



DELIBERAZIONE
n. 12 del 21 gennaio 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx / Welcome Italia xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA Delibera Agcom n. 274/07/CONS "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA Delibera Agcom 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";

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";

VISTA l'istanza GU14 n. 487 del giorno 10 novembre 2016, con cui la società xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Fastweb xxx (di seguito, per brevità, Fastweb) e Welcome Italia xxx (di seguito, per brevità, Welcome) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

VISTO il provvedimento di archiviazione del 6 dicembre 2016, ai sensi dell'art. 20 del summenzionato Regolamento, a seguito di comunicazione di rinuncia agli atti del procedimento per intervenuta transazione nei confronti dell'operatore Fastweb, pervenuta in pari data dall'istante;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società istante ha lamentato la totale interruzione dell'utenza *business* n. 055 4250xxx nelle more del passaggio da Welcome a Fastweb.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, la parte istante ha dichiarato quanto segue:

- sottoscriveva in data 9 dicembre 2015 una P.d.A. con l'operatore Fastweb "*per migrare le due linee da Welcome*";

- nel gennaio 2016 la linea n. 055 4250xxx migrava a Fastweb; "*dal momento della migrazione, la linea 055 4565xxx è rimasta completamente disservita per quattro mesi*"; "*Fastweb assegnava il numero provvisorio 055 5320xxx, che non ha mai funzionato*";

- in data 18 marzo 2016 inviava a Welcome un reclamo a mezzo PEC, con il quale segnalava l'interruzione dei servizi sull'utenza n. 055 4250xxx dedicata al servizio fax;

- riceveva in data 22 marzo 2016 riscontro dall'operatore Welcome a mezzo e-mail. In tale missiva l'operatore chiariva che, "*in data 23 dicembre 2015, aveva ricevuto una richiesta di migrazione da parte di Fastweb*"; nella missiva l'operatore scriveva che:

- effettuate le verifiche di competenza, "*notificava un KO all'Operatore segnalando che l'elenco delle numerazioni richieste era incompleto. Ma nonostante la comunicazione Fastweb ha portato avanti la procedura di migrazione richiedendo esclusivamente la numerazione 0554250xxx*".
- l'operatore Fastweb "*non ha mai inoltrato a Welcome Italia alcuna richiesta relativa al numero di fax*" e suggeriva che, per "*risolvere la problematica segnalata, è necessario che Fastweb contatti i nostri tecnici per attivare manualmente la procedura di recupero della numerazione in questione*".

Nell'ambito della procedura di conciliazione, in data 18 marzo 2016, la società istante chiedeva al CoReCom Toscana l'adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell'art. 5, all. A della Delibera Agcom n. 173/07/CONS nei confronti degli operatori Fastweb e Welcome, al fine di ottenere il corretto funzionamento del servizio sull'utenza n. 055 4565xxx. In data 7 agosto 2014, quest'Ufficio emetteva in

un provvedimento nei confronti degli operatori Welcome e Fastweb finalizzato al ripristino dell'utenza *de qua*.

In data 17 maggio 2016, veniva espletata verso Fastweb la portabilità NP pura del numero 055 4565xxx.

In data 25 ottobre 2016 la parte istante esperiva nei confronti degli operatori Fastweb e Welcome tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *l'“indennizzo per il totale disservizio della linea 055 456xxx per 4 mesi (da gennaio a maggio 2016)”*;
- ii) *l'“indennizzo a Fastweb per non aver risposto al reclamo del 18.03.2016 inviato tramite PEC”*;
- iii) *l'“indennizzo a Fastweb per il totale disservizio del nr 055 5320xxx, fatturato e mai attivato perché attivato da Fastweb ma non richiesto dal cliente”*.

2. La posizione dell'operatori.

La società Fastweb, in relazione ai fatti oggetto di controversia, ha concluso con l'utente, in corso del procedimento, un accordo transattivo, con l'effetto della rinuncia dell'istante al procedimento medesimo. Pertanto risulta estromessa dalla procedura.

