

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Delibera n. 14/2024

Estratto del processo verbale della seduta n. 08 del 13 settembre 2024

Oggetto: Definizione della controversia XXXXXX / Fastweb S.p.A.
GU14/674026/2024.

Presiede il Presidente

Mario Trampus

Sono presenti:

il componente

Renato Carlantoni

il componente

Maria Masau

Verbalizza

Roberta Sartor

In ordine all'oggetto, il Comitato ha discusso e deliberato quanto segue:

IL COMITATO

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 modificato 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”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/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. 358/22/CONS;

VISTA la Legge Regionale 10 aprile 2001, n. 11 “Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)” in particolare l’articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale “il Co.Re. Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell’Autorità, ad esso delegate ai sensi dell’articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all’articolo 5 del Regolamento approvato con deliberazione dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53”;

VISTO l’Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni 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, di seguito denominato *Accordo Quadro 2023*, approvato dall’Autorità con delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e) sulla “definizione delle controversie”, stipulata tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia e il Comitato regionale per le comunicazioni del Friuli Venezia Giulia con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA l’istanza di XXXXXX, del 12/04/24 acquisita con protocollo n. 0106165 di pari data;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell'istante.

L'istante lamenta, nei confronti del gestore convenuto, la mancata attivazione della propria numerazione XXXXXX su nuova SIM mobile resasi necessaria a seguito di smarrimento della stessa avvenuto in data 28.06.2023. Dopo aver provveduto, in data 14.09.2023, a formalizzare la denuncia di smarrimento e a inoltrare la relativa richiesta di blocco della SIM si reca, in data 16.09.2023, presso un centro Fastweb dove, con l'assistenza e il supporto dell'addetto dà seguito alla procedura che gli viene indicata compilando l'apposito modulo per la richiesta di SIM sostitutiva e procedendo, quindi, al suo acquisto per un importo di € 14.99.-. L'addetto gli conferma il corretto avvio della pratica di sostituzione e lo informa che la stessa si concluderà nelle successive 24 ore, in caso contrario dovrà contattare il servizio clienti. E, in effetti, prosegue parte istante, l'iter avviato non va a buon fine e i numerosi tentativi che si sono susseguiti per ottenere l'attivazione richiesta - sia telefonici tramite call center del gestore che di persona presso il negozio Fastweb che ha avviato la procedura -, sono rimasti tutti parimenti senza esito. Parte istante precisa, inoltre, di aver appreso in sede di udienza di conciliazione, tenutasi in data 21.03.2024, dell'impossibilità di attivare la numerazione della SIM smarrita su nuova SIM e ciò senza, peraltro, ricevere alcuna spiegazione, se pure richiesta, in contrasto con le continue rassicurazioni sempre ricevute dal gestore in merito al buon esito dell'operazione profilandosi, così, a carico di quest'ultimo, un grave inadempimento contrattuale per mancato rispetto dei propri oneri informativi.

Alla luce di quanto sopra, ravvisa nella condotta del gestore una chiara violazione della buona fede contrattuale ex combinato disposto degli artt. 1175, 1366 e 1375 del Codice Civile e reclama l'applicazione dell'art. 4, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi, o in subordine, dell'art. 5, comma 1, formulando le richieste come di seguito riportate:

a) l'indennizzo di € 7.50/die versus € 12.50/die considerata la gravità della condotta del gestore (non dalla data di presentazione del reclamo – art. 13.1, alias segnalazione del disservizio – art. 14,4, ma dal 28.06.2023) fino al giorno dell'effettivo soddisfo, coincidente con l'incasso del bonifico;

b) la restituzione del contributo sostituzione di € 14.99.- corrisposto in data 16.09.2023 a Fastweb all'atto della introduzione telematica del modulo di sostituzione della SIM presso il negozio Fastweb;

c) previa attribuzione di un nuovo numero, comperando una nuova SIM in un negozio Fastweb, il collegamento a carico di Fastweb al contratto in essere così da renderlo funzionante, attribuendo una ricarica di partenza gratis per € 150,00.-;

d) la refusione delle spese di procedimento secondo la tariffa degli onorari e delle indennità spettanti agli avvocati in materia stragiudiziale civile, penale, tributaria e amministrativa, giusta DMG 08.04.2004 e successive modifiche e integrazioni che indica in totali € 1.350,00.- di cui 1.200,00.- per onorari ed € 150,00.- per spese (12.5% di 1.200,00.).

Chiede, inoltre, l'audizione in istruttoria dell'addetto Fastweb che si è occupato della procedura di attivazione della SIM affinché possa confermare le innumerevoli problematiche riscontrate e più sopra riportate.

Quantifica gli indennizzi nell'importo complessivo di euro 6.000,00. (*seimila/00*).

2. Posizione dell'operatore.

Parte convenuta, con memoria difensiva ritualmente depositata in data 30.05.2024, contesta integralmente le affermazioni e le deduzioni di parte istante opponendosi alle richieste avversarie come di seguito riportato: *"L'istante afferma di aver perduto la Usim con numero XXXXXX , di aver effettuato la relativa sostituzione il 18.09.23 per smarrimento, ma che la stessa non sarebbe stata attivata. In primo luogo, come scritto anche nel formulario UG (doc.1), si tratta di un'utenza residenziale. Inoltre, è lo stesso cliente a indicare sempre nel medesimo formulario UG la somma richiesta. Ora, nel formulario GU 14, eleva la richiesta quasi del quadruplo. La richiesta non è corretta in quanto viola l'art. 14.3 della Delibera 203/18 che prevede la corrispondenza anche nelle richieste economiche tra formulario UG e formulario GU 14. Nella denegata ipotesi in cui sia da ascrivere una qualche responsabilità alla convenuta, si deve parlare, e se del caso, di perdita della numerazione per smarrimento e non certo di mancata attivazione, posto che una SIM persa non può certamente essere attivata. Pertanto, l'istanza per come formulata non può essere accolta."*

In data 26.06.2024, il gestore convenuto inserisce in fascicolo documentale la seguente comunicazione: *"Si fa rammenta a XXXXXX , come da comunicazione inviata da Fastweb il 9 maggio u. s., che è tuttora possibile recarsi in un negozio Fastweb per provvedere alla sostituzione della SIM con numerazione XXXXXX ."*

3. Memorie di replica dell'istante

Con nota di replica alla memoria di parte avversa, depositata in data 14.06.2024, l'istante ribadisce le proprie posizioni ed evidenzia la contraddittorietà di quelle assunte dal gestore: se è vero che la perdita della SIM non è ascrivibile alla responsabilità del gestore ma all'utenza è altrettanto vero che: *"fin dal primo contatto – rapporto successivo al citato smarrimento del telefonino gli operatori Fastweb assicuravano e garantivano, continuando a farlo fino all'ultima interlocuzione. in tutto una ventina da settembre a dicembre 2023, che avrebbero a breve risolto il problema, mediante la sostituzione di una nuova SIM (a carico e cura Fastweb) che, una volta attivata, (sempre a cura Fastweb) avrebbe reso funzionante – come prima – la terza utenza con la medesima numerazione XXXXXX assegnata sul telefonino smarrito in base al contratto di abbonamento 12.9.2018"*.

Segnala, inoltre, che, in pendenza di procedimento, il servizio clienti del gestore convenuto gli ha comunicato, telefonicamente e a mezzo email del 09.05.2024, che la problematica afferente la mancata attivazione della numerazione è stata risolta e che, pertanto, recandosi, in un qualsiasi centro Fastweb avrebbe potuto procedere alla relativa attivazione.

