

DELIBERA N. 338/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
DE SIMONE GONNELLA/FASTWEB S.P.A./TIM S.P.A.
(GU14/286982/2020)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 26 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 De Simone Gonnella del 03/06/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza fissa *business* n. 0542850xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

a. in esito alla comunicazione di modifica delle Condizioni Generali di Contratto, pervenuta da TIM S.p.A., l'utente contattava il *call center* dell'operatore al fine di ottenere informazioni in merito;

b. tuttavia, TIM S.p.A. *«non seppe fornire il codice di migrazione del numero 0542/850xxx (QUELLO STORICO DELL'UTENTE) in quanto tale numero sarebbe configurato come una seconda linea in voip della numerazione principale 0542/616xxx che l'utente non ha mai richiesto»*;

c. pertanto, *«fu impossibilitato a cambiare gestore poichè, a dire dell'operatore Tim, facendolo avrebbe perso il numero storico per sempre»*;

d. in sede di udienza *«TIM tranquillizzò l'utente in merito alla possibilità di eseguire la migrazione. Tuttavia, da allora la migrazione non è stata effettuata in quanto Fastweb sostiene di non essere in grado di migrare il numero secondario (CHE E' SECONDARIO SOLO PER LE OPERAZIONI, NON RICHIESTE, ESEGUITE DA TIM, IN QUANTO IL NUMERO SECONDARIO E' QUELLO STORICO DELL'ISTANTE)»*.

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

- i. l'esecuzione della migrazione del numero 0542850xxx in Fastweb S.p.A.;
- ii. in subordine *«l'attribuzione da parte di TIM del numero 0542850xxx come principale anche mediante downgrade della linea a ADSL»*;
- iii. *«in ulteriore subordine, applicazione da parte di TIM delle condizioni applicate da Fastweb per sempre»*;
- iv. *«in ulteriore subordine, indennizzo per perdita delle numerazione € 6000,00»*;
- v. la liquidazione dell'indennizzo per ritardata migrazione dei due numeri dal 09/08/2019 all'esecuzione;
- vi. il rimborso di tutti i canoni pagati a TIM S.p.A. eccedenti il canone previsto nella proposta commerciale di Fastweb S.p.A.;
- vii. la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di un numero non richiesto (0542616xxx).

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, la Società ha avviato tutte le operazioni di competenza, tuttavia la migrazione non è risultata possibile per cause non imputabili a Fastweb S.p.A. Infatti, *«a seguito di verifiche è emerso che, nella precedente migrazione in TIM, detto gestore deve aver cambiato la configurazione dei numeri facendo diventare lo 0542/616xxx il primario e lo 0542/850xxx una*

numerazione voip aggiuntiva senza un codice di migrazione associato; dette numerazioni, così configurate, non possono migrare ad altro operatore; infatti, nel caso in cui Fastweb avesse attivato i servizi sarebbe riuscita a portare solo 0542/616xxx mentre lo 0542/850xxx sarebbe stato cessato; per tali motivi la scrivente non ha potuto procedere con la migrazione».

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

L'operatore TIM S.p.A. ha dichiarato che *«affinché la portabilità possa andare a buon fine, l'OLO dovrebbe richiedere la migrazione di entrambe le numerazioni contestualmente, indicando come numerazione principale il nr.0542616xxx ed una volta effettuata la migrazione potrà poi essere cessata la 0542616xxx, mantenendo attivo il solo nr. 05428505xxx come principale».* Inoltre, ha precisato che *«dalle verifiche effettuate sui sistemi di rete, non risultano eventuali richieste di migrazione effettuati da OLO».*

Infine, la Società ha evidenziato che la linea n. 0542850xxx, nativa OLO, è stata correttamente migrata in TIM S.p.A., ai sensi della delibera n. 35/10/CIR, *«la linea è rientrata direttamente come fibra e con nr. VOIP 0542616xxx aggiuntivo della una nuova linea, il quale è stato attivato appositamente per permettere il rientro della linea storica 0542850xxx. Di fatto, è fatturato un unico servizio ed addebito ad un'unica linea, come si evince dalla fattura che si allega; inoltre il codice di migrazione è univoco. Dunque, non è stato attivato nessun servizio in più».*

Per quanto sopra TIM S.p.A. 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.

Preliminarmente, si osserva che i medesimi fatti oggetto della presente controversia hanno formato oggetto del procedimento UG/108261/19, instaurato in data 03/07/19 nei confronti di TIM S.p.A., conclusosi con verbale accordo; tanto esclude che la presente pronuncia possa avere effetto nei confronti del medesimo operatore.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. può trovare accoglimento in virtù delle considerazioni che seguono.

La portabilità di numerazioni geografiche in tecnica VoIP, sia nell'ambito dell'attivazione/migrazione del servizio d'accesso, sia nell'ambito della pura *Number Portability*, non presenta vincoli di natura tecnica, sia nel caso che la numerazione in questione sia quella principale sia nel caso che essa sia secondaria (accesso multi-numero). È possibile, in particolare, trasformare lo stesso numero: da VoIP a VoIP; da PSTN a VoIP; da VoIP a PSTN. Il criterio, infatti, è che la portabilità delle numerazioni deve essere attuata sulla base del principio della neutralità tecnologica, essendo ininfluente la tecnica di implementazione del servizio, purché esso sia garantito all'utente finale. Non risultano esistere, in proposito, limitazioni di carattere regolamentare.

Infatti: l'art.18 comma 5 della delibera n. 274/07/CONS prevede che: *“La portabilità del numero, indipendentemente dagli operatori coinvolti e dai servizi intermedi sottostanti alla migrazione, è sincronizzata al passaggio della/e linea/e di accesso; nel caso di linea con più numeri è prevista una modalità di gestione sincronizzata della portabilità di tali numeri”*. Pertanto, la esplicitamente citata casistica di *linea con più numeri* è applicabile anche al caso di linee accessorie in tecnica VoIP (così come in qualsiasi altra tecnica).

Inoltre, a partire dalla delibera n. 41/09/CIR, viene regolamentata esplicitamente l'attivazione/migrazione di un accesso-multi-numero (e dunque la portabilità di più di un numero associato alla stessa linea, senza che sia mai nominata, come eventuale eccezione, alla regola, la tecnologia Voip). E, in proposito, l'articolo 8 disciplina le attivazioni e migrazioni di accessi multinumero, statuendo che: *“Gli Operatori allineano, entro 75 giorni dall'entrata in vigore della presente delibera, le modalità di effettuazione degli ordinativi di passaggio tra Operatori di un accesso multi-numero a quanto previsto in fase di attivazione, nell'ottica della semplificazione e della non discriminazione tra clienti”*.

La delibera n. 41/09 è stata successivamente modificata dalla delibera n. 35/10/CIR, ove, nel dettagliare il lay-out del codice di trasferimento dell'utenza, si stabilisce quanto segue: *“Atteso che, nel caso della richiesta di portabilità del numero, l'operatore recipient comunica, nel tracciato record, il numero (o i numeri) oggetto di portabilità, l'Autorità ritiene che tale indirizzo potrà, nel caso delle procedura in oggetto, coincidere con il (o uno dei, in caso multi-numero) numero di telefono (DN) del cliente stesso”*.

In conclusione, si ribadisce che non esiste alcuna presunta impossibilità tecnica a realizzare la portabilità di numerazioni associate a linee Voip. Potrebbe comunque insorgere una difficoltà pratica, nella migrazione di una linea Voip secondaria, per mancanza di equipaggiamenti, solo da parte dell'eventuale operatore *Recipient* (che, in tal caso, dovrebbe rappresentare all'utente richiedente il passaggio la propria indisponibilità, per mancanza delle opportune risorse (equipaggiamenti), a poter realizzare la portabilità del numero Voip accessorio dell'utente) e non già dal *Donor*.

Ciò stante, Fastweb S.p.A., operatore *recipient*, ha dichiarato l'impossibilità di acquisire la numerazione 0542850xxx in quanto trattasi di «una numerazione voip aggiuntiva senza un codice di migrazione associato»; anche in sede di GU5 l'operatore ha rappresentato che «non può acquisire un numero Voip perché tecnicamente non associato al codice di migrazione». Tale asserzione, tuttavia, è sconfessata dai documenti contabili depositati da TIM S.p.A. al fascicolo. Infatti, nelle fatture in atti si legge che al medesimo codice di migrazione (DL3 0542616xxx Z) è associata una numerazione principale (0542616xxx) e la numerazione aggiuntiva 0542850xxx. Parimenti infondata, alla luce delle considerazioni che precedono, è dunque l'asserzione secondo la quale «dette numerazioni, così configurate, non possono migrare ad altro operatore». Peraltro, anche TIM S.p.A. ha rappresentato in memorie che la procedura di portabilità può essere espletata, infatti ha dichiarato che «affinché la portabilità possa andare a buon fine, l'OLO dovrebbe richiedere la migrazione di entrambe le numerazioni contestualmente, indicando come numerazione principale il nr.0542616xxx ed una volta effettuata la

migrazione potrà poi essere cessata la 0542616xxx, mantenendo attivo il solo nr. 0542850xxx come principale».

Pertanto, atteso che l'unica circostanza esimente per l'acquisizione da parte di Fastweb S.p.A. del n. 0542850xxx sarebbe stata la mancanza, da parte dell'operatore *Recipient*, di equipaggiamenti idonei a espletare la portabilità dell'utenza, così come configurata, e in considerazione del fatto che Fastweb S.p.A. non ha manifestato la sussistenza di tale impedimento tecnico, bensì ha addotto ragioni rivelatesi insussistenti, non si ravvedono cause oggettive ostative all'espletamento della migrazione.

Conseguentemente, Fastweb S.p.A. è tenuta ad espletare la migrazione delle utenze oggetto del contratto dedotto in controversia, alla luce delle indicazioni fornite da TIM S.p.A. in memorie.

Di contro, la richiesta dell'istante di cui al punto ii. non può trovare accoglimento, così come formulata, in quanto avente ad oggetto un intervento tecnico operativo che, ai sensi dell'articolo 20, comma 4, del *Regolamento*, non può costituire oggetto del provvedimento dispositivo.

Analogamente, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto iii. in quanto, sempre ai sensi della disposizione regolamentare di cui sopra, l'Autorità non può imporre all'operatore l'applicazione di condizioni economiche-commerciali *ad hoc*.

Anche la richiesta dell'istante di cui al punto iv. non può essere accolta, atteso che l'istante non ha perso la titolarità della numerazione che risulta attiva e regolarmente funzionante in TIM S.p.A.

Viceversa, può essere accolta nei confronti di Fastweb S.p.A. la richiesta dell'istante di cui al punto v. in quanto, in virtù delle considerazioni espresse in accoglimento alla richiesta di cui al punto i., non si ritiene che il ritardo nell'espletamento della procedura sia riconducibile a cause non imputabili a Fastweb S.p.A. Pertanto, l'operatore è tenuto a corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo previsto dall'articolo 7, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura di euro 3,00 al giorno, per ciascuna numerazione dedotta nel contratto, per 207 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 09/11/2019 (data entro la quale Fastweb S.p.A. avrebbe dovuto dare esecuzione al contratto, ai sensi dell'articolo 5.2 della propria Carta dei Servizi) al 03/06/20 (data in cui si è tenuta l'udienza di conciliazione e le parti hanno cristallizzato le rispettive posizioni), per un importo complessivo pari a euro 1.242,00.

La richiesta dell'istante di cui al punto vi. non può essere accolta in quanto attiene al profilo del risarcimento del danno per perdita di *chances*, quindi a materia che esula dalle competenze dell'Autorità.

Infine, anche la richiesta dell'istante di cui al punto vii. non può essere accolta in quanto, in disparte dalla considerazione che non risulta che l'utente abbia tempestivamente reclamato in ordine all'attivazione di una ulteriore numerazione, peraltro a titolo gratuito, come spiegato sopra la presente pronuncia non può avere effetto nei confronti di TIM S.p.A. in quanto i fatti oggetto della presente controversia hanno formato oggetto del procedimento UG/108261/19, instaurato in data 03/07/19 nei confronti del medesimo operatore e conclusosi con verbale accordo.

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, 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 De Simone Gonnella nei confronti di Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta ad acquisire le numerazioni oggetto del contratto dedotto in controversia, nonché a corrispondere in favore dell'istante entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, euro 1.242,00 (milleduecentoquarantadue/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, 26 novembre 2020

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonello Giacomelli

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