legale.

UDITA la relazione del Commissario Massimiliano Capitano, 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 Calestani di Caletti 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., entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, 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 2.000,00 (duemila/00), a titolo di indennizzo per perdita della numerazione;
- ii. euro 280,00 (duecentottanta/00), a titolo di indennizzo per omessa risposta al reclamo.

3. La società Wind Tre S.p.A., entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante euro 2.000,00 (duemila/00), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per perdita della numerazione.

4. Le predette Società sono altresì tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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 30, comma 12, del *Codice*.

6. 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, 26 ottobre 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Massimiliano Capitano

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