

DELIBERA N. 84/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / TIM X (KENA MOBILE), FASTWEB X, WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/307515/2020)**

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 22/07/2021;

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. 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 modificata, 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;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTO l'Accordo Quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato *Accordo Quadro 2018*, prorogato con delibera n. 683/20/CONS, recante "*Proroga dell'Accordo Quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni*";

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTA l'istanza di XXX del 20/07/2020 acquisita con protocollo n. 0310681 del 20/07/2020;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 22/07/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema nei confronti di Wind Tre (di seguito Wind), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 20/07/2020; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 23/04/2020), quanto segue.

Già cliente Tiscali, in data 12/02/2019 chiese la migrazione a Wind, che andò a buon fine.

In data 25/03/2019 i servizi voce e dati smisero di funzionare. A seguito di segnalazione, Wind riattivò quello stesso giorno la linea dati, ma non la linea voce.

Il giorno 26/03/2019 entrambi i servizi si interruppero nuovamente. A seguito di chiamata al 155, gli fu detto che Telecom aveva cessato la linea e che Wind avrebbe cercato di risolvere il problema, che non venne risolto.

Segnalò ancora il guasto in data 13/04/2019. Wind comunicò l'impossibilità di recuperare il numero e, con sms del 07/05/2019, gli spiegò come restituire il modem entro 30 giorni, il quale venne restituito, a mezzo corriere, in data 08/05/2019.

Wind inviò fattura per modem da € 237, che fu contestata con reclamo scritto del 14/09/2019, rimasto privo di risposta. Solo in data 17/12/2019 Wind stornò tale fattura.

Ciò premesso, l'istante chiede:

1. Indennizzo per disservizio su linea voce e dati dal 26/03/2019 al 07/05/2019, data in cui venne a conoscenza della perdita del numero (euro 504);
2. Indennizzo per perdita della numerazione risalente al 1978, pari ad euro 1.500 (data inizio utilizzo numerazione: 01/03/1978, data perdita numerazione: 27/03/2019).

Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 2.004.

Il procedimento in esame è stato poi esteso anche agli operatori Tim X (di seguito Tim) e Fastweb X (di seguito Fastweb), a seguito di comunicazioni di integrazione del contraddittorio in data, rispettivamente, 19/11/2020 e 27/01/2021.

2. La posizione dell'operatore

Wind, con memoria in data 05/10/2020, evidenzia quanto segue.

Eccepisce, innanzitutto, l'improcedibilità della presente procedura per incompetenza del Corecom Emilia-Romagna ai sensi dell'art 22 della Delibera 353/19/CONS, che statuisce "La definizione delle controversie aventi a oggetto disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori è di competenza dell'Autorità". Chiede pertanto a questo Corecom di accogliere la predetta eccezione e di rimettere la decisione in esame all'Autorità.

Chiede, inoltre, l'estensione del contraddittorio ai gestori Fastweb e Tim, secondo quanto disposto dall'art. 19, comma 1, della predetta Delibera.

Ciò premesso, precisa che:

- in data 12/02/2019, a seguito di ordine di migrazione nello scenario Wind Recipient- Tiscali Donating, procedeva con l'attivazione su rete Wind della linea 059XXX246 con listino FIBRA FTTC VULA (allegati);

- in data 25/03/2019 la linea in esame risultava oggetto di migrazione nello scenario Wind Donating – Fastweb Recipient, il cui ordine risultava regolarmente avanzato in fase 3, pertanto in carico all'OLO Recipient a partire da quella data;

- tramite la presente procedura, l'utente ha dichiarato di aver ricevuto informazioni circa il coinvolgimento di Tim nel processo di disattivazione dell'utenza.

Ferme le eccezioni in rito, ribadisce che con riguardo allo scenario WIND Donating – Fastweb Recipient, alcuna responsabilità può essere ad esso imputata, atteso che l'unico responsabile dell'avvio della migrazione è, come noto, l'OLO Recipient e che, inoltre, dal canto suo, ha assolto correttamente a tutti i doveri tecnici posti a carico dell'OLO Donating dalla delibera 274/07/CONS e 35/10/CIR in materia di migrazione.

Ricorda, in particolare, che:

- nella fattispecie in esame si controverte sulla migrazione di una utenza di telefonia fissa, la cui procedura si articola in tre fasi: Fase 1: Richiesta del cliente; Fase 2: Comunicazione preventiva; Fase 3: Provisioning tecnico;

- nella Fase 1 il cliente aderisce all'offerta commerciale del Recipient e gli comunica il proprio codice di migrazione. Il Recipient verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura del codice;

- nella Fase 2 il Recipient trasmette la richiesta di passaggio al Donating e quest'ultimo procede alle verifiche, fornendo l'esito delle stesse entro 5 giorni lavorativi, trascorsi i quali si applica il silenzio assenso. Il Donating effettua verifiche formali e gestionali, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal Recipient. Nei casi specificati dalla normativa può inviare, entro i 5 giorni, un KO. Tali causali di scarto sono definite nell'allegato 5 all'Accordo Quadro;

- 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 Avvenuta Consegna) concordata con il cliente. Telecom Italia Wholesale effettua il provisioning del servizio intermedio alla DAC. Nei casi specificati dalla Normativa può inviare un KO, che è a carico dell'OLO Recipient.

Tanto premesso in fatto, ritiene sia evidente che Wind è assolutamente estranea alla vicenda.

Ricorda che l'Autorità ha peraltro affermato, con la delibera n. 121/11/CIR, che “sussiste la responsabilità dell'operatore recipient per il ritardo nell'espletamento della procedura di portabilità qualora risulti che questi non si sia prontamente attivato per la risoluzione della problematica, e non abbia fornito adeguata informativa all'utente in ordine al completamento della procedura di portabilità”, rimettendo quindi sempre all'OLO recipient l'adempimento degli oneri informativi circa eventuali impedimenti alla portabilità.

Infine, chiede di tenere conto del comportamento posto in essere, avendo esso già provveduto allo storno di canoni e rate del modem addebitati nelle fatture n. W19XXXXX486 e n. W19XXXXX662 tramite emissione delle relative note di credito (allegati).

Tim, con memoria in data 28/12/2020, evidenzia quanto segue.

In via preliminare, eccepisce l'inammissibilità del procedimento, non avendo controparte presentato nei suoi confronti apposita istanza UG, ragion per cui, secondo l'orientamento consolidato del Corecom e di Agcom, "deve essere rigettata per violazione del principio dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione la domanda proposta per la prima volta in sede di definizione della controversia".

Ciò premesso, sottolinea poi che l'utente non è stato mai attivo su rete Tim, come risulta dalle schermate Wholesale prodotte.

Previa declaratoria di inammissibilità per quanto sopra detto, chiede quindi il rigetto delle domande avversarie.

Infine, Fastweb, con memoria in data 12/03/2021, evidenzia quanto segue.

In via preliminare, rileva che l'istante mai ha proposto, nemmeno sotto la forma di estensione del contraddittorio del tentativo di conciliazione, istanza nei confronti di Fastweb, con ciò che, senza che vi sia stato confronto o reclamo alcuno e senza che sia stata provata la sussistenza di un rapporto contrattuale con l'istante, esso è evocata nel presente procedimento.

Rileva poi come ciò, oltre ad essere contrario all'art. 14, u.c., "Regolamento indennizzi", a mente del quale "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte", è contrario a quanto previsto dall'art. 19, co. 1, "Regolamento di procedura", ai sensi del quale "Se nel corso del procedimento emerge la necessità di assicurare la partecipazione di altri operatori che, in virtù del rapporto contrattuale intrattenuto con l'utente, possano aver concorso alla causazione del disservizio, il Responsabile del procedimento, su richiesta di almeno una delle parti, provvede a integrare il contraddittorio, trasmettendo senza indugio agli interessati la comunicazione di cui all'articolo 15, comma 2, con contestuale convocazione dell'udienza di discussione, ai sensi dell'articolo 16, comma 4".

Evidenzia che, al riguardo, l'Autorità Garante ha osservato che "nel caso in cui il disservizio lamentato dall'utente dipenda, anche in parte, dal comportamento dell'operatore di rete e risulti ancora irrisolto in corso di procedura, l'istante ha la possibilità, tramite la richiesta di un provvedimento temporaneo, di ottenere un intervento da parte del Co.re.com, volto alla cessazione di tale comportamento.

Pertanto, sotto il profilo ripristinatorio, all'utente è assicurata piena tutela anche nei confronti degli operatori di rete. Diversamente, sotto il profilo compensativo, si ritiene di dover limitare il coinvolgimento di operatori diversi da quello convenuto dall'istante ai soli operatori che hanno intrattenuto rapporti contrattuali con l'utente, per diversi ordini di ragioni" (sic pag. 44, "Sintesi della consultazione pubblica avviata con delibera n. 422/17/CONS").

Ribadisce di essere estraneo ai fatti quali contestati dall'istante ed afferenti al n. 059XXX246.

Onde sgombrare il campo da illazioni, precisa, con riferimento alle schermate prodotte da Tim, che in esse compare come operatore "recipient" in quanto proprietario del "doppino" in fibra ottica su cui poggia la summenzionata numerazione.

Precisa altresì che, in base ad un accordo wholesale con Tiscali Italia S.p.a., quest'ultimo operatore ottiene l'accesso alla propria infrastruttura di rete in fibra ottica.

Precisa, infine, che il codice MIGXXXXX955 attiene al rapporto in essere con Tiscali Italia S.p.a. in relazione alla risorsa di accesso su cui poggia il n. 059XXX246 (allegato) e che mai, tuttavia, tale numero è entrato nella propria disponibilità o è stato dallo stesso gestito.

Per completezza, evidenzia che con l'istante intercorre un contratto per la somministrazione dei servizi di telecomunicazione in relazione al (diverso) numero 059XXXX219 di cui all'account n. 114XX165 e che tale contratto sussiste in forza di "Proposta di Abbonamento" del 12/3/20 in cui era chiesto di "portare in Fastweb il numero 059XXXX219" (allegati).

3. Motivazione della decisione

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

Innanzitutto, si premette che, accolta la richiesta di Wind di estendere il contraddittorio ai gestori Tim e Fastweb, si ritiene, invece, di non accogliere l'ulteriore richiesta, dallo stesso operatore avanzata, di rimettere ad Agcom, per competenza, la decisione in esame, in ragione del fatto che essa, come sarà di seguito illustrato, verte infatti, unicamente, sulla richiesta, da parte dell'istante, di indennizzo per perdita della numerazione e non già, invece, su un eventuale ritardo nell'espletamento della procedura di cambiamento di operatore, tale da giustificare il richiesto passaggio.

Si ribadisce, altresì, che non può essere accolta l'eccezione sollevata da Tim circa l'inammissibilità del presente procedimento, non avendo controparte presentato nei suoi

confronti apposita istanza UG, stante il disposto di cui all'art. 19, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 353/19/CONS.

Si precisa, infine, che neppure l'eccezione sollevata da Fastweb, fondata sul mancato coinvolgimento in fase di conciliazione nonché sull'assenza del presupposto rappresentato dal "rapporto contrattuale intrattenuto con l'utente" può essere accolta; ciò in virtù sia del disposto di cui al succitato art. 19, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 353/19/CONS sia in ragione del fatto che, come nella fattispecie in esame, l'assenza di un rapporto contrattuale tra le parti deve semmai costituire oggetto di specifico accertamento da parte di questo Corecom, non potendo invece darsi per presupposto.

Tutto ciò premesso, la richiesta di cui al punto 1) non è accoglibile.

Ai sensi dell'art. 14, comma 3, dell'Allegato A alla delibera n. 353/19/CONS (recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche"), "A pena di irricevibilità, l'istanza con cui viene deferita al CORECOM la risoluzione della controversia è presentata mediante compilazione del modello GU14 e contiene, a pena di inammissibilità, le medesime informazioni di cui all'articolo 6, comma 1, oltre agli estremi del verbale di mancata conciliazione o di soluzione parziale della controversia e, ove previsto, copia dello stesso."

Il richiamato art. 6, comma 1, dispone, in particolare, come nell'istanza che introduce il procedimento di conciliazione dinanzi al CORECOM debbano essere indicati, tra l'altro, i fatti che sono all'origine della controversia tra le parti nonché le richieste dell'istante e, ove possibile, la loro quantificazione in termini economici.

Ne risulta, pertanto, come l'oggetto della richiesta di definizione debba essere lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni.

Nella fattispecie in esame, tale coincidenza non è ravvisabile, in quanto la richiesta di cui sopra non risulta formalizzata nel Formulario UG, ma solo nel Formulario GU14, pertanto non può essere accolta.

La richiesta di cui al punto 2) non è accoglibile.

Ai sensi dell'art. 14, comma 4, dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte."

Ebbene, rispetto alla fattispecie in esame (lamentata perdita, a fine marzo 2019, della numerazione 059XXX246, asseritamente posseduta fin dall'anno 1978), deve rilevarsi come non risulti agli atti copia di alcun reclamo inoltrato dall'istante entro il termine di cui sopra, tale non potendo considerarsi, alla luce della definizione di esso fornita dall'art. 1, comma 1, lett. d), Allegato A della delibera n. 179/03/CSP ("l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata"), la conversazione a mezzo chat (Windhelpdesk) allegata dall'istante.

Si ribadisce pertanto, alla luce del succitato art. 14, comma 4, dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, l'impossibilità di riconoscere l'indennizzo richiesto.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di Wind Tre, Tim X e Fastweb X per le motivazioni di cui in premessa.

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.

Bologna, 22/07/2021

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI