



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 3/16/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
CECERE / FASTWEB S.P.A. / WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.
(GU14 n. 1058/2015)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 14 gennaio 2016;

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 “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/15/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “*Regolamento*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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*”;

VISTA l’istanza del 9 luglio 2015, della Sig.ra Cecere;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

La Sig.ra Cecere, intestataria dell'utenza telefonica n. 0812293xxx, lamenta l'interruzione della linea e la successiva perdita della numerazione ad opera dell'operatore Fastweb S.p.A., nonché l'addebito di importi non dovuti, sia da parte della società Fastweb S.p.A. che da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

a. l'utente, cliente del gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A., alla fine del mese di gennaio 2015, aderiva ad una proposta di abbonamento dell'operatore Fastweb S.p.A. per la fornitura dei servizi voce e ADSL, con portabilità della numerazione 0812293xxx;

b. nelle more del completamento della procedura, veniva contattata dal gestore Wind Telecomunicazioni S.p.A. che le proponeva un'offerta particolarmente conveniente cui l'istante aderiva e, in data 23 febbraio 2015, comunicava a Fastweb S.p.A. la volontà di interrompere il processo di migrazione;

c. nel periodo seguente l'utenza restava disservita per una decina di giorni e, infine, migrava in Fastweb S.p.A., ma il 4 aprile 2015 veniva disattivata e poi definitivamente cessata, con conseguente perdita della numerazione di cui l'utente era titolare da oltre 10 anni;

d. Fastweb S.p.A. addebitava all'utente il costo per recesso anticipato ed anche Wind Telecomunicazioni S.p.A. ha addebitato, in fattura n. 7407530518 del 2 maggio 2015, i costi di recesso.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

i. l'indennizzo per la perdita della numerazione n. 0812293xxx di cui l'istante dichiara di essere titolare da oltre dieci anni;

ii. l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami;

iii. il rimborso delle spese di procedura;

iv. il rimborso dei costi addebitati da Fastweb S.p.A. a titolo di penali e recesso, nonché degli altri costi fatturati nel documento relativo al periodo compreso dal 4 aprile 2015 al 10 aprile 2015;

v. l'indennizzo per 10 giorni di disservizio verificatosi nel periodo compreso dal 1 al 10 marzo 2015;

vi. il rimborso dei costi di migrazione addebitati da Wind.

2. La posizione dell'operatore

La società Fastweb S.p.A., in relazione ai fatti oggetto di controversia, ha rappresentato che: *“La comunicazione dell'istante tesa ad ottenere l'interruzione della procedura di migrazione è pervenuta a Fastweb soltanto il 24.02.2015 (doc. 2) e cioè in fase 3 il giorno prima dell'espletamento della procedura che si è difatti conclusa il 25.02.2015. Pertanto Fastweb non avrebbe potuto interrompere la procedura in esame”*.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

L'operatore ha altresì asserito di aver attivato i servizi il 25 febbraio 2015 e che, *“in data 03.04.2015 ha inviato a Telecom Italia la richiesta di cessazione con rientro del n. 0812293xxx espletata il 24 aprile 2015”*. Infine, in relazione al disservizio che l'utente dichiara essersi verificato nel periodo compreso dal 1 al 10 marzo 2015, il gestore ha addotto che *“non si è mai verificato alcun disservizio di 10 giorni come risulta dal traffico telefonico presente nelle fatture”*.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., nelle memorie prodotte, ha asserito che *“con riferimento all'ordine di migrazione espletato il 25 febbraio u.s. dall'OLO Recipient, WIND risulta assolutamente estranea alla vicenda, atteso che, risalita a sistema, in data 11 febbraio, la notifica di ricezione mutata volontà, l'OLO Recipient avviava ugualmente la fase 3”*. A fronte dell'espletamento del processo di migrazione, completato il 25 febbraio 2015, l'operatore ha quindi addotto di non avere alcuna responsabilità in ordine all'interruzione della linea a far data dal 4 aprile 2015 e alla successiva perdita della numerazione.

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.

Ai fini di un corretto inquadramento della fattispecie oggetto di contestazione, sembra utile, in via preliminare, considerare la condotta assunta da ciascuno dei due operatori alla luce del quadro normativo e regolamentare vigente. In proposito, sebbene sussista il divieto di svolgere attività di promozione commerciale con finalità di *retention* nel corso dei contatti con clienti oggetto delle richieste di passaggio (migrazione o portabilità pura) inoltrate dal *recipient*, va rilevato che l'operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A., nel caso di specie, ha agito in spregio al predetto divieto tentando, di fatto, di ostacolare il passaggio di un proprio cliente verso un altro operatore. Infatti, la ricorrente ha dichiarato che, dopo aver sottoscritto il contratto con Fastweb S.p.A. (alla fine del mese di gennaio 2014), nelle more dell'espletamento della procedura di migrazione, è stata ricontattata dal suo gestore, Wind Telecomunicazioni S.p.A., che le ha formulato una controfferta commerciale cui la Sig.ra Cecere ha dichiarato di aver aderito in data 10 febbraio 2015, dandone però comunicazione a Fastweb S.p.A., a mezzo raccomandata, solo in data 24 febbraio 2015, quindi il giorno prima dell'espletamento della procedura di migrazione che si è difatti conclusa il 25 febbraio 2015. Nel caso di specie, si richiama la disciplina vigente in materia di “ripensamento” di cui al paragrafo III.1, articolo 13, dell'allegato B alla delibera n. 31/11/CIR, che recita: *“In caso di ripensamento del cliente (cosiddetto recesso previsto dal Codice del Consumo), le procedure di migrazione non consentono al donating di interrompere il passaggio del cliente. Viceversa il cliente può comunicare il proprio ripensamento al recipient (tramite raccomandata, secondo quanto previsto dall'art. 64, comma 2, del Codice del Consumo) il quale è tenuto ad interrompere la procedura di migrazione. Le procedure, di cui alla*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Circolare dell’Autorità del 9 aprile 2008, prevedono che qualora il cliente si rivolga al donating per il ripensamento, lo stesso provvede ad inviare al recipient una notifica per ripensamento in modo che quest’ultimo, pre-allertato, si attivi per le necessarie attività gestionali (verifica della ricezione della comunicazione del cliente, interruzione della procedura di passaggio, ecc.)” La medesima disposizione regolamentare, al paragrafo IV. *“Gestione del ripensamento: introduzione di accorgimenti tecnici nelle procedure di passaggio dei clienti tra operatori”*, all’articolo 20. suggerisce l’adozione di specifici accorgimenti, nell’ambito delle migrazioni, che consentano, laddove possibile, di evitare gli aggravii, per il cliente e l’operatore, del doppio passaggio (attivazione e ripristino della configurazione iniziale). In particolare, quando il cliente si rivolge direttamente al *donating*, come è accaduto nel caso di specie, questi invia senza indugio una prenotifica di ripensamento al *recipient*, unitamente al fax/mail/telegramma che attesta il ripensamento del cliente. Il *recipient*, all’atto della ricezione della suddetta prenotifica, nel caso in cui la procedura sia ancora nella fase 2, ritarda la fase 3 e attende la ricezione della raccomandata laddove tale prenotifica giunga unitamente al fax/mail/telegramma del cliente. Nel caso di specie, invece, a fronte della prenotifica inserita a sistema l’11 febbraio 2015 (che si evince dalle schermate allegate alla memoria di Wind Telecomunicazioni S.p.A.), non risulta che Fastweb S.p.A. abbia ricevuto altra comunicazione informale del ripensamento dell’istante, pertanto non può essere contestato all’operatore di aver avviato ugualmente la fase 3 il successivo 18 febbraio. In relazione a tanto, resta quindi incontestato che il *recipient* ha ricevuto la raccomandata del cliente nel corso della fase 3, pertanto trova applicazione la previsione di cui all’articolo 2, comma 3, secondo cui *“se la raccomandata del cliente viene ricevuta dal recipient con almeno tre giorni di anticipo rispetto alla data prevista per il passaggio (DAC), il recipient interrompe (inviando la “richiesta di interruzione del processo di migrazione per ripensamento del cliente finale” di cui all’Accordo Quadro del 14 giugno 2008) la migrazione per ripensamento del cliente, altrimenti il recipient, il donating e Telecom Italia rete collaborano diligentemente al fine di ripristinare, con il minimo disservizio, la configurazione iniziale del cliente.”*

