

**DELIBERA n° 107 / 2020**

Definizione della controversia

**XXXXXXXXX / TELECOM ITALIA S.p.A. / FASTWEB S.P.A.**

GU14 / 491 / 17

***IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA***

nella seduta del 19/06/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*CORECOM*);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
  - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
  - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il *CORECOM SICILIA* per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), *l’Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all’art. 2 del “Regolamento”*;

- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;
- VISTA** l’istanza di definizione del sig. **XXXXXXXXXX** acquisita in data 30.11.2017 al protocollo n. 63486;
- VISTI** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;
- CONSIDERATA** **la posizione dell’istante:**
- In data 30.08.2013 il sig. **XXXXXXXXXX** stipulava un contratto con Fastweb per il traffico voce/mobile/internet.
- In data 08.05.2016 il ricorrente, aderendo all’offerta da parte del gestore Tim, sottoscriveva un contratto per i servizi voce/mobile/internet con relativa portabilità dei numeri **XXXXXXXXXXXX** e **YYYYYYYYYYYY** da Fastweb a Tim.
- L’utente attenendosi alle disposizioni contrattuali attivava la SIM per la linea mobile ma nonostante ciò non erano fruibili nessuno dei servizi offerti sia per la linea mobile che per la rete fissa e per internet.
- Nel febbraio del 2017, il ricorrente si rivolgeva ad altro operatore (Vodafone), che nonostante la richiesta di migrazione da Fastweb (operatore donating) non riusciva ad attivare la linea telefonica.
- Si precisa che Fastweb continuava a trasmettere fatture per traffico telefonico.
- In data 06.03.2017 l’utente inviava disdetta a Tim.
- Nonostante i numerosi solleciti telefonici sia Fastweb che Tim non sapevano fornire spiegazioni e/o risolvevano i problemi concernenti l’attivazione.
- In data 01.08.2017 veniva presentata istanza di conciliazione ove veniva richiesto il riconoscimento del diritto dell’utente a scegliere il gestore della propria linea telefonica e con nota del 17.08.2017 veniva integrata con l’esclusiva richiesta da parte dell’utente della risoluzione della portabilità del numero fisso **XXXXXXXXXXXX**.
- In data 09.11.2017 veniva esperito il tentativo di conciliazione con esito negativo.
- In data 30.11.2017 veniva depositata istanza di definizione reiterando le domande già formulate nel procedimento di conciliazione ed all’uopo veniva fissato

l'incontro per il 12.09.2018 ove le parti non addivenivano ad un accordo di componimento della vicenda.

**CONSIDERATA la posizione dell'operatore Telecom Italia S.p.A.:**

La Telecom Italia S.p.A. (di seguito *breviter* Telecom) presentando la propria memoria difensiva entro i termini asserisce la correttezza del proprio operato gestionale.

Rileva inoltre Telecom che per l'utenza su rete fissa sono presenti due ordini di rientro: il primo datato 17.05.2016 con KO per "impossibilità tecnica di far rientrare il cliente" ed un secondo del 20.07.2016 con KO per "rinuncia cliente".

La Telecom rileva che il responsabile del disservizio è solo ed esclusivamente l'operatore c.d. Donating (Fastweb) atteso che il gestore Recipient non ha potere d'intervento nella c.d. "fase due" della migrazione (il recipient trasmette la richiesta di passaggio al donating che a seguito di verifiche libera la linea telefonica).

Precisa infine che il cliente ha successivamente rinunciato a stipulare un rapporto contrattuale con Telecom.

**la posizione dell'operatore Fastweb S.p.A.:**

La Fastweb S.p.A. (di seguito *breviter* Fastweb) presentando la propria memoria difensiva entro i termini asserisce la correttezza del proprio operato gestionale.

In via preliminare la Fastweb eccepisce l'inammissibilità delle richieste formulate con l'istanza di definizione nella parte in cui divergono rispetto alle domande di cui al tentativo di conciliazione.

La Fastweb, senza specificare a quale utenza si riferisce (fissa o mobile), rileva che sono presenti due richieste di migrazione da Telecom e tre da Vodafone.

Specificatamente quelle relative a Telecom sono riferibili ad un DAC fissata per il 24.05.2016 annullata però con segnalazione di Telecom ed un'ulteriore con una DAC al 27.07.2016 "con mancata notifica KO o OK e annullata, quindi per sessione scaduta". Precisa inoltre che la mancata notifica da parte di Telecom ha impedito la migrazione verso altro operatore con l'impossibilità di cessare l'utenza in essere.

