

DELIBERA DL/84/16/CRL/UD del 13 settembre 2016
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
LAW COMPLIANCE XXX/ FASTWEB XXX/TELECOM ITALIA XXX
(LAZIO/D/350/2015)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 13 settembre 2016;

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”;

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 e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16.12.2009 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 Law Compliance presentata in data 21.04.2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato – nei confronti di Telecom Italia xxx di seguito per brevità “Telecom” e nei confronti di Fastweb xxx di seguito per brevità “Fastweb” – l’omessa portabilità dei numeri attivi con Telecom e la perdita delle relative numerazioni.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- a. di avere sottoscritto il 18.4.2014, una proposta di abbonamento con l’operatore Fastweb per la portabilità delle utenze attive con Telecom n. xxxxxx059 e xxxxxx493;

- b. sollecitava più volte la portabilità telefonicamente finchè non si risolveva a sporgere reclamo via PEC il 30.10.2014 ad entrambi i gestori;
- c. la portabilità non veniva espletata e seguivano ancora solleciti via pec e via A/R il 10 e 12 .11.2014;
- d. in risposta a tali ultimi reclami Telecom rispondeva, il 18 e il 28.11.2014 che era necessario che l'utente si rivolgesse all'operatore prescelto per il passaggio; sporgeva quindi reclamo a Fastweb il 26.11.2014;
- e. non ottenendo alcun risultato, unitamente all'istanza per l'esperimento del tentativo di conciliazione, avviava al Corecom procedimento d'urgenza per la portabilità che veniva ordinata ai gestori con provvedimento temporaneo, rimasto disatteso.
- f. in data 22.2.2015 Telecom Italia inaspettatamente sospendeva la ricezione in entrata delle utenze, che successivamente venivano disattivate con conseguente perdita delle numerazioni;
- g. l'udienza per l'esperimento del tentativo di conciliazione del 18.3.2015, si concludeva con esito negativo.

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

- i. L'indennizzo per la sospensione del servizio ex art.4 allegato A alla delibera n.73/11/CONS dal 18.4.2014, alla data delle memorie per Euro 2.887,50;
- ii. L'indennizzo per omessa portabilità delle numerazioni ex art. 6 dal 18.4.2014 alla data delle memorie, per Euro 1.925,00
- iii. L'indennizzo per la perdita delle numerazioni ex art.9 in uso dal 2004 al 2015, per l'importo massimo di Euro 1000,00.

2. La posizione dell'operatore Fastweb.

Nel merito Fastweb evidenziava che l'utente sottoscriveva un contratto per la portabilità delle numerazioni da Telecom; nelle more, Fastweb attivava due numerazioni provvisorie sulle quali poi sovrascrivere le numerazioni da importare.

Aveva sottomesso quindi molteplici ordini a Telecom tutti andati in Ko e, segnatamente:

- ordine del 30.9.2014, bocciato da Telecom il 2.10.2014 con causale "DN non del tipo di linea specificato" ;
- ordine del 23.12.2014, bocciato da Telecom il 24.12.2014 con causale "DN non attivo"
- ordine del 30.12.2014, bocciato da Telecom il 31.12.2014 con causale "DN non portato"
- ordine del 7.01.2015, bocciato da Telecom il 8.01.2015 con causale "DN non portato"

Evidenziava pertanto, che essendo cessati i numeri presso l'operatore di provenienza, la portabilità non avrebbe mai potuto essere espletata.

3. La posizione dell'operatore Telecom.

Telecom nel merito affermava che per le due utenze in oggetto non erano giunti sul sistema di interfaccia con gli OLO (Pitagora), ordini di portabilità prima del 24.12.2014, con notifica di KO a Fastweb in pari data; altro ordine era arrivato il 31.12.2014 ed altro ancora l'8.1.2015 entrambi andati in scarto

In data 13.11.2014 inoltre, l'utenza principale (cui era collegata la secondaria) era stata cessata per morosità previo invio del preavviso di risoluzione contrattuale il 27.3.2014 e il 31.7.2014.

Concludeva pertanto che, in conformità al quadro regolamentare, Telecom aveva legittimamente notificato la causale di scarto per essere cessato il servizio da oltre 30 giorni solari.

4. Le repliche dell'utente

Nei confronti della difesa Fastweb, l'utente replicava precisando che per stessa ammissione del gestore, aveva avviato la procedura di portabilità con notevole ritardo rispetto alla sottoscrizione del contratto avvenuta il 18.4.2014, contravvenendo alla tempistica prevista dalla Delibera 147/11/CIR.

Nei confronti di Telecom contestava di aver mai ricevuto alcun preavviso di risoluzione contrattuale: il contratto non era stato affatto risolto, come dimostrano le fatture emesse successivamente alla dichiarata data di sospensione del servizio, e la cessazione dell'utenza è stata utilizzata quale argomento per giustificare un' inibizione della portabilità, illegittima.

