

DELIBERA N. 84/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
VIDEA STUDIOS /FASTWEB S.P.A./TIM S.P.A.
(GU14/78656/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 27 febbraio 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 denominato *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*” 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, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all’insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre il 31 dicembre 2019*”;

VISTO l'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162 recante *“Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e del Garante per la protezione dei dati personali”* pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 31 dicembre 2019, n. 305 con il quale in predetto termine del 31 dicembre 2019 è sostituito dal termine del 31 marzo 2020;*

VISTA l’istanza della sig.ra Mauro, in qualità di legale rappresentante *pro tempore* della società Videa Studios del 5 febbraio 2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

La società Videa Studios, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, intestataria dell’utenza telefonica *business* n. 06331xxx, contesta la mancata migrazione della linea telefonica da Fastweb S.p.A. verso TIM S.p.A.

In particolare, l’istante, cliente Fastweb, ha rappresentato che la società Videa Studios in data 24 marzo 2017 sottoscriveva un contratto con la società TIM S.p.A. che prevedeva la fornitura del servizio telefonico e del servizio ADSL previo trasferimento da Fastweb della predetta risorsa numerica. Di seguito, l’istante sottoscriveva nuovo contratto di fornitura sempre con TIM previa portabilità del numero da Fastweb. Tuttavia, la procedura di portabilità veniva avviata solo nel mese di novembre 2017 e, a seguito del mancato completamento della stessa, l’istante, contattata dal commerciale di Vodafone Italia S.p.A., richiedeva l’annullamento della migrazione in TIM e il contestuale passaggio in Vodafone Italia. Tuttavia, il trasferimento avveniva solo nel mese di aprile 2018, in quanto la società Fastweb S.p.A. non rilasciava il codice di migrazione e nelle more della procedura di trasferimento della numerazione perseverava nella fatturazione di importi maggiori rispetto alle condizioni economiche prospettate da TIM e da Vodafone Italia.

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

i. il risarcimento dei danni subiti per mancata/ritardata migrazione e per l’accollo di maggiori importi fatturati dalla società Fastweb S.p.A. e dei costi sostenuti a causa del mancato rilascio della numerazione.

2. La posizione degli operatori

La società FASTWEB S.p.A. nella propria memoria ha rappresentato quanto segue *“anzitutto, va sottolineato che la ricostruzione operata da parte avversa nell’istanza depositata non corrisponde al reale accadimento dei fatti che hanno caratterizzato la relazione contrattuale. In particolare, con l’introduzione del presente procedimento,*

controparte ha lamentato il mancato perfezionamento della procedura di migrazione dell'utenza n. 06331xxx in TIM. In merito alle suddette doglianze si evidenzia che in data 27 settembre 2017 TIM ha richiesto la NP Pura per il numero 06331xxx, con DAC fissata per il 5 dicembre 2017. Tuttavia, detta richiesta è rimasta pendente fino al 3 agosto 2018. Nelle more di detta procedura, il 28 febbraio 2018 l'istante ha inviato email a Fastweb in cui ha chiesto l'annullamento del passaggio a Telecom. È dunque ipotizzabile che Telecom abbia annullato la richiesta di NPP solo nei primi giorni di agosto 2018. Difatti, Vodafone ha richiesto la NP Pura il 20 giugno 2018 e tale richiesta è stata bocciata il 10 luglio 2018 con causale: "presente un ordinativo in corso di NP relativo al Directory Number" per la pendenza della richiesta suindicata di Telecom. Pertanto, Vodafone ha effettuato nuova richiesta di NP Pura il 10 luglio 2018, bocciata il 30 luglio 2018 con la medesima causale di quella precedente. Da ultimo, la terza richiesta di Vodafone, successiva all'annullamento della prima NPP avviata da TIM del 14 agosto 2018 è stata espletata il 4 settembre 2018. Dunque non corrisponde al vero che la portabilità sarebbe stata impedita da Fastweb per mancanza del CDM, che è stato invece correttamente fornito. Ciò detto, appare opportuno ricordare che la procedura di NNP avviata da Vodafone recipient consente il passaggio della sola numerazione del cliente finale, senza la contestuale migrazione del servizio di accesso intermedio; pertanto, il contratto prosegue per i servizi che non sono stato oggetto di trasferimento. Per la chiusura del contratto è necessaria la richiesta dell'utente; in assenza di detta comunicazione, il contratto è cessato per morosità il 13 febbraio 2019. Controparte ha maturato un insoluto finale pari a euro 29380,56 emesse dal 31 gennaio 2018. Il ritardo nella portabilità non è imputabile a Fastweb. Alla luce di quanto esposto si richiede il rigetto delle richieste avanzate dall'istante".

