

DELIBERA N. 327/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
INDUSTRIAL TECHNOLOGICAL ELECTRONIC SERVICE / FASTWEB
S.P.A. / TIM S.P.A. / OPTIMA ITALIA S.P.A.
(GU14/106616/2020)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 11 novembre 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;

VISTA l’istanza dell’utente Industrial Technological Electronic Service del 04/04/2019, trasferita per competenza a questa Autorità dal CORECOM della Campania in data 02/09/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza fissa *business* n. 0823401xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

- a. l'utente, cliente di Fastweb S.p.A., il 04/04/2018 ha sottoscritto un contratto avente a oggetto la fornitura dei servizi telefonici da parte di Optima Italia S.p.A., ma i servizi non hanno mai funzionato;
- b. il 17/05/18 ha allora sottoscritto una proposta di abbinamento (PDA) per il rientro dell'utenza in Fastweb S.p.A., ma i servizi *«sia internet che telefono non hanno mai funzionato»*;
- c. *«da metà settembre è stato impostato un trasferimento di chiamata sul numero mobile 389 066 18 76»*;
- d. l'utenza fissa dedotta in controversia è rimasta disservita *«da fine Maggio 2018»*;
- e. a fronte del disservizio sono stati depositati tre GU5 (Fascicolo n. GU5/18010/2018 del 17/09/2018; Fascicolo n. GU5/23148/2018 del 27/09/2018, Fascicolo n. GU5/106617/2019 del 04/04/2019);
- f. i servizi telefonici sono stati poi ripristinati da TIM S.p.A., su un nuovo numero, in data 01/11/18.

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

- i. la liquidazione dell'indennizzo *«per sospensione linea voce e dati dal 30 maggio 2018 alla data di riattivazione»*;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo *«per eventuale perdita della numerazione 0823401xxx che è stata a noi assegnata nel lontano 2001»*;
- iii. la liquidazione dell'indennizzo *«per mancata risposta al reclamo»*;
- iv. la liquidazione dell'indennizzo *«per mancata e/o ritardata attivazione della linea telefonica e internet in fibra 0823401xxx»*;
- v. *«storno delle fatture Fastweb nel periodo di permanenza su rete fastweb per non aver utilizzato il servizio e regolarizzazione della posizione amministrativa»*.

2. La posizione degli operatori

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

L'utenza n. 0823401xxx *«è rimasta attiva con Optima dal 05.04.18 al 02.08.18, allorché si è conclusa la procedura di migrazione verso altro Operatore telefonico»*. La Società ha anche addotto che *«i disservizi lamentati dal cliente tra i quali, disconnessioni di rete ed impossibilità di navigare, si sono verificati a causa di eccessiva distanza dalla centrale e certamente non sono imputabili ad Optima che, in ogni caso, al fine di andare sempre incontro alle esigenze dei propri clienti, ha riconosciuto indennizzo*

*di Euro 50,00 (2,50 *20 giorni di disservizio) nonché lo storno degli insoluti, attraverso l'emissione delle note di credito che si allegano alle presenti memorie».*

L'operatore Fastweb S.p.A., in memorie, ha dichiarato che l'utenza dedotta in controversia è passata a Optima Italia S.p.A. in data 05.04.2018, «*dunque sino al 02.08.2018, la linea è sempre rimasta nella esclusiva disponibilità di Optima, la quale avrebbe dovuto garantire l'erogazione dei servizi*».

In data 26/06/18 l'utente ha sottoscritto un contratto con Fastweb S.p.A. avente ad oggetto l'attivazione dei servizi in tecnologia VULA, con contestuale richiesta di migrazione dell'utenza di cui trattasi. Pertanto, Fastweb S.p.A. ha richiesto tempestivamente la migrazione della linea, «*a seguito di detta richiesta la risorsa è passata in Fastweb in data 02.08.2018, come si evince dalla schermata Eureka allegata (doc. n. 3); tuttavia in fase di collaudo si è accertato che si trattava di un "Falso Active" (come più volte affermato anche in sede di GU5)*». La Società, in proposito ha precisato che «*il falso active è un errore imputabile solamente a TIM, che non avrebbe dovuto espletare la richiesta, ma bocciarla in quanto i servizi non sono attivabili; difatti, l'eccessiva distanza dalla centrale non avrebbe consentito una regolare erogazione del servizio*».

In data 20/09/18, l'operatore ha comunicato all'utente il CDM «*invitandolo a migrare verso altro gestore entro 30 giorni ed informandolo che in difetto il numero sarebbe stato cessato, e successivamente mediante sms sul numero 3890661876, tuttavia, alcuna richiesta di migrazione e/o di NPP della linea predetta è giunta alla scrivente da parte di altro operatore terzo*».

Sulla base di tali circostanze Fastweb S.p.A. ha chiesto il rigetto delle richieste dell'istante.

L'operatore TIM S.p.A., in via preliminare, ha precisato che «*le richieste relative al presente procedimento n. GU14/106616/2019 sono riferite esclusivamente ad altro Operatore in quanto la linea interessata 0823401xxx non risulta essere mai stata attiva su rete TIM nel periodo di interesse della presente controversia né tantomeno TIM risulta in alcun modo coinvolta e/o responsabile in merito alle doglianze e richieste rappresentate da parte istante nel medesimo procedimento in esame*».

Nel merito, la Società ha dichiarato che «*dalle verifiche effettuate sui sistemi TIM risultano i seguenti tentavi di rientro in TIM della linea 0823401xxx, mai finalizzati. I primi due, annullati, rispettivamente, in data 02-11-18 e 12-11-18, per scarto in fase 2 con causale di annullamento codice sessione inesistente dal donating 1. Il terzo ordinativo di rientro, datato 20-11-18, va in KO in data 30-01-19 per rinuncia cliente*».

Infine, la Società ha precisato che «*in data 25/02/19 risulta eseguita cessazione standard NP sul numero 0823401xxx a seguito richiesta pervenuta da Fastweb*» e, ad oggi, la linea è rientrata nella disponibilità di TIM S.p.A.

Per quanto sopra l'operatore ha escluso qualunque responsabilità in ordine ai fatti dedotti in controversia.

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.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. può trovare accoglimento nei confronti di Optima Italia S.p.A., fermo restando il combinato disposto dell'articolo 6, comma 1, con l'articolo 13, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*. In particolare, sebbene la Società non abbia dimostrato la regolare fornitura dei servizi nel periodo di competenza, ai sensi della normativa richiamata *“il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente”*. Nonostante l'utente non abbia depositato in atti i reclami inviati all'operatore, dalla nota di credito n. 5000739 del 03/07/18 è lecito desumere che l'istante avesse antecedentemente inviato un reclamo all'operatore, a fronte del quale è stata poi emessa la nota di credito in parola.

Pertanto, atteso che Optima Italia S.p.A. non ha dimostrato la regolare erogazione/fruizione dei servizi nel periodo di competenza, deve ritenersi che le note di credito emesse e depositate al fascicolo siano andate a storno di importi fatturati indebitamente.

Pertanto, oltre a stornare, ovvero rimborsare, tutti gli importi fatturati in riferimento al periodo compreso dal 30/05/18 al 01/08/18, Optima Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo previsto dall'articolo 6, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura di euro 12,00 al giorno per ciascun servizio, per 29 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 03/07/18 al 01/08/18 (data in cui l'utenza è poi incontestatamente migrata in Fastweb S.p.A.), per un importo complessivo pari a euro 696,00.

Fastweb S.p.A., invece, solo dopo aver acquisito l'utenza, ovvero il 02/08/18, avrebbe rilevato l'impossibilità tecnica di attivare il servizio, atteso che *“l'eccessiva distanza dalla centrale non avrebbe consentito una regolare erogazione del servizio”*. Tale circostanza non può essere ritenuta idonea a esonerare l'operatore dalla responsabilità del disservizio arrecato al proprio cliente. Infatti, la sussistenza dei presupposti tecnici funzionali all'attivazione dei servizi dovrebbe essere accertata prima di acquisire la linea, non dopo; peraltro, la distanza della sede di attivazione rispetto alla centrale è una condizione verificabile già in via preliminare.

Pertanto, Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo previsto dall'articolo 4, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura di euro 15,00 al giorno per ciascun servizio, per 60 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 02/08/18 al 01/10/18 (data in cui è stato adottato il provvedimento temporaneo relativo al GU5/23148/18), per un importo complessivo pari a euro 1.800,00.

Parimenti, può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto ii., nei confronti di TIM S.p.A.

In proposito, atteso che in virtù del richiamato provvedimento temporaneo, emesso il 01/10/2018, era stato ordinato a TIM S.p.A. e a Fastweb S.p.A. di adottare, rispettivamente e per quanto di competenza, le misure necessarie per garantire l'attivazione/riattivazione, il corretto e completo funzionamento di tutti i servizi relativi all'utenza telefonica n. 0823401xxx entro il giorno 08/10/2018, Fastweb S.p.A. ha immediatamente rappresentato di non essere tecnicamente in grado di riattivare la

numerazione, ma TIM S.p.A. non ha dimostrato di aver posto in essere tutte le attività di competenza idonee a dare esecuzione all'ordine impartito.

La linea di difesa avanzata dall'operatore in proposito non può essere condivisa.