La morosità nei confronti di Telecom era inoltre dovuta ad irregolarità negli addebiti sulle fatture 2014, che erano state regolarmente contestate.

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Non è ammissibile la domanda di indennizzo per perdita delle numerazioni in quanto non sottoposta all'obbligatorio tentativo di conciliazione. *Ad abundantiam* si precisa, che comunque l'utente non ha fornito prova del numero di anni di titolarità delle utenze così come dichiarato, prova necessaria per il computo dell'eventuale indennizzo.

Per gli stessi motivi non è esaminabile il merito delle contestazioni circa gli addebiti sulle fatture Telecom 2014, tema non introdotto ab initio nella controversia.

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

4.1 Sulla mancata portabilità

L'utente, sottoscrittore di un contratto Fastweb il 18.4.2014 per l'importazione di due utenze attive con Telecom, una primaria e una ISDN secondaria, non ha mai avuto la prestazione di portabilità.

Fastweb eccepisce di aver fatto tutto quanto era nelle sue possibilità ricevendo KO di Telecom ai molteplici ordini, mentre Telecom, avendo sospeso e poi disattivato l'utenza per morosità, deduce di aver correttamente notificato le causali di scarto dovute alla cessazione della risorsa.

Nel merito della controversia, all'esito delle risultanze istruttorie si rileva che in data 10.4.2014, Fastweb installava presso la sede dell'utente due linee telefoniche cui associava due numeri provvisori che avrebbero dovuto funzionare nelle more che fosse portata a compimento la procedura di portabilità delle numerazioni Telecom.

La fattispecie risulta disciplinata dalla delibera n. 35/10/CIR che, in materia di Number Portability, dispone che l'operatore recipient (nel caso di specie Fastweb) trasmetta la richiesta del cliente al donor, titolare della numerazione (in tal caso Telecom), il quale effettuerà delle verifiche tecniche e formali all'esito delle quali trasmetterà la richiesta al donating (nel caso di specie ancora Telecom) che ha in gestione la numerazione e solo all'esito delle verifiche amministrative e

tecniche poste in essere anche dal donating, verrà espletata la NP a DAC (data accettazione consegna). Nel caso di specie Donor e Donating coincidono in Telecom.

Dalla documentazione in atti si rileva che il primo ordine sottomesso da Fastweb è del 30.9.2014 con esito di KO da parte del Donor/Donating Telecom notificato il 2.10.2014.

A fronte di un contratto sottoscritto il 18.4.2014, che avrebbe dovuto avere esecuzione in termini di portabilità, al più tardi entro il 18.5.2014 (massimo termine ex lege 40/2007), l'avvio della procedura presenta un ritardo di 135 giorni.

Quanto al motivo di scarto "DN non del tipo di linea specificato" -probabilmente riferito al tipo di accesso associato ai DN, uno primario e uno secondario-, non risulta prodotto l'ordinativo sottomesso da Fastweb che ha generato il rifiuto. Poichè la procedura di Number Portability ha incontrato un impedimento maturato in sede di verifiche espletate da Telecom Italia, come emerge dalle causali di scarto notificate all'esito delle verifiche tecniche eseguite, spettava a Fastweb provare di non avere responsabilità in ordine a tale causale, provando la coerenza dell'ordine impartito con le caratteristiche tecniche delle risorse coinvolte nella procedura.

Un successivo ordine è stato emesso a notevole distanza di tempo dal primo, cioè il 23.12.2014 andato in KO il giorno seguente per DN non attivo; così i successivi ordini del 30.12.2014 e 7.1.2015, anch'essi rifiutati con causali riconducibili a risorsa cessata.

Quanto a questo tipo di notifiche inoltrate da Telecom, a fronte di un'eccepita sospensione del servizio per morosità del 13.11.2014 con successiva disattivazione (in data imprecisata), l'utente ha recisamente contestato la circostanza, negando di aver mai ricevuto i prodotti avvisi di risoluzione contrattuale e deducendo che la sospensione si fosse verificata solo dal 22.2.2015, come dimostrano le fatture Telecom emesse ancora per lungo tempo dopo la presunta risoluzione contrattuale.

La circostanza dedotta da Telecom su una intervenuta cessazione dell'utenza, in pendenza della procedura di portabilità, non pare fondata; molteplici fattori depongono in tal senso: in primis la deduzione in pejus rispetto ai propri interessi, da parte dell'utente, che sposta in avanti il *dies a quo* della sospensione, avendo contestualmente richiesto il relativo titolo di indennizzo; poi, il tenore dei molteplici reclami svolti dall'utente nei confronti dei due gestori che mai hanno fatto riferimento alla cessazione dei servizi ma esclusivamente alla mancata prestazione della portabilità, financo in sede di procedura d'urgenza; il primo reclamo, verso Telecom per la sospensione, è infatti con PEC del 22.2.2015; infine, la fattura n.8W00210734, bimestre di riferimento febbraio/marzo 2015, reca un dettaglio per traffico telefonico ascrivibile almeno fino al mese di gennaio 2015.

Ciò precisato, le causali di scarto notificate da Telecom, a partire dal 24.12.2014 e fino al 8.1.2015 inerenti alla cessazione della risorsa, non appaiono coerenti e pertanto l'impedimento frapposto non giustificato.

In conclusione, Fastweb è responsabile del ritardo di giorni 219 nella procedura di trasferimento delle utenze dal 18.5.2014 al 23.12.2014, ai sensi dell'art.6 .1 (trattandosi di NP pura) e 12.2 allegato A alla Delibera n.73/11/CONS; va considerata tuttavia l'applicazione al caso di specie anche del comma 1 dell'art. 12, poichè risulta dalla documentazione contrattuale, sia Fastweb che Telecom, che la linea primaria fosse la xxxxxxxx 059 con associato il numero secondario e

che la procedura di importazione fosse unica, di conseguenza, unico l'inadempimento. L'indennizzo dovuto in relazione a tale fase è di Euro 2.190,00

Quanto a Telecom Italia, per quanto premesso, è responsabile dell'impedimento ingiustificato frapposto all'espletamento della portabilità dal 24.12.2014, data del primo KO per DN non attivo al 8.1.2015, data dell'ultimo KO, per giorni 15 di ingiustificato ritardo. Ai sensi dell'art.6. , 12.1.2 all'utente sono dovuti Euro 150,00.

4.2 Sulla sospensione dei servizi.

Per le considerazioni esposte, l'utente è rimasto attivo con Telecom nelle more della portabilità (ed attivo con Fastweb in virtù delle numerazioni provvisorie).

La cessazione dei servizi, ammessa da entrambe le parti (utente e Telecom) con discordanza sulla data, è avvenuta per motivi amministrativi e precisamente per il mancato pagamento di fatture che l'utente aveva contestato.

Come già premesso, non si entra nel tema dei motivi di contestazione della fatturazione, introdotto solo con le repliche, bensì sulla legittimità della sospensione disposta, ovvero sulla ricorrenza dei presupposti di cui all'art.5 della Delibera n.173/07/CONS e s.m. poiché su tale punto la parte (Telecom) ha accettato il contraddittorio prendendovi posizione.

E' pacifica la morosità dell'utente documentata dall'estratto conto prodotto da Telecom, che afferma di aver sospeso la risorsa (primaria) e quindi di conseguenza anche la secondaria ad essa associata, il 13.11.2014 previo preavviso di risoluzione del 27.3.2014 e il 31.7.2014.

A parte la tempistica non del tutto congruente tra gli avvisi e la data di sospensione, ciò che manca è il preavviso di sospensione dei servizi entro un termine congruo per il pagamento ai sensi dell'art.5; anche a tutto voler concedere alle comunicazioni prodotte, l'utente ha contestato di aver mai ricevuto nulla, annullandone qualsiasi rilevanza probatoria, e di aver improvvisamente subito la sospensione il 22.2.2015, data ritenuta verosimile come già argomentato, anche in relazione all'immediato reclamo via PEC.

Sotto il solo profilo del mancato preavviso, la sospensione è stata disposta in carenza di presupposti e spetta all'utente l'indennizzo previsto dagli artt. 4 e 12.1.2 (per le stesse motivazioni di cui sopra) Allegato A alla Del.73/11/CONS dal 22.2.2015 al 21.4.2015, data di deposito dell'istanza di definizione, per Euro 870,00.

5 Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 200,00 (duecento/00) da porsi a carico di entrambi i gestori nella misura del 50% ciascuno, considerate le rispettive soccombenze.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento ;

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza della Società Law Compliance xxx nei confronti delle società Fastweb xxx e Telecom Italia xxx.
2. La società Fastweb xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - i. euro 2.190,00 (duemila centonovanta /00) a titolo di indennizzo ex artt. 6 comma 1 e 12 commi 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
3. La società Telecom Italia xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - i. euro 150,00 (cento cinquanta /00) a titolo di indennizzo ex artt. 6 comma 1 e 12 commi 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
 - ii. euro 870,00 (ottocento settanta /00) a titolo di indennizzo ex artt. 4 e 12 commi 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
4. Le società Fastweb xxx e Telecom Italia xxx sono tenute, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. 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.
6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
7. 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 sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 13 settembre 2016

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto