

DELIBERA N. 290/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
CERRANO SUB / TIM S.P.A. / FASTWEB S.P.A.
(GU14/188238/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 19 agosto 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 Cerrano Sub del 13/10/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare di un'utenza *business*, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

a. l'utente ha aderito a una proposta contrattuale di Fastweb S.p.A. avente a oggetto l'attivazione dei servizi telefonici previa migrazione dell'utenza n. 0859352xxx da TIM S.p.A.;

b. Fastweb S.p.A. ha inviato il *modem* all'utente, ma i servizi non funzionavano e, in esito alle segnalazioni di disservizio, la Società ha effettuato degli interventi tecnici che comunque non hanno risolto il disservizio;

c. ai numerosi reclami, inviati a mezzo *e-mail* e *fax*, Fastweb S.p.A. non ha fornito riscontro, salvo comunicare, nel mese di aprile, che era cambiato il codice di migrazione;

d. l'utente in udienza ha evidenziato che *«Fastweb il 28.04.18 ha comunicato al cliente che il CDM era variato, pertanto ha fornito un nuovo CDM. Inoltre, osserva che Fastweb ha fornito il CDM ad aprile, mentre il contratto era stato sottoscritto ad ottobre; pertanto, nelle more, l'utente è stato disservito»*.

In base a tali premesse, parte istante ha avanzato la seguente richiesta: liquidazione dell'indennizzo per perdita della titolarità della numerazione.

2. La posizione degli operatori

L'operatore Fastweb S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha rappresentato quanto segue.

A seguito della adesione di controparte alla proposta di abbonamento, l'operatore ha espletato le attività di competenza funzionali all'attivazione dei servizi. In particolare, l'operatore ha dichiarato che la risorsa è passata in Fastweb in data 13.02.2018; *«tuttavia in fase di collaudo si è accertato che si trattava di un "Falso Active"; è appena il caso di precisare che il falso active non è un errore imputabile a Fastweb, ma a TIM che non deve espletare la richiesta ma bocciarla in quanto i servizi non sono attivabili; ed invero, nel caso che ci occupa, Fastweb, avuto notizia dell'espletamento della procedura e verificato l'impossibilità di attivare i propri servizi, ha proceduto ad informare l'utente ed ha comunicato codice di migrazione per consentire la migrazione inversa verso altro Operatore con SMS al numero 3203408xxx»*. In seguito, *«alcuna richiesta di migrazione è giunta né da TIM né da altro operatore; pertanto la linea è stata cessata in data 27.04.2019»*.

Inoltre, in udienza, Fastweb S.p.A. ha rappresentato che *«dopo aver comunicato il CDM non ha ricevuto richieste di migrazione né da parte dell'utente, né da parte di TIM»*.

Sulla base di tali circostanze l'operatore ha chiesto il rigetto delle richieste dell'istante.

L'operatore TIM S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha dichiarato che la linea è cessata in data 07/05/2018 *«per l'espletamento dell'ordine di lavorazione CESSAZIONE NP come da richiesta di OLO»*.

Inoltre, in udienza, ha precisato *«di non aver mai ricevuto una richiesta di attivazione o di rientro da parte dell'istante, pertanto chiede l'estromissione dal procedimento»*.

3. Motivazione della decisione

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

Nel merito, la richiesta di indennizzo dell'utente non può trovare accoglimento sotto il profilo della perdita della numerazione atteso che nel caso di specie si ritiene trovi applicazione il criterio del fatto colposo del creditore di cui all'articolo 1227 del Codice

civile. Nella fattispecie, infatti, si ritiene che il debitore della prestazione non si sia correttamente adoperato per evitare o contenere il verificarsi del danno consistente nella perdita del numero. In particolare, dalle risultanze istruttorie, non è emerso che l'utente, una volta ottenuto il codice di migrazione esatto, si sia adoperato per migrare la numerazione verso un altro operatore che potesse garantirgli la fornitura del servizio, pertanto non si ritiene che la perdita del numero sia addebitabile ad alcuno degli operatori convenuti.

Viceversa, il disservizio dedotto in controversia rileva sotto il profilo dell'interruzione del servizio, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*.

In particolare, l'operatore *recipient*, Fastweb S.p.A., ha rilevato l'impossibilità di adempiere alla prestazione contrattuale solo dopo aver acquisito l'utenza, in fase di collaudo. Tuttavia, l'impedimento tecnico riscontrato, ovvero "*l'eccessiva distanza del cliente dall'armadio di riferimento*", era sussistente e quindi verificabile anche prima dell'acquisizione della linea. Se Fastweb S.p.A. avesse preventivamente accertato la sussistenza delle condizioni tecniche per l'attivazione dei servizi, ovvero avesse adempiuto tempestivamente agli oneri informativi di competenza, avrebbe certamente evitato o, quanto meno, contenuto il disservizio patito dall'utente.

In relazione a tanto, la società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo previsto dall'articolo 4, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi* in misura pari a euro 15,00 al giorno per ciascun servizio, voce e dati, per 74 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 13.02.18 (data in cui la risorsa è migrata in Fastweb S.p.A.) al 28.04.18 (data in cui l'operatore ha comunicato l'esatto CDM al proprio cliente), per un importo complessivo pari a euro 2.220,00.

Dalla documentazione al fascicolo non risulta che l'istante abbia manifestato agli operatori convenuti, rispettivamente, il proprio interesse alla riassegnazione del numero, pertanto non può essere riconosciuto alcun indennizzo per la perdita della numerazione.

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 società Cerrano Sub nei confronti di Fastweb S.p.A. e TIM S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, euro 2.220,00 (duemiladuecentoventi/00), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

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, 19 agosto 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

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