

DETERMINA DIRETTORIALE 36/22/DTC/CW

Fascicolo n. GU14/540389/2022

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA D'E.V. - Fastweb S.p.A.,
PostePay S.p.A. (PosteMobile), TIM S.p.A. (Kena mobile)**

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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 “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 124/22/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente D'E.V., del 21/07/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante, titolare dell’utenza n. 0121330xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue: a. il Sig. D’E., in data 17/05/2022, ha chiesto la migrazione della linea telefonica dedotta in controversia da TIM S.p.A. a Fastweb S.p.A.; b. in data 24/05/2022 l’operatore PostePay S.p.A. proponeva «uno sconto particolarmente più vantaggioso sulla sua offerta PosteCasa Ultraveloce sia economicamente che per la presenza di una connessione su rete mobile in aggiunta alla FTTC», pertanto l’utente esercitava il diritto di ripensamento nei confronti di Fastweb S.p.A., comunicando «tramite CHAT Whatsapp di voler recedere dal contratto firmato online richiedendo di interrompere con urgenza la procedura di migrazione»; c. inoltre, il 25/05/2022, l’istante comunicava a Fastweb S.p.A. l’annullamento della migrazione a mezzo PEC, allegando anche il modulo del ripensamento; d. in data 29/05/2022 l’utente ha poi effettuato la richiesta di passaggio dell’utenza da TIM S.p.A. a PostePay S.p.A., ricevendo anche conferma dell’ordine, con appuntamento fissato per il giorno 23/06/2022; e. il 02/06/2022, tramite SMS, Fastweb S.p.A. ha comunicato l’imminente attivazione della linea, nonostante non avesse ancora inviato il modem e il 03/06/2022 i servizi, voce e dati, sono stati interrotti; f. in pari data l’utente,

a mezzo PEC, ha segnalato il disservizio sia a TIM S.p.A. che a Fastweb S.p.A.; g. «il 19/06/22, avendo già ricevuto il modem da PostePay e avendo anche la videosorveglianza inattiva a causa della interruzione della connessione dati, provvedo ad attivare la chiavetta con sim sul modem di Poste ripristinando la connessione dati su rete mobile»; h. tuttavia, il 28/06/2022, PostePay S.p.A. ha comunicato, a mezzo mail, l'annullamento del contratto; i. il 28/6/2022 l'istante, a mezzo PEC, ha comunicato a PostePay S.p.A. la necessità di mantenere attivo il servizio dati, chiedendo formalmente la riattivazione dei servizi, ma nessun riscontro è seguito e i servizi non sono stati ripristinati. In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste: i. la corresponsione dell'indennizzo per ritardo nell'attivazione del servizio; ii. la corresponsione dell'indennizzo per cessazione e sospensione del servizio; iii. la corresponsione dell'indennizzo per disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori; iv. la corresponsione dell'indennizzo per perdita del numero; v. la corresponsione dell'indennizzo per mancata o ritardata risposta ai reclami; vi. la corresponsione di eventuali ulteriori indennizzi previsti nel caso di specie.

TIM S.p.A., in memorie, ha dichiarato che «il cliente ha chiesto la migrazione verso Fastweb in data 17/05/22 e, lo stesso giorno ha formulato recesso per migrare verso Poste». La linea, pertanto, è regolarmente migrata a Fastweb e cessata in TIM il 03/06/2022. Postepay S.p.A. nell'ambito del contraddittorio, ha rappresentato che l'istante «ha sottoscritto in data 01/06/2022 proposta di ordine per l'attivazione del servizio PosteCasa Ultraveloce». In data 03/06/2022 ha fornito all'utente il servizio di accesso a internet, mediante la SIM dati inserita nella chiavetta USB fornita a corredo del Kit di attivazione e facente parte integrante del servizio. Non si è poi proceduto all'attivazione del servizio di accesso dati in fibra a causa di un impedimento tecnico. Infatti, in data 14/06/2022 la funzione tecnica ha comunicato all'utente che «l'attivazione non possibile per mancata individuazione dell'impianto a causa di un'incongruenza sui dati relativi al numero da portare/codice di migrazione». In data 22/06/2022 l'operatore ha inviato a mezzo email un codice promozionale da usare per procedere con una eventuale nuova attivazione; in data 28/06/2022, non avendo ricevuto la documentazione richiesta, l'ordine è stato definitivamente annullato ed è stato comunicato a mezzo mail all'utente. Il contratto è stato conseguentemente risolto, come da Condizioni Generali di Contratto. Fastweb S.p.A., in memorie, ha dichiarato che «in data 17/05/22 il Sig. V.D'E. sottoscriveva la PDA per l'attivazione dei servizi Fastweb con offerta "Fastweb Casa Light" e la portabilità dell'utenza 0121330xxx da TIM». Avendo l'istante comunicato, in data 24/05/2022, la volontà di recedere dall'offerta sottoscritta, l'operatore «procedeva tempestivamente alla cessazione dell'operazione di portabilità dell'utenza 0121330xxx con rientro della stessa al DONOR TIM, in data 03/06/22». Da tale data Fastweb S.p.A. non ha più avuto la disponibilità dell'utenza dedotta in controversia, come rappresentato anche nel procedimento GU5/536069/2022. Si precisa, infine, che Fastweb non ha mai emesso alcuna fattura nei confronti del Sig. V.D'E..

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato, esclusivamente nei confronti di Fastweb S.p.A., atteso che il procedimento è stato archiviato nei confronti di TIM S.p.A. e PostePay S.p.A., a fronte dell'accordo transattivo raggiunto in udienza. La richiesta dell'istante di cui al punto i. non è accolta nei confronti di Fastweb S.p.A., atteso che con ogni evidenza l'utente non voleva ottenere l'attivazione del servizio fibra da parte dell'operatore; infatti, in data 24/05/2022, ha chiesto a Fastweb S.p.A. di interrompere la migrazione e recedere dal contratto. Ciò stante, la pretesa di indennizzo per mancata attivazione dei servizi, voce e dati, non è coerente con la mutata volontà espressa. Viceversa, merita accoglimento, nei confronti di Fastweb S.p.A., la richiesta dell'istante di cui al punto ii. in quanto, a fronte della mutata volontà dell'istante in ordine alla migrazione della linea, l'operatore non avrebbe dovuto cessarla con restituzione al Donor. In particolare, atteso che Fastweb S.p.A. non ha depositato alcuna schermata da cui trarre evidenza della gestione tempestiva del diritto di ripensamento, esercitato nei termini regolamentari dall'utente, dalla documentazione in atti non è possibile verificare se l'operatore recipient fosse nelle condizioni tecniche di interrompere la procedura di migrazione. Tuttavia, pur a voler concedere che la procedura fosse in una FASE tale da non poter essere interrotta, Fastweb S.p.A., una volta acquisita l'utenza, avrebbe comunque dovuto attivarla per non lasciare l'utente disservito, salvo poi fornire tempestivamente il codice di migrazione per consentire, eventualmente, il passaggio verso OLO. La condotta assunta da Fastweb S.p.A., nel caso di specie, viola la disciplina regolamentare, secondo cui gli operatori coinvolti nelle procedure di passaggio sono tenuti a sincronizzare le rispettive attività per consentire che il passaggio avvenga con il minimo disservizio per il cliente finale. Ciò stante, non avendo gestito correttamente e tempestivamente il diritto di ripensamento dell'istante, Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore del Sig. D'E. l'indennizzo di cui all'articolo 4, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 2,

del Regolamento sugli indennizzi, in misura pari a euro 10,00 al giorno, per ciascun servizio, per 39 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 03/06/2022 (data in cui l'operatore ha restituito il numero al DONOR) al 12/07/2022 (data in cui, nell'ambito del procedimento GU5/536069/2022, è stato adottato il provvedimento temporaneo che imponeva, rispettivamente, a TIM S.p.A. e a Postepay S.p.A. di adoperarsi per la riattivazione della linea), per un importo complessivo pari a euro 390,00. Non può invece essere accolta la richiesta dell'istante di cui al punto iii. in quanto il disservizio patito dall'utente nella procedura di passaggio tra operatori ha già trovato soddisfazione mediante l'accoglimento della richiesta di cui al punto ii. Parimenti, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto iv. atteso che, sebbene Fastweb S.p.A. abbia indebitamente omesso di attivare i servizi di competenza, la numerazione non è andata perduta per effetto di tale condotta, essendo infatti rientrata, incontestatamente, nella disponibilità di TIM S.p.A. DONOR che, in virtù del provvedimento temporaneo adottato nell'ambito del procedimento GU5/536069/2022, avrebbe dovuto adoperarsi, insieme alla società Postepay S.p.A., per la riattivazione. In ragione di ciò, dalla documentazione in atti non è emerso alcun nesso di consequenzialità tra la condotta di Fastweb S.p.A. e la lamentata perdita della numerazione. Tantomeno si ritiene meriti accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto v. Nel merito, sebbene Fastweb S.p.A. non abbia dimostrato di aver fornito riscontro al reclamo inviato dall'utente a mezzo PEC del 03/06/2022, l'operatore ha dato evidenza delle ragioni del disservizio lamentato nel reclamo nell'ambito del procedimento GU5/536069/2022 e precisamente in data 03/07/2022, quindi nei termini che la Società, ai sensi delle proprie Condizioni Generali di Contratto, si riserva per fornire riscontro ai reclami. Infine, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto vi., in quanto generica e non circostanziata.

DETERMINA

- Fastweb SpA, in parziale accoglimento dell'istanza del 21/07/2022, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità precisate in istanza, euro 390,00 (trecentonovanta/00), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per disservizi nella procedura di passaggio.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Giovanni Santella