Nel merito, ferma restando la regolamentazione di cui sopra, si contesta all’operatore Fastweb S.p.A. di aver indebitamente cessato l’utenza di cui trattasi, senza che l’istante gliene avesse fatto richiesta alcuna, determinando per l’utente la perdita della titolarità del numero telefonico, di cui era titolare da oltre dieci anni. In relazione a tanto, può essere accolta la richiesta dell’istante di cui al punto *i.*, ai sensi dell’articolo 9 del *Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*.

Analogamente, la richiesta dell’istante di cui al punto *ii.*, merita accoglimento in quanto Fastweb S.p.A. non ha dimostrato di aver riscontrato il reclamo inviato dall’utente il 28 aprile 2015. Pertanto, ai sensi dell’articolo 11 del Regolamento sopra menzionato, limitatamente al periodo compreso dal 28 aprile 2015 (data in cui è stato inviato il reclamo al gestore) al 2 luglio 2015 (data in cui risulta esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione), all’utente deve essere corrisposto l’importo di euro 65,00, per un totale di



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

163 giorni, decurtati dei 45 giorni che l'operatore si riserva, ai sensi dell'articolo 4.13 della propria Carta Servizi per fornire risposta al reclamo.

Inoltre, constatato che dalla documentazione in atti non risulta alcuna comunicazione di recesso inviata dall'istante all'operatore Fastweb S.p.A., in accoglimento alla richiesta di cui al punto *iv.*, la società Fastweb S.p.A. è tenuta al rimborso degli importi addebitati nel documento contabile n. S001982802 del 1 maggio 2015, a titolo di "Costi attivazione per recesso anticipato".

Peraltro, in considerazione del fatto che, a far data dal 4 aprile 2014, la linea è stata cessata, devono essere altresì rimborsati tutti i costi addebitati, a qualunque titolo, all'utente a decorrere da detta data.

Diversamente, non può essere accolta la richiesta di indennizzo in relazione al disservizio lamentato durante il periodo intercorrente dal 1 marzo 2015 al 10 marzo 2015 in quanto Fastweb S.p.A. ha dimostrato, mediante produzione di dettaglio di traffico, che nel periodo di interesse il servizio telefonico veniva regolarmente fruito dall'istante.

Anche la richiesta di cui al punto *vi.* non può trovare accoglimento in quanto, fermo restando che il 25 febbraio 2015 l'utenza dedotta in controversia è comunque migrata da Wind Telecomunicazioni S.p.A. a Fastweb S.p.A., gli importi addebitati da nella fattura n. 7407530518 a titolo di "Costo per attività di migrazione servizio verso altro operatore" sono considerati costi giustificati dalle attività poste in essere dal gestore per la disattivazione della linea, ai sensi della legge n. 40/07.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 150,00 (centocinquanta/00), tenuto conto che la stessa ha presenziato sia all'udienza di conciliazione presso il CORECOM che innanzi all'Autorità ed ha fatto ricorso all'assistenza legale.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*.

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità rigetta l'istanza della Sig.ra Cecere nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.
2. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della Sig.ra Cecere nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.
3. La società Fastweb S.p.A., oltre al rimborso dei costi addebitati in fattura n. S001982802 a titolo di "Addebito costo attivazione per recesso anticipato", e al rimborso di tutti gli importi addebitati in relazione al periodo successivo alla data del 4 aprile 2015,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

è tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 150,00 (centocinquanta) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 1.000,00 (mille/00) a titolo di indennizzo per la perdita della titolarità della numerazione, ai sensi dell'articolo 9 dell'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS;

ii. euro 65,00 (sessantacinque/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

4. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della 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 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n.259

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.

Napoli, 14 gennaio 2016

IL PRESIDENTE

Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE

Antonio Preto

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE *ad interim*

Antonio Perrucci