Essendo la procedura di migrazione in fase 3, deve essere il gestore Recipient a fornire l'*active* oppure l'eventuale KO e pertanto Telecom, non avendo optato per nessuna delle due scelte tecniche, ha lasciato l'utente vincolato a Fastweb ma non per responsabilità di quest'ultima compagnia telefonica.

**CONSIDERATA la motivazione della decisione:**

L'istanza presentata dal sig. XXXXXXXXX è proponibile ed ammissibile in quanto soddisfa i requisiti normativamente previsti di ammissibilità e procedibilità ex art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzioni delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti.

In ordine alla richiesta da parte dell'istante di mancata portabilità e ritardata attivazione del servizio pare preliminarmente opportuno chiarire, in via generale, che, dal punto di vista regolamentare, si ha "migrazione" tra operatori (OLO tra OLO), quando viene richiesto il passaggio dall'OLO *donating* all'OLO *recipient*. In sintesi, la procedura di migrazione si articola in 3 fasi: "Fase 1": richiesta del cliente (coinvolge l'utente e il recipient); "Fase 2": comunicazione preventiva (coinvolge il recipient e il donating); "Fase 3": provisioning tecnico (coinvolge l'utente, il recipient, il donating) che consiste nella realizzazione della migrazione. In particolare, nella "Fase 3", ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso del donating, il recipient trasmette la richiesta di migrazione alla divisione rete di Telecom Italia comunicando la DAC (Data Attesa Consegna) concordata con il cliente.

Tali regolamentazioni sono state definite in accordo con quanto stabilito dalla legge n. 40/2007 – c.d. Decreto Bersani – che, in particolare all'articolo 1, comma 3, ha fissato in trenta giorni il termine massimo per il trasferimento del numero telefonico di utenza fissa da un operatore ad un altro.

Va poi richiamato il principio secondo il quale gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale. Da ciò deriva che, ove l'utente lamenti l'inadempimento rispetto alla richiesta di migrazione, l'operatore ovvero gli operatori, per escludere la propria responsabilità, sono tenuti a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a loro non imputabili.

In questi casi, peraltro, i gestori devono anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e, non ritenendosi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, allo stesso modo, gli operatori devono anche dimostrare di essersi diligentemente attivati per adempiere esattamente; in caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo proporzionato al disservizio subito.

Orbene entrando nel merito della vicenda che ci occupa, si rileva che il contratto per l'attivazione del servizio di telefonia fissa è stato sottoscritto dall'istante in data 08.05.2016 ed in ossequio alla normativa vigente la migrazione sarebbe dovuta avvenire entro giorni 30 dalla sottoscrizione e quindi entro il 08.06.2016.

Posta l'oggettività del disservizio subito dall'utentee non avendo entrambe le compagnie prodotto elementi idonei a chiarire a questo Decidente la reali responsabilità in ambito della migrazione della linea telefonica, si ragiona di ritenere una responsabilità concorsuale paritaria di entrambe le compagnie che in ambito della procedura di trasferimento dell'utenza telefonica a data certa (c.d. DAC) avrebbero dovuto sincronizzare la propria attività per consentire che la migrazione avvenga con il minimo disagio per l'utente.

Tutto ciò premesso e considerato, il sig. XXXXXXXXX però non ha mai formulato richieste di indennizzo avendo solamente richiesto *ab initio*, ossia fin dalla presentazione dell'istanza di conciliazione, di essere messo nelle condizioni di potere liberamente scegliere a quale gestore rivolgersi.

All'uopo si evidenzia, come più volte ribadito dall'Agcom, l'incompetenza di questa Autorità in materia in provvedimenti che esulano il riconoscimento di rimborsi, storni ed indennizzi previsti dall'Allegato A Delibera Agcom 73/11/CONS.

Questa Autorità non ha facoltà di emettere provvedimenti volti alla condanna di un *facere* che esula dai poteri riconosciuti dall'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori ed utenti.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal *Dirigente della Segreteria CORECOM*, arch. *Francesco Di Chiara*, il *Comitato* all'unanimità dei presenti

### **DELIBERA**

di non accogliere la richiesta formulata dal signor XXXXXXXXX nell'istanza di definizione acquisita in data 30.11.2017 al protocollo n. 63486.

Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del

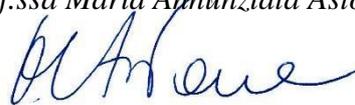
Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del CORECOM SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 19/06/2020

IL PRESIDENTE

*Prof.ssa Maria Annunziata Astone*



Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

*arch. Francesco Di Chiara*