La società TIM S.p.A. nella propria memoria ha rappresentato quanto segue "dalle verifiche svolte all'interno dei propri sistemi, all'esponente società consta che sono stati emessi due ordinativi di attivazione della linea PRA ISDN 06331xxx rispettivamente in data 3 ottobre 2017 e 12 novembre 2017, entrambi annullati. Si richiede di rigettare l'istanza perché nel merito infondata in fatto e in diritto".

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare, va menzionato che la domanda di risarcimento dei danni esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui al Regolamento, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, del *Regolamento* e che, pertanto, la relativa richiesta di cui al punto i., non può trovare accoglimento in questa sede.

Tanto premesso, la richiesta di ristoro del disservizio lamentato dall'istante può essere valutata alla luce del *Regolamento* sugli indennizzi.

Nel merito, va evidenziato che il posizionamento espresso in memoria dalla società TIM S.p.A. si riduce ad una scarna ricognizione di due ordinativi di *delivery* inerenti alla

numerazione 06331xxx; *id est* alla disamina di quanto tracciato dalla copia delle schermate *Business Siebel eCommunications*. Invero, nel corso della procedura, la società TIM ha asserito lo scarto di due ordinativi PRA ISDN senza però documentare la causale di rifiuto: infatti nella copia del *report* è inserita solo la data di emissione del 15 novembre 2017, per cui molto probabilmente detta società si è limitata a inserire nei propri sistemi due ordinativi di attivazione con notevole ritardo rispetto alla richiesta di adesione contrattuale del marzo 2017, ma poi non ha provveduto a completare la procedura di trasferimento della risorsa numerica che è rimasta in *pending*. Al riguardo, la società TIM non ha addotto alcuna motivazione tecnico - giuridica in ordine al ritardo nell'inserimento dei due ordinativi di *delivery* e ancor di più alla omessa lavorazione dell'*iter* procedurale, omettendo in tal modo le eventuali circostanze fattuali che hanno inibito l'espletamento della procedura di trasferimento della risorsa numerica. Di converso, la società Fastweb S.p.A., mediante esibizione delle schermate *Eureka* allegate in copia alla memoria a supporto della ricostruzione fattuale ivi contenuta, ha garantito completezza istruttoria, consentendo una valutazione utile all'adozione del presente provvedimento. Infatti, in primis detta società ha documentato il rilascio del codice di migrazione, tracciato per esteso nella mail inviata alla Videa Studios in data 30 marzo 2017, e quindi a distanza di sette giorni dalla richiesta di migrazione in TIM. Di poi ha dimostrato che in data 27 settembre 2017 TIM ha inserito richiesta di "portabilità pura" ai sensi della delibera n. 35/10/CIR con DAC prevista per il 5 dicembre 2017; ma poi l'annullamento di tale ordinativo è avvenuto solo in data 3 agosto 2018, dopo quasi un anno, con ritardo anche rispetto alla richiesta inviata dall'istante in data 28 febbraio 2018 alla società Fastweb S.p.A. inerente alla rinuncia del trasferimento del numero per passaggio ad altro operatore, che poi è risultato essere Vodafone Italia.

Sul punto, l'operatore TIM S.p.A. avrebbe dovuto informare l'istante in ordine alle criticità tecniche/fattuali riscontrate nel corso della procedura di attivazione dei servizi, in ossequio ai criteri uniformi di trasparenza e chiarezza, di cui all'articolo 4, comma 2, dell'allegato A), alla delibera n. 179/03/CSP. Ergo, la richiesta dell'istante di cui al punto i., con riferimento alla mancata attivazione dei servizi, previo trasferimento della risorsa numerica n. 06331xxx, può ritenersi accoglibile, atteso che all'esito dell'istruttoria è emerso il lamentato disservizio segnatamente al periodo di riferimento intercorrente dal 4 aprile 2017 (*dies a quo*, computato con riferimento alla data di adesione contrattuale del 24 marzo 2017, decurtati i 10 giorni di franchigia previsti dalle Condizioni generali di accesso al servizio Impresa Semplice per l'attivazione dei servizi) al 3 agosto 2018 (data di notifica di annullamento dell'ordinativo), per il numero complessivo di 486 giorni. Nello specifico, per tale disservizio non può che riconoscersi il diritto dell'istante alla corresponsione di un indennizzo da computarsi secondo parametro di euro 1,50 *pro die* previsto dall'articolo 7, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il quale "*in caso di ritardo nell'espletamento della procedura di cambiamento di operatore, l'operatore responsabile è tenuto a corrispondere l'indennizzo in misura pari a euro 1,50 per ogni giorno di ritardo, salvo nei casi di malfunzionamento, per i quali trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 6*", in considerazione del fatto che l'utenza telefonica, nella disponibilità del precedente operatore Fastweb S.p.A., non è stata comunque disservita. Detto parametro dovrà essere computato in misura del doppio in

conformità a quanto previsto dall'articolo 13, comma 3, del sopra citato *Regolamento*, attesa la natura *business* della predetta utenza.

Per quanto concerne la richiesta di accollo degli importi fatturati da Fastweb nelle more della procedure di migrazione va menzionato che la procedura della NP pura delle numerazioni fisse (delibera n. 35/10/CIR) - prevedendo solo il passaggio da un gestore all'altro del solo numero e non dell'accesso alla rete - non comporta l'automatica disattivazione dell'accesso intermedio alla rete da parte del gestore *donating*, che può procedere alla disattivazione dei servizi solo su espressa richiesta del cliente. La responsabilità in ordine alla scelta sulla modalità di passaggio da un gestore all'altro (migrazione *ex* delibera n. 274/07/CONS o np pura *ex* delibera n. 35/10/CIR) ricade sul gestore *recipient*, non sul *donating*. Nel caso di specie, alla luce dell'*excursus* di cui *supra*, atteso il mancato completamento della procedura di portabilità fino al 4 settembre 2018 (data di trasferimento della risorsa in Vodafone), l'utenza telefonica è rimasta sempre nella disponibilità di Fastweb, e in assenza di alcun tracciamento di reclamo e/o segnalazione di disservizio, è stata regolarmente funzionante; pertanto, in accoglimento del relativo *petitum*, la società Fastweb S.p.A. sarà tenuta a stornare tutti gli importi fatturati a far data dal 4 settembre 2018.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, 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 Mauro, in qualità di legale rappresentante pro tempore della società Videa Studios, nei confronti delle società 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 provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile inerente all'utenza telefonica n. 06331xxx, mediante lo storno e/o rimborso di tutti gli importi fatturati successivamente alla data del 4 settembre 2018, con contestuale emissione di relative note di credito, ritiro di pratica di recupero crediti e maggiorazione di interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

3. La società TIM S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento:

i. euro 1.458,00 (millequattrocentocinquantesette/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 3,00 *pro die* per il numero di 486 giorni di mancata attivazione dell'offerta sottoscritta inerente all'utenza telefonica

business n. 06331xxx, secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 7, comma 1 e 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*.

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, 27 febbraio 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

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