La società Welcome, in data 24 novembre 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato, nella quale ha preliminarmente ripercorso *“i vari passaggi che hanno provocato al Cliente il disservizio lamentato”*, evidenziando che:

- *“il 23 dicembre 2015 Fastweb, nel rispetto delle procedure ex delibera 274/07/CONS in qualità di Recipient, ha inviato a Welcome Italia, in qualità di Donating, la richiesta di migrazione con associata prestazione di Number Portability per la numerazione 055.4250xxx”*;
- *“Welcome Italia, effettuate le verifiche formali e tecniche di propria competenza, ha riscontrato che la richiesta di migrazione avanzata da Fastweb era incompleta in quanto la risorsa di accesso di cui era stata richiesta la migrazione aveva associata anche una numerazione aggiuntiva (DN 055.4565xxx). Conseguentemente è stato inviato in fase 2 un “KO - Disservizio al cliente per incompletezza dei DN associati all'accesso: servizi ancora attivi”*;
- *“il 3 gennaio 2016 Fastweb, nonostante il KO ha ugualmente attivato la fase 3 del processo di migrazione indicando a Telecom Italia, in qualità di Donor, la data attesa di consegna concordata con il cliente per il solo DN 055.4250xxx”*;
- *“il 5 gennaio 2016 Welcome Italia ha ricevuto la pre-notifica di cessazione con indicazione della DAC al 13 gennaio”*;
- *“il 13 gennaio 2016 Welcome Italia ha ricevuto notifica di espletamento della procedura di migrazione; il 29 gennaio 2016 il Cliente ha inviato a Welcome Italia la disdetta dei servizi e di conseguenza, Welcome Italia ha proceduto a cessare tutti i servizi ancora attivi, in particolare il collegamento Bitstream”*;
- *“il DN non oggetto di migrazione e unita portabilità non è stato immediatamente restituito al Donor da Welcome Italia; questo ha permesso, in un secondo momento a Fastweb di richiedere a Welcome la portabilità pura del numero rimasto disservito”*;

- *“la collaborazione di Welcome ha consentito di portare a buon fine il processo di NP, correttamente espletata il 18 maggio 2016”.*

L'operatore Welcome ha, infine, declinato la propria responsabilità, evidenziando che *“il 23 dicembre, con l'invio del KO in fase 2, che, giova ribadirlo, di per sé non interrompe la procedura di migrazione. Fastweb è stata debitamente informata che la migrazione dell'accesso senza l'associazione di tutte le numerazioni associate a quella risorsa, avrebbe arrecato un disservizio al Cliente; al contrario una richiesta completa da parte dell'operatore Recipient avrebbe consentito il passaggio di tutte le numerazioni, evitando il disservizio oggetto delle istanze del Cliente”.*

L'Ufficio, sulla base degli atti e delle dichiarazioni rese dalle parti, ha chiesto un'integrazione istruttoria ai sensi dell'art. 18 del Regolamento a Telecom Italia xxx (*Wholesale*) di indicare i passaggi tra operatori intervenuti nel periodo dicembre 2015 - novembre 2016 sulle utenze n. 055 4250xxx e n. 055 4565xxx intestate xxx.

L'Ufficio, inoltre, sulla base degli atti e delle dichiarazioni rese dalle parti, ha chiesto un'integrazione istruttoria ai sensi dell'art. 18 del Regolamento a Welcome volta a ricevere la documentazione relativa alle richieste di migrazione ricevute nel periodo interessato dalla controversia.

3. La replica della società istante

In data 6 dicembre 2016, la società istante, per il tramite dell'Associazione Movimento del Cittadino, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16 comma 2 del Regolamento, una replica, con documentazione in allegato, nella quale, a quanto rappresentato da Welcome, circa il fatto che *“Fastweb non ha chiesto, insieme alle altre linee, la migrazione della linea 0554565xxx”* quanto segue:

- dalla *“PDA allegata si evince chiaramente che la linea 0554565xxx non è una linea aggiuntiva, ma ha un proprio codice di migrazione”;*

- *“non si capisce, pertanto, la ragione per la quale Welcome abbia cessato il servizio dal gennaio 2016 (durante il periodo di disservizio chiamando il numero, rispondeva il disco Welcome)”.*

- *“tale numero veniva utilizzato per ricevere i fax, nel periodo del disservizio i fax arrivavano a Welcome, infatti usciva il report positivo, ma Welcome non li girava all'istante, nonostante le numerose richieste (l'istante si era offerto anche di pagare i fax)”.*

L'istante ha ribadito la propria richiesta d'*“indennizzo per il totale disservizio della linea 0554565xxx per quattro mesi, da gennaio a maggio 2016.*

4. La replica dell'operatore Welcome.

In data, 21 dicembre 2016, la società Welcome, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16 comma 2 del Regolamento, un'ulteriore memoria di replica, con la quale ha, fra l'altro, ribadito che

- *“la procedura di migrazione si può verificare, da un punto di vista regolamentare, se sia l'Operatore Recipient che l'operatore Donating utilizzano la rete di accesso di Telecom Italia. Nel caso di trasferimento del servizio di accesso tramite la procedura di migrazione, il cliente può richiedere anche la contestuale portabilità del numero”;*

- *“la procedura prevede che, dopo l'adesione del cliente all'offerta commerciale del Recipient, quest'ultimo trasmetta la richiesta di migrazione al Donating (fase 1)”;*

- il *“Donating effettua le verifiche formali e gestionali e al termine ha due possibilità o da un riscontro positivo alla richiesta del Recipient (entro 5 giorni o si applica il silenzio assenso) o eccepisce uno scarto (c.d. KO) con una delle motivazioni previste in delibera (fase 2)”;*

- *“a questo punto la competenza del Donating è terminata e la "palla" torna nuovamente in mano al Recipient che, a sua volta, o rettifica la richiesta sulla base delle indicazioni del Donating o continua la*

procedura, trasmettendo la richiesta di migrazione alla divisione rete di Telecom Italia (Wholesale) e comunicando contestualmente la Data di Attesa Consegna (DAC) concordata con il cliente (fase3), Telecom Italia Wholesale, alla data indicata, "stacca" fisicamente il collegamento del Donating e attiva il collegamento del Recipient".

L'operatore Welcome ha, dunque, ribadito che, *"in fase2 (...), in qualità di Donating, ha opportunamente segnalato il KO all'Operatore Recipient, avvisandolo che sullo stesso accesso erano presenti due linee, una voce e una fax, e la portabilità di solo una delle due numerazioni avrebbe potuto comportare un disservizio al Cliente finale.(...) Alla Data di Attesa Consegna, Telecom Italia Wholesale ha quindi proceduto a staccare l'accesso del Cliente configurato con Welcome Italia e attivarlo con Fastweb, portando pertanto sulla rete di quest'ultima il solo numero oggetto di migrazione. Come conseguenza immediata il Cliente era raggiungibile quanto alla linea voce, ma non correttamente configurato per quanto riguarda la linea fax"*.

4. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare si osserva che:

- le richieste *sub ii), iii)* rivolte all'operatore Fastweb, non possono formare oggetto di pronuncia, per effetto della rinuncia al procedimento da parte dell'istante nei confronti di detto operatore. Per tale motivo l'utenza secondaria n. 055 5320xxx, nativa Fastweb non è oggetto della presente disamina.

Nel merito, con riferimento alla domanda *sub i)* volta ad ottenere l'*"indennizzo per il totale disservizio della linea 055 456xxx per 4 mesi (da gennaio a maggio 2016)"*, giova precisare che la stessa dovrà essere riportata alla contestazione di parte istante circa la ritardata migrazione dell'utenza *de qua* da Welcome a Fastweb che, in qualità di operatore *recipient*, ha raggiunto un accordo con l'istante nel corso del procedimento.

Con riguardo alla fattispecie in esame, *in primis*, occorre fare riferimento alla Delibera Agcom n. 274/07/CONS del 6 giugno 2007 che ha introdotto 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. L'articolo 17 bis della delibera Agcom n. 274/07/CONS prevede, in linea generale, che sia l'operatore *recipient* a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente per poi attivare il dialogo tecnico con l'operatore *donating*. In particolare, la complessa normativa citata suddivide la migrazione in 3 fasi, nell'ambito di ciascuna delle quali sono dettagliatamente indicati gli adempimenti che devono essere assolti dagli operatori coinvolti (definiti *donating*, cioè l'operatore presso il quale è attiva l'utenza da migrare; e *recipient*, cioè l'operatore verso il quale l'utente intende migrare). In particolare, nella "fase 1" l'utente aderisce ad una offerta commerciale del *recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione, precedentemente fornitogli dal *donating*. Nella "fase 2" il *recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *donating* e quest'ultimo procede alle verifiche (formali e tecniche, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal *recipient*), fornendo l'esito delle stesse al *recipient* entro 5 giorni lavorativi, trascorsi inutilmente i quali si applica comunque il silenzio assenso; nei casi specificati dalla normativa, il *donating* può inviare, entro lo stesso termine di 5 giorni, un KO. Nella "fase 3" il *recipient*, ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso del *donating*, processa la migrazione entro la DAC (data attesa consegna) precedentemente concordata con il cliente;

Tanto premesso, nel caso di specie, risulta che sia stato l'operatore *recipient* a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente di trasferire le proprie utenze n. 055 456xxx e n. 0554250xxx mediante contratto depositato in atti, sottoscritto in data 9 dicembre 2015.

L'operatore Welcome, nei propri scritti difensivi, ha rappresentato, che *“il 23 dicembre 2015 Fastweb, nel rispetto delle procedure ex delibera 274/07/CONS in qualità di Recipient, ha inviato a Welcome Italia, in qualità di Donating, la richiesta di migrazione con associata prestazione di Number Portability per la numerazione 055.4250xxx”*. Dalle schermate depositate in atti dalla società Welcome si evince che lo stesso operatore ha notificato in pari data uno scarto in fase 2 *“un KO - Disservizio al cliente per incompletezza dei DN associati all'accesso: servizi ancora attivi”*.

Ad un approfondimento istruttorio, a seguito di richiesta a Telecom Italia xxx (Wholesale), a conferma di quanto dedotto da Welcome, è emerso che, in data 13 gennaio 2016, l'operatore *recipient* espletava, nell'ambito della migrazione da Welcome a Fastweb, la portabilità del numero 055 4250xxx. Dalle medesime schermate, risulta che, solo successivamente, l'operatore *recipient* Fastweb, in data 17 maggio 2016, abbia espletato la portabilità NP anche per l'utenza n. 055 456xxx.

E' da evidenziarsi, con riferimento alla ritardata portabilità dell'utenza n. 055 456xxx, che non emergono registrazioni di ordini da parte dell'operatore *recipient* precedenti alla data del 3 maggio 2016 cui è seguito il sopra richiamato espletamento del 17 maggio 2016. Di detto ritardo non può essere imputata alcuna responsabilità all'operatore *donating* Welcome, atteso che la c.d. fase 3 è di competenza esclusiva dell'operatore *recipient* il quale, in data 13 gennaio 2016, completava l'espletamento della fase 3 della procedura di trasferimento per il solo DN 0554250xxx, avviata con DRO del 2 gennaio 2016.

Non rileva, inoltre, quanto evidenziato dalla parte istante che contesta all'operatore Welcome la mancata erogazione dei servizi sull'utenza n. 055 456xxx, ancora attestata sulla propria rete. Sul punto l'operatore ha rappresentato che *“il 29 gennaio 2016 il Cliente ha inviato a Welcome Italia la disdetta dei servizi e di conseguenza, (...) ha proceduto a cessare tutti i servizi ancora attivi, in particolare il collegamento Bitstream”*. Parte istante non ha provato di aver inoltrato a detto gestore segnalazioni o richieste di riattivazione del servizio.

E' evidente che, in assenza di segnalazione da parte del cliente, il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente. Il principio suddetto è normalmente applicato e riaffermato da questa Autorità nelle sue precedenti pronunzie (si veda, ad esempio, la delibera Agcom n. 38/12/CIR). In effetti, in presenza di qualsivoglia inconveniente, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei Servizi, che elenca i vari canali di comunicazione messi a disposizione dalla società medesima.

Infine giova appena ricordare che, secondo quanto depositato in atti dal medesimo istante, il primo reclamo in cui è richiesta la riattivazione del servizio a Welcome risale al 21 marzo 2016 (dopo il recesso contrattuale) a cui segue l'e-mail di risposta da parte del gestore in data 22 marzo 2016. In tale missiva viene invitato l'istante a rivolgersi al nuovo gestore *“per attivare manualmente la procedura di recupero della numerazione in questione”*.

DELIBERAZIONE
n. 12 del 21 gennaio 2019

Ne consegue che, per le ragioni sopra esposte, non può trovare accoglimento la domanda *sub i)* d'indennizzo per l'interruzione dei servizi e la ritardata portabilità dell'utenza n. 055 456xxx.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti svolta su proposta del Presidente nella seduta 21 gennaio 2019;

DELIBERA

il rigetto dell'istanza presentata in data 10 novembre 2016 dalla società xxx. nei confronti dell'operatore Welcome Italia xxx, con compensazione delle spese procedurali.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Dott. Luciano Moretti

Il Presidente
Enzo Brogi