



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 70/19/CIR

**Definizione della controversia
Gharaba/Fastweb S.p.a.
(GU14/436/2018)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 5 aprile 2019;

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. 405/17/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 denominato *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*” (di seguito “*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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS", e in particolare l'articolo 2, comma 2;

VISTA l'istanza del Sig. Gharaba del 15 marzo 2018;

CONSIDERATO che, nel caso di specie, trova applicazione *ratione temporis* il *Regolamento sugli indennizzi* vigente al momento della presentazione dell'istanza, e dunque nella versione precedente alle modifiche introdotte con la delibera n. 347/18/CONS;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza telefonica n. 3495558xxx, lamenta il mancato perfezionamento della procedura di portabilità verso altro operatore.

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

- a. *"nonostante le reiterate richieste, Fastweb S.p.A. non permetteva la portabilità verso altro operatore, né la migrazione interna su altra sim Fastweb"*;
- b. in particolare, dopo una prima richiesta di portabilità verso Vodafone Italia S.p.A., non andata a buon fine, il 2 marzo 2016 l'istante ha chiesto di passare a Wind Telecomunicazioni S.p.A., ma neppure tale procedura ha avuto esito positivo;
- c. il 21 giugno 2017, il Sig. Gharaba ha manifestato la volontà di passare alla tecnologia 4G, ma *"nonostante la nuova SIM sia stata effettivamente consegnata, Fastweb S.p.A. non ha completato la procedura fino al 24 gennaio 2018"*;
- d. i numerosi reclami sono rimasti privi di riscontro.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto:

- i. *"la risoluzione della problematica che impediva la portabilità dell'utenza verso altro operatore e il risarcimento del danno patito"*;
- ii. la corresponsione dell'indennizzo per il ritardo nella portabilità dal 2 marzo 2016 al 24 gennaio 2018;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per il ritardo nel passaggio a tecnologia 4G;
- iv. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- v. il rimborso delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Fastweb S.p.A., in memorie, ha contestato la fondatezza delle doglianze dell'utente in quanto *"alcuna richiesta di MNP OUT dell'utenza mobile dedotta in controversia è stata mai inoltrata all'operatore, né alcuna prova in merito è*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

stata fornita da parte istante.” Il passaggio alla tecnologia 4G è stato, invece, correttamente espletato, come risulta dalle schermate *Eureka* allegate agli atti.

La Società ha precisato, infine, che “*in atti non vi è traccia dei presunti reclami inviati dall’utente*”.

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, per quanto concerne le pretese risarcitorie, si precisa che, ai sensi dall’articolo 19, comma 4, del Regolamento, la liquidazione del danno esula dalle competenze dell’Autorità. Pertanto, la domanda relativa al risarcimento del danno non può trovare accoglimento in questa sede, se non in termini di corresponsione degli indennizzi di cui al Regolamento approvato con delibera n. 73/11/CONS.

Nel merito del ritardo nell’espletamento della procedura di portabilità, si osserva quanto segue. Dalla documentazione allegata al fascicolo, in particolare dal riscontro fornito da Wind Telecomunicazioni S.p.A., operatore *recipient*, alle richieste di integrazione istruttoria, si evince che, a far data dal 7 marzo 2016, tre diverse richieste di portabilità dell’utenza dedotta in controversia sono state inoltrate a Fastweb Mobile, identificabile dal codice condiviso H000, tutte scartate con causale “*MSISDN non appartenente al donating*”.

Pertanto, quanto addotto dall’operatore Fastweb S.p.A. in merito alla mancata ricezione di qualsivoglia richiesta non trova conferma nella documentazione acquisita al fascicolo, tantomeno, la causale di scarto “*MSISDN non appartenente al donating*” notificata all’operatore *recipient* appare coerente con l’effettiva disponibilità dell’utenza mobile da parte del suddetto operatore *donating*.

Ciò stante, si ritiene di poter imputare a Fastweb S.p.A. la responsabilità per il ritardo nell’espletamento della procedura richiesta dall’utente, perfezionatasi, incontestatamente, solo il 24 gennaio 2018.

In relazione a tanto, si intende superata la richiesta *sub i.* di risoluzione della problematica impeditiva del passaggio ad altro operatore e, in accoglimento della richiesta *sub ii.*, la Società è tenuta a corrispondere l’indennizzo di cui all’articolo 3, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, per un importo pari a euro 1.039,50, calcolati nella misura di euro 1,50 al giorno per 693 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 2 marzo 2016 (data in cui l’utente ha richiesto la portabilità) al 24 gennaio 2018.

Merita, parimenti, di essere accolta la richiesta *sub iii.* In particolare, deve ritenersi che il “*passaggio al 4G*” sia un *upgrade* della qualità del servizio di connessione in mobilità, riconducibile alla fattispecie disciplinata all’articolo 8 delle Condizioni Generali di contratto relative all’offerta mobile. In conformità con la suddetta previsione, “*il cliente potrà richiedere integrazioni o variazioni relative ai servizi ed alle modalità di pagamento secondo quanto indicato nell’offerta commerciale. Potrà essere previsto un costo per le suddette variazioni dei Servizi. Fastweb si riserva di eseguire le variazioni*”.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

richieste dal Cliente, se tecnicamente e commercialmente fattibili. Entro 30 (trenta) giorni dalla richiesta, Fastweb comunicherà al Cliente l'avvenuta variazione, con l'indicazione della data di decorrenza della stessa ovvero la ragione della sua mancata effettuazione".

Ciò stante, risulta incontestato che in data 21 giugno 2017 l'istante ha chiesto il cambio sim per accedere alla tecnologia 4G, tuttavia il passaggio è avvenuto solo in data 24 gennaio 2018 e l'operatore non ha offerto prova di aver correttamente adempiuto, nelle more, agli oneri informativi di propria competenza di cui alla richiamata disposizione contrattuale. Pertanto, si ritiene equo riconoscere in favore dell'utente, in via analogica, l'indennizzo di cui all'articolo 3, comma 4, del *Regolamento sugli indennizzi*, nella misura massima di euro 100,00, trattandosi di un servizio gratuito.

Inoltre, merita di essere accolta la richiesta *sub v.* di corresponsione dell'indennizzo di cui all'articolo 11, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, per un importo pari a euro 90,00, calcolati nella misura di euro 1 al giorno per 90 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 12 settembre 2017 (data del primo reclamo scritto in atti) al 25 gennaio 2018 (data dell'udienza di conciliazione), già decurtati dei 45 giorni che, ai sensi della propria Carta Servizi, l'operatore si riserva per fornire riscontro al reclamo.

Infine, appare equo liquidare in favore della parte istante, a titolo di rimborso delle spese di procedura, l'importo di euro 150,00), atteso che il Sig. Gharaba si è avvalso dell'assistenza legale.

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

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza del Sig. Gharaba nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. Fastweb S.p.A., oltre a euro 150,00 (centocinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, con assegno o bonifico bancario, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 1.039,50 (milletrentanove/50), a titolo di indennizzo per il ritardo nella procedura di portabilità;

ii. euro 100,00 (cento/00), a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione di un servizio gratuito;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

iii.euro 90,00 (novanta/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo.

3. 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.

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, 5 aprile 2019

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi