

DELIBERA N. 014/14/CRL/UD del 16 aprile 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

G. P. / FASTWEB [REDACTED] / TELECOM ITALIA [REDACTED]

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 16 aprile 2014;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "*Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 4 giugno 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/357/2012, con cui il sig. G. P. (di seguito, per brevità, "sig. P.") ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società FASTWEB [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Fastweb") e con la società TELECOM ITALIA [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Telecom");

VISTA la nota del 11 luglio 2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le memorie difensive dell'utente e degli operatori, nonché la replica dell'utente;

UDITE tutte le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) L'utente ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- Il 24.6.2010, l'utente stipulava con Fastweb un contratto per la migrazione da Telecom del servizio voce e adsl su utenza fissa residenziale, con richiesta di portabilità del numero 06.2305059, in uso all'utente da circa 30 anni;
- poco dopo, l'utente iniziava a ricevere fatture Fastweb, che puntualmente pagava;
- Telecom, tuttavia, non provvedeva alla chiusura del contratto, e continuava ad emettere proprie fatture;
- Il 6.4.2011 l'utente riceveva comunicazione a mezzo email con cui Fastweb comunicava *"le confermo che abbiamo completato la portabilità del suo numero. L'attivazione del servizio di NP è 9.8.2010 subordinata all'interruzione del rapporto contrattuale con ... Telecom ..A tal fine Fastweb ha inviato a Telecom, in data 30.7.2010, adeguata comunicazione dalla quale risulta la sua volontà inequivoca di interrompere il rapporto contrattuale con Telecom e di attivare contestualmente la prestazione di NP con Fastweb. ... Telecom ha provveduto alla sospensione del servizio in data 9.8.2010 per il numero 06.2305059. A partire da questa data Lei può considerare a tutti gli effetti interrotto il rapporto contrattuale con Telecom"*;
- L'utente inviava copia della predetta comunicazione a Telecom, comunicando altresì che, stante l'avvenuto passaggio dell'utenza a Fastweb non avrebbe provveduto al pagamento delle bollette Telecom;
- Il 1.6.2011 l'utenza veniva sospesa in entrata e, dal 19.11.2011, anche in uscita, senza alcun preavviso; l'utenza non veniva più riattivata;
- Il 23.11.2011, Fastweb assegnava all'utente un numero provvisorio (06.93571057);
- I reclami inviati dall'utente ad entrambi i gestori, per segnalare la doppia fatturazione e la sospensione dell'utenza (Fastweb: 3.10.2011; 8.11.2011; 30.11.2011. Telecom: 8.4.2011; 30.11.2011) restavano privi di riscontro;
- il 5.4.2012 si svolgeva il tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi il Corecom Lazio, al quale partecipava la sola Telecom che, per spirito conciliativo e senza riconoscimento di responsabilità, proponeva lo storno dell'insoluto per € 382,94 ed il ritiro della pratica di recupero del credito, che l'utente non accettava; Fastweb, pur convocato, non compariva;
- l'utente proponeva altresì, nei confronti di entrambi i gestori, istanza per provvedimento temporaneo volta ad ottenere la riattivazione dell'utenza; nell'ambito del relativo procedimento, Fastweb deduceva che tutte le richieste di portabilità inoltrate a Telecom erano state da questa

bocciate e di non avere pertanto la disponibilità dell'utenza; Telecom non depositava memorie. Il Corecom Lazio, con provvedimento U626/12 del 9.2.2012, ordinava a Telecom l'immediato rilascio della linea. Il provvedimento rimaneva inadempito.

L'utente chiedeva pertanto che il Corecom Lazio accertasse la data di effettivo passaggio della linea da Telecom a Fastweb e, conseguentemente, disponesse la chiusura del contratto Telecom e il ritiro della pratica di recupero crediti senza spese per l'utente; il rimborso delle fatture emesse da Telecom successivamente al passaggio della linea a Fastweb e il rimborso di quanto pagato a Fastweb prima di tale effettivo passaggio; indennizzo per la sospensione della linea dal 1.6.2011 al 23.11.2011; indennizzo per la perdita del numero; indennizzo per l'omessa portabilità; indennizzo per omesso riscontro ai reclami; pagamento delle spese di procedura.

b) Con memoria difensiva tempestivamente depositata, Telecom deduceva che l'utenza non era mai migrata in Fastweb; la richiesta di NP inoltrata da Fastweb il 30.7.2010 veniva infatti annullata dalla stessa Fastweb per cause sconosciute a Telecom; il 20.1.2011 riceveva dall'utente reclamo telefonico di contestazione del conto 6/2010 Telecom; con lettera del 24.1.2011 Telecom sollecitava il pagamento del predetto conto, preavvisando che, in difetto, avrebbe proceduto alla sospensione dell'utenza; il 15.2.2011 l'utente reclamava anche la ricezione del conto 1/2011; non avendo l'utente provveduto al saldo di quanto dovuto, in data 24.2.2011 Telecom sospendeva l'utenza per morosità; il 25.2.2011 Fastweb processava un nuovo ordine di rilascio della linea, ma il sistema rifiutava l'ordine con causale "autenticazione Pin non superata", a causa della sospensione della linea per morosità. L'utenza, pertanto, restava nella disponibilità di Telecom. L'utente, tuttavia, aveva in buona fede fatto affidamento su quanto comunicatogli da Fastweb circa l'avvenuto passaggio e Telecom, consapevole di ciò, proponeva – senza alcun riconoscimento di responsabilità – di riassegnare la numerazione all'utente in esenzione spese. Depositava copia delle schermate Pitagora, e copia delle risposte ai reclami inviate all'utente, concludendo per il rigetto dell'istanza.

c) Fastweb depositava memoria e documenti in data 6.9.2012 (memoria pervenuta a mezzo e mail il 5.9.2012 alle ore 18.35, oltre l'orario perentorio delle 14.00 indicato dal Corecom Lazio, a pena di irricevibilità, con la nota di avvio del procedimento).

d) Con replica tempestivamente depositata, l'utente nel prendere atto del mancato deposito della memoria difensiva e dei documenti da parte di Fastweb, prendeva altresì atto del mancato passaggio dell'utenza a Fastweb; insisteva pertanto nella domanda di rimborso di quanto pagato a Fastweb per complessivi € 714,72; chiedeva altresì che gli importi insoluti di Telecom venissero pagati dalla inadempiente Fastweb; contestava di avere mai ricevuto alcun preavviso di sospensione da parte di Telecom, che non ne aveva depositato copia agli atti del procedimento; contestava altresì di avere mai ricevuto le due risposte ai reclami prodotte da Telecom; affermava non essere più interessato alla riassegnazione del numero originario, essendo trascorso oltre un anno dalla sospensione della linea e dall'utilizzo della nuova numerazione "provvisoria" di Fastweb. L'utente pertanto insisteva nelle proprie richieste.

e) L'udienza di discussione del 16.4.2013, alla presenza di tutte le parti, veniva rinviata al giorno successivo al fine di valutare la possibilità di addivenire ad una soluzione transattiva; all'udienza del 17.4.2013 l'utente e Telecom chiedevano lo stralcio della memoria e dei documenti tardivamente depositati da Fastweb e non inviati alle predette parti; Telecom precisava di avere riassegnato il numero originario nel mese di novembre 2012, e proponeva lo storno dell'insoluto

in esenzione spese per l'utente; l'utente confermava di essere rientrato in Telecom con la numerazione originaria, ed insisteva nelle proprie richieste.

Il Legale Istruttore, dato atto dell'impossibilità di raggiungere un accordo, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

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

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

La memoria difensiva ed i documenti prodotti da Fastweb e di cui al punto c) della presente decisione, depositati oltre il termine perentorio indicato dal Corecom Lazio nella lettera di avvio del procedimento, e non inviati alle altre parti (utente e Telecom) devono ritenersi irricevibili ed inammissibili nel presente procedimento, e di esse non potrà tenersi conto ai fini della decisione della presente controversia.

2.2. Nel merito.

2.2.a Sulla migrazione con richiesta di NP.

L'utente ha dedotto e lamentato la mancata migrazione dell'utenza fissa residenziale (servizi voce e adsl) dall'operatore Telecom all'operatore Fastweb, in forza di contratto sottoscritto con Fastweb il 24.6.2010 e contestuale richiesta di NP, depositati agli atti del procedimento.

Telecom ha dedotto e provato, con il deposito delle schermate Pitagora, di avere ricevuto un primo ordine di rilascio della linea e richiesta di NP in data 30.7.2010: ordine che veniva annullato dalla stessa Fastweb in data 1.8.2010. Successivamente, in data 25.2.2011, Fastweb processava un nuovo ordine di rilascio della linea e richiesta di NP, ma il sistema rifiutava l'ordine con causale "autenticazione Pin non superata", a causa della sospensione della linea per morosità operata da Telecom il 24.2.2011. L'utenza, pertanto, restava nella disponibilità di Telecom e la migrazione non veniva mai espletata né altrimenti nuovamente tentata da Fastweb.

Con mail del 6.4.2011 l'utente riceveva conferma scritta da Fastweb che la migrazione con contestuale NP dell'utenza era stata correttamente espletata il 9.8.2010 e che pertanto, da quella data, poteva ritenere a tutti gli effetti interrotto il rapporto contrattuale con Telecom.

L'utente pertanto, in assoluta buona fede, provvedeva al pagamento delle fatture Fastweb, ed ometteva il pagamento di quelle Telecom che, essendo rimasta nella titolarità dell'utenza e stante la morosità maturata, sospendeva la linea, dapprima in entrata e poi anche in uscita.

Ai fini di una migliore comprensione delle fattispecie oggetto di contestazione, sembra utile premettere alla valutazione di merito della condotta tenuta da Fastweb una sintetica descrizione del quadro normativo e regolamentare in materia di migrazione della telefonia fissa, evidenziando gli aspetti di maggior rilievo in un'ottica di tutela del consumatore.

La legge 2 aprile 2007, n. 40, recante *“conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese”*, ha riconosciuto all'utente finale la facoltà di trasferire il contratto di fornitura del servizio in capo ad un altro operatore, vietando vincoli temporali o ritardi, e senza spese non giustificate da costi dell'operatore.

In particolare, assume rilevanza al riguardo il disposto dell'articolo 1, comma 3, della predetta legge, secondo cui *“[i] contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni”*.

A seguito di tale normativa, si è sviluppata un'ampia attività regolamentare da parte dell'AGCOM, avviata con la delibera 274/07/CONS del 6 giugno 2007, recante *“Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso”*, che prevede misure *“a tutela dei consumatori, in quanto garantiscono la migrazione degli utenti con minimo disservizio e la libertà di scelta degli stessi nel cambiare fornitore di servizi di accesso, in coerenza con quanto previsto all'articolo 1, comma 3 della legge 2 aprile 2007 n. 40”*.

Specificamente, la delibera 274/07/CONS 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'articolo 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 e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori e che non sono ammesse causali generiche che non individuino l'effettivo problema riscontrato. Tale disposizione ribadisce principi già sanciti da alcune previsioni del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante il *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*, secondo cui i tempi di attivazione, e correlativamente di disattivazione, del servizio, costituiscono elementi che devono necessariamente far parte del contenuto minimo del contratto sottoscritto fra utente e operatore (cfr. articolo 70, comma 1, lettera b). A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna del servizio a data certa, indicata dal *recipient* (c.d. D.A.C. data di attesa consegna) in fase di invio dell'ordine sulla base delle indicazioni del cliente.

A seguito di tale normativa, si è sviluppata un'ampia attività regolamentare da parte dell'AGCOM, in cui assumono rilievo: la delibera n. 68/08/CIR (*Disposizioni in merito alla capacità giornaliera di evasione delle richieste di migrazione ai sensi della delibera n. 274/07/CONS*); la delibera n. 1/09/CIR, che ha diffidato gli operatori di rete fissa ad adempiere alle previste disposizioni normative in materia di migrazione; la delibera n.23/09/CIR (*Disposizioni attuative delle procedure di cui alla delibera 274/07/CONS in merito alla fornitura del codice di migrazione da parte degli operatori di rete fissa*); la delibera n. 41/09/CIR (*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa*) che ha modificato l'art. 18 della delibera 274/07/CONS, riducendo, tra l'altro, a 10 giorni a far data dal 1 novembre 2009 e a 5 giorni a far data dal 1 marzo 2010 i termini per la trasmissione da parte del Recipient alla divisione rete di TI della richiesta di migrazione; la delibera n.52/09/CIR (*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ai fini della implementazione del codice segreto*); la circolare 26 febbraio 2010 (*Misure attuative relative alle procedure di cui alla delibera n. 52/09/CIR*), con cui sono state portate a conoscenza di tutti gli operatori le specifiche tecniche concordate e definite nel rispetto di quanto previsto dalla delibera n. 274/07/CONS e sono state fornite le linee guida da adottare nelle procedure di attivazione e migrazione per il "periodo transitorio" successivo al 1 marzo 2010.

Per quanto riguarda la c.d. procedura "OLO2OLO" (quelle in cui un consumatore intenda trasferire la propria utenza da un operatore *donating* "OLO" - vale a dire, diverso da Telecom - ad un altro "OLO"), disciplinata dalla delibera 274/07/CONS e dalle successive integrazioni e modifiche, l'AGCOM ha previsto che la relativa attivazione sia effettuata a cura dell'utente, che, allo scopo, può contattare il suo nuovo operatore *recipient* oppure il proprio *donating*. Va tuttavia sottolineato che il ruolo assegnato all'utente all'interno di tale procedura si esaurisce nella fase di avvio della stessa, di talché il buon esito di quest'ultima dipende in misura pressoché esclusiva dai suddetti operatori recipient e donating (oltre che, in misura minore, da Telecom), cui sono rimesse tutte le verifiche e gli adempimenti tecnici necessari. L'art. 18 della delibera conferisce infatti un ruolo fondamentale agli operatori *donating* e *recipient*, dal cui comportamento diligente dipende, in concreto, l'effetto utile del diritto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/07.

Ne consegue che, com'è possibile evincere dal quadro normativo e regolamentare in precedenza richiamato, 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.

Sinteticamente, la procedura di migrazione 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 concordata con il cliente. Telecom Italia Wholesale effettua il provisioning del servizio intermedio alla DAC. Nei casi specificati dalla Normativa può inviare un KO.

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'articolo 17, comma 12, della medesima delibera 274/07/CONS.

Da quanto precede è possibile inferire l'esistenza di una speciale responsabilità degli operatori, funzionale al buon esito delle procedure di migrazione e posta a garanzia del diritto a migrare degli utenti. In concreto, tale responsabilità 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.

Nella fattispecie, sulla base della documentazione fornita da entrambi gli operatori e dallo stesso utente, risulta che, a fronte del contratto sottoscritto il 24.6.2010: **a)** la prima richiesta di NP del 30.7.2010 veniva annullata dalla stessa Fastweb il 1.8.2010 e dunque non processata da Telecom; **b)** la successiva richiesta di Fastweb del 25.2.2011 veniva rifiutata da Telecom in quanto l'utenza era già cessata per morosità dell'utente; **c)** la morosità dell'utente nei confronti di Telecom veniva provocata proprio dal comportamento di Fastweb, che non solo aveva iniziato ad emettere fatture sin dal mese di agosto 2010, ma aveva altresì confermato all'utente l'avvenuto passaggio della linea e la presa in carico della stessa a far data dal 9.8.2010, ingenerando così nell'utente l'errata convinzione che il rapporto con Telecom si fosse a quella data definitivamente interrotto e che pertanto le somme richieste da Telecom non fossero dovute, determinando l'incolpevole morosità e la sospensione dell'utenza; **d)** nessun altro ordine di migrazione veniva processato da Fastweb, sino a quello del 25.2.2011, rifiutato da Telecom per cessazione dell'utenza a causa della morosità; **e)** nessuna informativa veniva resa da Fastweb all'utente in merito alle difficoltà incontrate nel processo di NP.

Rilevato, pertanto, che il primo ordine del 30.7.2010 è stato sottomesso con un ritardo di 30 giorni dalla richiesta del 24.6.2010, in violazione della Delibera 274/07/CONS che prevede che la richiesta sia sottomessa entro 5 giorni dalla richiesta, e che è stato annullato dalla stessa Fastweb il 1.8.2010; che il secondo ordine è stato sottomesso solo il 25.2.2011, quando la linea non era più migrabile perché sospesa per morosità; considerato che il ritardo già portato in fase di avvio della procedura ha messo Fastweb nelle condizioni di non poter rispettare il tempo massimo di conclusione della portabilità e che la mancata, tempestiva risottomissione dell'ordine ha reso la stessa tecnicamente impossibile nella fase successiva, determinandone il definitivo fallimento; considerato che solo in data 6.4.2011, dopo oltre un mese dal secondo impedimento alla migrazione, Fastweb informava l'utente circa l'esito della procedura, dandone una rappresentazione contraria alla realtà. Tutto ciò considerato, è da attribuirsi a Fastweb la responsabilità per l'omessa portabilità e per aver comunicato affermazioni non veritiere in fase di assolvimento degli oneri informativi nei confronti dell'utente.

Per quanto riguarda la determinazione dell'indennizzo spettante all'utente, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2 e 6.1 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce un importo complessivo per il mancato espletamento della NP fino al 25.2.2011, data del definitivo fallimento

della procedura, detratto il tempo utile al suo espletamento, per un importo di Euro 1.080,00.

E' inoltre attribuibile a Fastweb la responsabilità ex art. 3 punto 2 Delibera 73/11/CONS per non aver rispettato i propri oneri informativi circa i tempi di realizzazione degli interventi e circa gli impedimenti tecnici e amministrativi incontrati nel corso della procedura stessa, con conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo. Non risulta infatti che l'operatore abbia fornito al cliente assistenza tecnica ed informazioni in ordine allo stato della procedura ed alle difficoltà tecniche incontrate nell'espletamento, nonostante i reclami svolti; risulta anzi documentalmente provato che Fastweb abbia confermato all'utente – contrariamente al vero - l'avvenuta migrazione a far data dal 9.8.2010, generando per ciò stesso ulteriori disagi; risulta altresì la mancata partecipazione di Fastweb al procedimento di conciliazione.

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 2, 3.2, e 3.3 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, si riconosce pertanto all'istante un indennizzo complessivo a carico di Fastweb per il periodo dal 25.2.2011 (data del rifiuto di Telecom a processare il secondo ordine ricevuto in pari data) alla data di proposizione dell'istanza di definizione del 4.6.2012, per un importo di Euro 697,50.

L'utente ha altresì diritto al rimborso di quanto pagato a Fastweb dall'inizio del rapporto relativamente all'utenza mai migrata (restano pacificamente dovute dall'utente le somme fatturate da Fastweb per la linea provvisoria), per complessivi € 714,72.

Non è invece accoglibile la domanda dell'utente di porre a carico di Fastweb l'insoluto maturato dall'utente nei confronti di Telecom, sia perché ultronea rispetto ai limiti oggettivi della pronuncia ex art.19, comma 4 del Regolamento, sia perché Telecom, almeno fino alla data di sospensione, ha effettivamente erogato il servizio che l'utente ha regolarmente utilizzato, anche se con modalità diverse da quelle volute per effetto del mancato cambio di gestore.

2.2.b. Sulla sospensione dell'utenza senza preavviso.

L'utenza veniva sospesa da Telecom per morosità dell'utente, dapprima solo in entrata (dal 1.6.2011) e poi anche in uscita (19.11.2011).

Telecom ha dedotto di avere inviato all'utente il dovuto preavviso di sospensione, senza tuttavia depositarne copia agli atti del procedimento; l'utente ha contestato e negato di avere mai ricevuto il detto preavviso.

L'art. 5 di cui all'allegato A alla Delibera 173/07/CONS dispone, tra l'altro, che "*Fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore.....può disporre la sospensione del servizio*"; pertanto, in mancanza del dovuto preavviso, la sospensione deve ritenersi illegittima, con conseguente diritto dell'utente a vedersi riconosciuto l'indennizzo di cui all'art. 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, ridotto del 50% per il periodo 1.6.2011 – 19.11.2011 stante la sospensione parziale (in entrata) del servizio, per complessivi € 641,25; nonché € 22,50 (indennizzo pieno, stante la sospensione totale, sia in entrata che in uscita) per il periodo 20.11.2011 al 23.11.2011, data in cui l'utente ha potuto nuovamente fruire del servizio telefonico a seguito dell'attivazione della numerazione provvisoria da parte di Fastweb.

2.2.c. Sulla perdita del numero originario.

L'utente ha dapprima dedotto la perdita del numero originario Telecom; successivamente, ricevuta la proposta transattiva di Telecom di riassegnazione del numero, ne ha dedotto il mancato interesse, utilizzando ormai da più di un anno il numero provvisorio attivato da fastweb; in sede di udienza di discussione del 17.4.2013, infine, l'utente ha dichiarato di essere rientrato in Telecom con riassegnazione del predetto numero originario.

Posto che l'utente ha accettato la riassegnazione del numero originario con relativo utilizzo, stante l'asserito rientro in Telecom, deve dunque dichiararsi cessata la materia del contendere sul punto.

2.2.d. Mancata risposta ai reclami.

L'istante lamenta la mancata risposta ai reclami svolti sia a Fastweb, che a Telecom, con i quali eccepiva la doppia fatturazione e la sospensione dell'utenza, chiedendo spiegazioni ad entrambi gli operatori. Ha quindi chiesto la liquidazione dell'indennizzo ex art. 11 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, quantificandolo in € 300,00 per ciascun operatore.

In particolare, l'utente ha prodotto copia dei reclami scritti inviati a Fastweb il 3.10.2011, 8.11.2011 e 30.11.2011, rimasti privi di riscontro; la stessa Fastweb, inoltre, non è comparsa all'udienza del 5.4.2012 fissata per il tentativo obbligatorio di conciliazione.

Rileva, allora, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera e anche degli artt. 27.1 e 27.2 CGC Fastweb), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (30 giorni, ex art. 27.1 CGC per i reclami aventi ad oggetto il malfunzionamento; 15 giorni ex art. 27.2 CGC per i reclami aventi ad oggetto la fatturazione) e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta ai reclami inviati, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una *mancaza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP e delle Condizioni Generali di Contratto.

Per la determinazione dell'indennizzo, considerato l'orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art. 11, comma 1 e comma 2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerati i reclami e le date degli stessi, nonché che Fastweb non è comparsa all'udienza di conciliazione, detratto il tempo utile alla

risposta, nella fattispecie viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta ai reclami di € 300,00 a carico di Fastweb.

Analogo indennizzo deve essere posto a carico di Telecom, per i reclami nei suoi confronti svolti dall'utente (8.4.2011; 30.11.2011), che ha negato di avere ricevuto le risposte del 14.4.2011 e del 24.10.2011 (quest'ultima risposta, peraltro anteriore al reclamo del 30.11.2011 e dunque a questo non riferibile), non appare neppure "adeguatamente motivata" ai sensi della Delibera 179/03/CSP, posto che a fronte delle puntuali contestazioni dell'utente, il gestore ha risposto "le confermiamo la correttezza degli addebiti" senza null'altro aggiungere). Considerato pertanto l'orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art. 11, comma 1 e comma 2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerati i reclami e le date degli stessi, nonché la data dell'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione del 5.4.2012 alla quale Telecom è comparsa, l'utente ha diritto all'indennizzo di € 300,00 a carico di Telecom.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, tenuto conto della mancata partecipazione di Fastweb all'intero procedimento, e tenuto altresì conto della partecipazione di Telecom e delle difese dalla stessa svolte, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 200,00 a carico di Fastweb, e di Euro 100,00 a carico di Telecom, a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** **

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta da G. P. nei confronti degli operatori Fastweb e Telecom sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 300,00, quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata da G. P. in data 4 giugno 2012.

La società Fastweb [REDACTED] è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

a) Euro 1.080,00 = (mille ottanta/00=) a titolo di indennizzo per la mancata portabilità della numerazione oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

b) Euro 697,50= (seicento novantasette/50=) a titolo di indennizzo per il mancato assolvimento degli obblighi informativi oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

c) Euro 300,00= (trecento/00=) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

d) Euro 200,00= (duecento/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

La società Fastweb [REDACTED] è altresì tenuta a disporre il rimborso della complessiva somma di Euro 714,72 pagata dall'utente per l'utenza mai migrata, disponendone il pagamento in favore dell'utente tramite assegno bancario o bonifico.

La società Telecom Italia [REDACTED] è tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

a) Euro 663,75= (seicento sessantatre/75=) a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio voce, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

b) Euro 300,00= (trecento/00=) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

c) Euro 100,00= (cento/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale

Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia