

CONSIGLIO REGIONALE DELLA PUGLIA

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE n. 3 del 12-2-2015

Oggetto: Definizione della controversia: c/ FASTWEB S.p.a.

L'anno 2015 addì 12 del mese di febbraio, nella propria sede di Via Paolo Lembo, 40 – Bari, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni nelle persone dei sigg.

		Pr.	Ass.
Felice Blasi	Presidente	X	
Antonia Daloiso	Vice presidente	X	
Elena Pinto	Vice presidente		X
Stefano Cristante	componente	X	
Adelmo Gaetani	componente	X	

IL COMITATO

Nella riunione del 12 febbraio 2015;

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 ed in particolare, l'art 1, comma 13, che definisce i Comitati Regionali per le Comunicazioni quali organi funzionali dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per le esigenze di decentramento sul territorio;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle Comunicazioni elettroniche”;

Vista la legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)”;

Visto l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

Vista la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, il Consiglio regionale e il Comitato regionale per le comunicazioni in data 21 novembre 2006, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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";

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 dell'utente [redacted] presentata in data 23/01/2013 ;

Visti gli atti del procedimento;

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

[redacted] nella propria istanza introduttiva e nel corso dell'istruttoria rappresentava quanto segue:

- a) Con contratto sottoscritto nel mese di ottobre 2011, chiedeva a Fastweb l'attivazione di tre linee telefoniche con contestuale portabilità delle numerazioni [redacted] e [redacted] attive con Telecom Italia;
- b) Sta di fatto che nonostante l'attivazione fosse avvenuta il 31.10.2011, la portabilità si completava in data 12.11.2012 per l'utenza [redacted], e in data 23.01.2013 per l'utenza [redacted];
- c) Al fine di mantenere attive le ridette linee telefoniche corrispondeva a Telecom Italia canoni bimestrali;
- d) Pertanto, depositava istanza di conciliazione dinanzi il Co.Re.Com Puglia e pedissequa richiesta di provvedimento temporaneo per la soluzione della problematica;
- e) Nelle more, la portabilità si completava in data 12.11.2012 per l'utenza [redacted], e in data 23.01.2013 per l'utenza [redacted];
- f) Il tentativo di conciliazione si concludeva con verbale di mancato accordo n. 213/2013.

Sulla scorta di tali premesse, chiedeva all'Autorità:

- di definire la controversia disponendo il rimborso delle somme versate a Telecom per le fatture emesse da ottobre 2011 sino a novembre 2012, per complessivi € 1.669,50, e un indennizzo complessivamente quantificato in € 8.600,00 per ritardo nella portabilità e mancato riscontro ai reclami, oltre che competenze legali.

2. La posizione dell'operatore

Con memorie difensive Fastweb S.p.a. precisava che:

- a) In data 7.10.2011 l'utente sottoscriveva contratto *Small Business Promo Fidelity 24* per tre linee telefoniche, con contestuale richiesta di portabilità delle numerazioni e gestite da Telecom Italia S.p.a., quindi attivato il 31.10.2011;
- b) A partire dal 21.11.2011 inoltrava numerose richieste di portabilità a Telecom Italia, tutte bocciate per "codice segreto errato", come documentato dalle schermate Eureka depositate;
- c) Nessun problema di funzionamento delle linee veniva lamentato dall'utente: l'erogazione del servizio è stata corretta e continua, con Telecom Italia prima e Fastweb dopo.

Con note di replica, l'utente precisava che:

- a) A partire dall'attivazione del contratto, aveva sempre utilizzato i servizi Fastweb ma, nel contempo, versato a Telecom il corrispettivo dei canoni in attesa della portabilità;
- b) Fastweb inoltrava tardivamente le richieste di *number portability* a Telecom;
- c) Solo a seguito di istanza ex art. 5, in data 12.11.2012 il passaggio al nuovo gestore andava a buon fine per il numero ;
- d) L'utenza risultava invece ancora in gestione a Telecom Italia, stante il mancato pagamento di una fattura; sanate le pendenze, la portabilità si perfezionava in data 23.01.2013;
- e) In qualità di *recipient*, incombeva su Fastweb la responsabilità di avviare le procedure di cui all'art. 18 della Delibera AGCom 274/07/Cons, avendo l'utente comunicato all'operatore il nominativo del *donating*, il numero di telefono da migrare e il codice segreto, fornendo tutte le informazioni necessarie per un rapido espletamento della portabilità da T.I.;
- f) Fastweb stornava la somma di € 320,00 oltre iva a titolo di "accredito per il disservizio", con fattura n. 5711958 del 31.08.2012, riconoscendo così la propria responsabilità;

A seguito di discussione della controversia, esaurita la fase istruttoria, la pratica veniva definita.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso dall'istruttoria, le domande formulate dall'istante possono trovare accoglimento nei limiti di seguito specificati.

In via preliminare, si dichiara inammissibile la richiesta di rimborso dei costi versati a Telecom Italia a decorrere dall'ottobre 2011 all'ottobre 2012, che si profila come danno patrimoniale e, in quanto tale, sottratto alla competenza di questo Corecom.

Precisa infatti l'istante (pag. 4 memoria autorizzata 8.03.2013) che "il suddetto ritardo ha costretto l'utente a dover proseguire il rapporto con la Telecom al sol fine di poter usufruire delle numerazioni richiamate, indispensabili per lo svolgimento della propria attività professionale. Tale circostanza, pertanto, ha prodotto un danno patrimoniale per l'utente il quale ha dovuto corrispondere alla Telecom Italia S.p.A. una somma pari ad € 1.699,50 (come da schema allegato), della quale si chiede l'integrale ripetizione".

Ed invero, l'Autorità in sede di definizione amministrativa delle controversie "ove riscontri la fondatezza dell'istanza (...) può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, o dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità", restando in ogni caso salvo il diritto dell'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto espressamente dall'art. 19, comma 4, dell'allegato A alla Delibera 173/07/CONS.

Con riferimento alla domanda di liquidazione delle competenze legali, si precisa che il rimborso delle spese sostenute dall'utente per l'espletamento della procedura conciliativa e di risoluzione della controversia, è forfettariamente predeterminato in conformità al disposto dell'art. 19, comma 6, del richiamato Regolamento: "nel provvedimento decisorio l'Autorità può riconoscere il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura".

Nel merito, va chiarito che le domande formulate da [redacted] relative al lamento ritardo nella migrazione possono essere parzialmente accolte.

Ai fini della disamina, occorre richiamare la normativa regolamentare in materia e, specificamente, la Delibera AGCom 274/07/CONS: essa introduce una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi.

In particolare, l'art. 17 detta alcuni principi di carattere generale relativi alle procedure di migrazione/attivazione, stabilendo al comma 2 che, in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione) con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale e, al comma 12, che le causali di rigetto definite nell'allegato 5 all'Accordo Quadro sulle migrazioni dell'aprile 2008 e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri Operatori, con la precisazione che non sono ammesse causali generiche che non individuino l'effettivo problema riscontrato.

Da quanto precede emerge una specifica responsabilità, funzionale al buon esito delle procedure di passaggio e posta a garanzia del diritto a migrare degli utenti; in concreto, essa si traduce nell'adozione di uno standard di diligenza rafforzato, da cui discende la necessità di implementare misure e cautele idonee a garantire che il *favor* espresso dal legislatore nei confronti del diritto di migrazione non si traduca in una mera petizione di principio.

Ne consegue che in assenza di un comportamento pienamente diligente e collaborativo da parte di tali soggetti, il compimento della procedura di migrazione secondo la volontà dell'utente può risultare compromesso e il relativo diritto vanificato.

In particolare, l'art. 18 - come modificato dalla Delibera 41/09/CIR - disciplina le procedure di migrazione tra gli operatori prevedendo fasi e tempistiche: al comma 2 lettera f) chiarisce che *"gli operatori recipient e donating possono interrompere la migrazione o richiedere la rimodulazione della data attesa di consegna solo in casi eccezionali e non dipendenti dalla propria volontà, secondo quanto previsto all'art. 17, comma 12"*, per il quale: *"le causali di rigetto e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori, allegato all'offerta di riferimento. Non sono ammesse causali generiche, che non individuino l'effettivo problema riscontrato. Le comunicazioni tra gli operatori identificano univocamente la causale specifica"*.

Ebbene, dall'istruttoria è emerso che le richieste di portabilità venivano inviate tardivamente e poi venivano bocciate per "codice segreto errato" come documentato dalle schermate Eureka, in atti.

Anche in sede di richiesta di adozione di provvedimento temporaneo, Fastweb precisava che *"sono state inoltrate a Telecom Italia S.p.A. n. 4 richieste di number portability, tutte bocciate. Abbiamo provveduto ad inoltrare nuova richiesta di number portability, allo stato in attesa di espletamento"*.

Nelle more l'istante depositava altra istanza ex art. 5 nei confronti del *donating* che chiariva: *"per l'utenza [redacted] sono presenti n. 2 richieste di attivazione OLO Fastweb rifiutate per "codice segreto errato", n. 1 richiesta rifiutata per "presente un ordinativo di variazione del servizio di accesso relativo al directory number"; la linea è stata cessata per morosità il 25.10.2012 e riattivata in Telecom il 6.11.2012; il gestore comunica che per tale utenza ha provveduto ad annullare l'ordinativo di riattivazione internet e che appena avverrà l'interfaccia con i sistemi potrà procedere alla migrazione; l'utenza n. [redacted] è attiva con OLO Fastweb dal 12.11.2012"*.

La portabilità si completava per il numero [redacted] il 12.11.2012 e per il numero [redacted] il 23.01.2013, a seguito del pagamento della fattura rimasta insoluta, come specificato dallo stesso istante (pag. 3 memoria di replica 14.03.2013).

Alla luce di quanto innanzi rilevato, preso atto che le richieste di portabilità – seppur bocciate per le motivazioni già specificate – venivano comunque inviate tardivamente da parte del *recipient*, considerato che l'istante ha usufruito dei servizi; rilevato che nessun reclamo è stato formalizzato dall'utente relativamente al lamentato ritardo se non con l'istanza di conciliazione e che a seguito di richiesta di adozione di provvedimento temporaneo le problematiche venivano risolte, ne consegue che risulta fondata la richiesta di liquidazione dell'indennizzo per la ritardata portabilità da contabilizzare per il periodo che va dal 16.10.2012 (data di avvio del GU5) all'attivazione, vale a dire, al 12.11.2012 per l'utenza (per 27 giorni) e sino al 23.01.2013 per l'utenza (per 99 giorni).

L'indennizzo va determinato nella misura di € 10,00 per ogni giorno di ritardo, secondo il combinato disposto degli artt. 6, comma 1, e 12, commi 1 e 2, della Delibera AGCom 73/11/Cons, trattandosi di utenze *business*, per complessivi € 1.260,00 (27x€ 10,00= € 270,00 + 99x€10,00= € 990,00)

Non può, invece, trovare accoglimento la richiesta di liquidazione dell'indennizzo per l'omesso riscontro ai reclami non avendo l'istante documentato tale pretesa.

A tal proposito, deve rilevarsi l'impossibilità di ricondurre alla fattispecie di reclamo le mail interne dell'agenzia Fastweb ed il fax del 12.03.2012 con il quale l'istante chiedeva esclusivamente il rimborso delle fatture Telecom; all'uopo è bene ricordare che l'art. 1, comma 1, lettera d) dell'allegato A di cui alla delibera AGCom 179/03/CSP definisce reclamo "*l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio ovvero una questione attinente all'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata*".

Il reclamo infatti costituisce il primo momento di contatto tra utente/gestore e lo strumento indispensabile per rendere edotto l'operatore dei disservizi patiti, consentendone la risoluzione: la proposizione dello stesso è atto fisiologicamente rientrante nel rapporto contrattuale delle parti; l'utente è chiamato, quindi, ad essere parte attiva e diligente onde consentire, quanto prima, l'appianamento della problematica.

Infine, con riferimento alla richiesta di rimborso spese sostenute per il procedimento, fermo restando quanto già precisato in ordine alla domanda di liquidazione delle spese legali, si ritiene equo liquidare in favore dell'istante *ex art. 19, comma 6, dell'allegato A alla Delibera AGCom 173/07/Cons* l'importo di € 100,00, stante la partecipazione sia alla fase conciliativa che a quella di definizione della controversia.

3. Conclusioni

Tutto ciò premesso, il Comitato a voti unanimi espressi nelle forme di legge

DELIBERA

che la società Fastweb S.p.a., Società a socio unico e soggetta all'attività di Direzione e Coordinamento di Swisscom AG, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, con sede legale in Milano, alla Via Francesco Caracciolo, n. 51 provveda:

- a corrispondere in favore di la somma di € 1.360,00 (milletrecentosessanta/00) di cui € 1.260,00 quale indennizzo per la ritardata portabilità ed € 100,00 a titolo di rimborso spese di procedura.

La società Fastweb S.p.a è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'art. 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n.259.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Ai sensi dell'art.135, comma 1, lett.b del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010 n.104, 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, pubblicata sul Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Responsabile del provvedimento

Dot. Nicola Scelsi



Il Presidente

(Felice Blasi)



La presente copia composta
di n° 6 (551) pagine
è conforme all'originale esistente
agli atti di questo Ufficio.

La P.P. Delegata
"Conciliazioni e Definizioni controversie"
dot. Nicola Scelsi