Infatti, TIM S.p.A., in via preliminare, ha dichiarato la propria estraneità rispetto alla procedura in esame, adducendo di non avere alcun rapporto contrattuale con parte istante in relazione all'utenza dedotta in controversia. Nel merito, però, la Società ha rappresentato di aver avviato la procedura di rientro in TIM della numerazione 0823401xxx per ben tre volte, ma con esito negativo, e in memorie ha infine precisato *“ad oggi, la linea è rientrata nella disponibilità di TIM S.p.A.”*, smentendo il precedente assunto.

In ragione di quanto sopra esposto, la posizione difensiva della Società appare contraddittoria e, anche in considerazione dei provvedimenti temporanei emessi (Fascicolo n. GU5/23148/2018 del 01/10/2018 e Fascicolo n. GU5/106617/2019 del 10/04/2019), l'estraneità dell'operatore rispetto ai fatti dedotti in controversia resta tutt'altro che confermata. *Ad adiuvandum*, si osserva che tra i procedimenti instaurati, rispettivamente, ai sensi dell'articolo 5 e dell'articolo 14 del *Regolamento*, esiste una connessione funzionale, pertanto non si ritiene che TIM S.p.A. possa sottrarsi agli effetti dell'uno essendo destinatario degli effetti dell'altro.

Ciò detto, TIM S.p.A. ha dichiarato che i tentativi di rientro del 02/11/18 e del 12/11/18 sono andati in KO per scarto di Fase 2 e che il terzo tentativo di rientro, del 20/11/18, sarebbe andato in KO per *“rinuncia del cliente”*, datata 30/01/19. Tale ricostruzione, tuttavia, è contraddetta dall'istanza GU/106617 del 01/04/19 che l'istante non avrebbe depositato se avesse rinunciato alla riattivazione del numero; inoltre, la condotta della Società non è coerente con la tempistica della procedura di migrazione disciplinata dalla delibera n. 274/07/CONS. Infatti, ai sensi della richiamata disciplina regolamentare, l'operatore *Recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *Donating*, quest'ultimo procede alle verifiche formali e gestionali, fornendo l'esito delle stesse entro 2 giorni lavorativi (in virtù degli esiti del tavolo tecnico di cui alla comunicazione del 12 marzo 2020), trascorsi i quali si applica il silenzio assenso e l'operatore *Recipient* è tenuto a procedere. In relazione a tanto, TIM S.p.A. non ha provato di aver debitamente espletato la procedura di competenza e, soprattutto, l'esito negativo dell'esigenza aperta il 20/11/18 non può trovare giustificazione nell'asserita rinuncia del 30/1/19, atteso il notevole lasso di tempo intercorso durante il quale l'operatore sembra sia rimasto inerte a fronte del silenzio assenso maturato.

Alla luce di quanto sopra, fermo restando che la dichiarazione in memorie secondo cui *“ad oggi, la linea è rientrata nella disponibilità di TIM S.p.A.”* risulta quanto mai tardiva, atteso che a distanza di oltre due anni è comprensibile il disinteresse dell'utente al recupero della titolarità del numero, si ritiene TIM S.p.A. responsabile della perdita della titolarità della numerazione 0823401xxx. Pertanto, tenuto conto che in atti è dimostrata la titolarità della numerazione in capo all'istante dall'anno 2013, TIM S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo previsto dall'articolo 10, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura di euro 400,00 all'anno, per un importo complessivo pari a euro 2.000,00.

Viceversa, non si ritiene meritevole di autonomo accoglimento la richiesta di cui al punto iii. in quanto deve ritenersi che gli operatori hanno comunque riscontrato i reclami a mezzo dei riscontri forniti nell'ambito dei procedimenti GU5.

Parimenti, non può trovare autonomo accoglimento la richiesta di cui al punto iv. che deve invece ritenersi implicitamente soddisfatta per effetto degli indennizzi riconosciuti in accoglimento alle richieste di cui ai punti i. e ii.

Infine, la richiesta di cui al punto v. può trovare accoglimento, in quanto, a fronte dell'incontestata omessa fornitura dei servizi da parte di Fastweb S.p.A. alcun importo si ritiene addebitabile all'utente. Pertanto, l'operatore è tenuto a stornare, ovvero rimborsare, qualsivoglia corrispettivo eventualmente addebitato in riferimento al rapporto dedotto in controversia.

UDITA la relazione del Commissario Enrico Mandelli, 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 Industrial Technological Electronic Service nei confronti di Optima Italia S.p.A., Fastweb S.p.A. e TIM S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Optima Italia S.p.A., entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, oltre a stornare, ovvero rimborsare, qualsivoglia corrispettivo eventualmente addebitato in riferimento al rapporto dedotto in controversia, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante un importo pari a euro 696,00 (seicentonovantasei/00), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per interruzione dei servizi.

3. 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 un importo pari a euro 1.800,00 (milleottocento/00), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per ritardo nell'attivazione dei servizi.

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

5. Le predette Società sono tenute, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

6. 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.

7. 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, 11 novembre 2020

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Enrico Mandelli

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