Alla luce di quanto esposto, prosegue parte istante, risulta evidente la contraddittorietà della condotta tenuta dall'operatore che, per 4 mesi garantisce la risolvibilità del problema, in udienza di conciliazione riferisce che il problema non è superabile, nel contatto avvenuto da parte del servizio clienti il problema è nuovamente risolvibile mentre nella memoria difensiva depositata dal gestore il problema diviene ancora una volta insormontabile. La mancata trasparenza e la contraddittorietà sopra evidenziate nonché l'inosservanza dei propri oneri informativi attribuiscono alla condotta tenuta dal gestore un profilo contrario alla buona fede contrattuale profilandosi a suo carico una indubbia inadempienza e, per tale motivo, chiede che il convenuto sia chiamato a risponderne e riformula come di seguito le proprie richieste:

a) l'indennizzo giornaliero tra € 7.50.- (art 4.1 e 5.1 del Regolamento in materia di indennizzi) ed € 12.50.- (art. 13.7 attesa la provata gravità dell'inadempimento del citato Regolamento) con

decorrenza dal giorno 28.06.2023 fino al giorno dell'effettivo soddisfo, coincidente con l'incasso del bonifico;

b) la restituzione del contributo sostituzione di € 14.99.- corrisposto dall'utente in data 16.09.2023 a Fastweb;

c) la refusione delle spese di procedimento secondo la tabella degli onorari e delle indennità spettanti agli avvocati in materia stragiudiziale civile, penale, tributaria e amministrativa "giusta decreto ministro giustizia 8.4.2004 e successive modifiche e integrazioni che si indicano in totali € 1.500,00.- + 15% spese".

Rinnova la richiesta di audizione in istruttoria dell'addetto Fastweb e della propria moglie, entrambi testimoni di tutte le problematiche e contraddittorietà riscontrate.

4. Motivazione della decisione

In via preliminare

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile e ammissibile.

La richiesta di parte istante volta all'assunzione in istruttoria delle prove testimoniali non è ammissibile in questa sede essendo tali strumenti propri dell'Autorità giudiziaria.

La contestazione di parte convenuta sulla mancata corrispondenza del *petitum* formulato nel presente procedimento con quello presentato in fase conciliativa, in violazione dell'art. 14 del Regolamento, è destituita di fondamento atteso che l'incremento economico della richiesta di indennizzo per le medesime fattispecie non sottopone al Corecom un tema di indagine e di decisione diverso da quello già oggetto di conciliazione.

Infine, la dichiarazione del gestore inserita in fascicolo documentale in data 26.06.2024 e confermata in sede di udienza di discussione, relativa alla possibilità di recuperare la propria numerazione fa decadere qualsivoglia riferimento ad eventuali indennizzi/richieste per perdita della numerazione.

Nel merito

L'istanza, in esito alle risultanze istruttorie, è meritevole di parziale accoglimento.

L'istante lamenta la mancata attivazione della propria numerazione telefonica XXXXXX su nuova SIM, a seguito di smarrimento della propria. In data 16.09.2023 sottoscrive l'apposito modulo di richiesta di attivazione presso un negozio Fastweb, con il supporto dell'addetto Fastweb (cfr. doc. di parte istante "Descrizione/Modulo sostituzione Sim/Denuncia" n. prot. 0106165 d.d. 12/04/2024). Da tale data e fino al 26.06.2024, data in cui il gestore convenuto comunica, nel corso del presente procedimento, la possibilità di attivare una nuova SIM con la numerazione richiesta, l'istante non ha più potuto utilizzare l'utenza e non ha mai ricevuto aggiornamenti o informazioni concrete sullo stato dell'attivazione.

In considerazione di quanto sopra le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento nella misura e per le motivazioni di seguito riportate.

La richiesta sub a) volta al riconoscimento di un indennizzo/die tra € 7.50.- ed € 12.50.- ex artt. 4,1, 5,1 e 13,7 del Regolamento in materia di indennizzi) può essere accolta nei limiti di quanto di seguito esposto precisando fin da ora che il riferimento all'art. 5, comma 1, (5.1 "Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i

presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione.”) non è applicabile in mancanza di una sospensione/cessazione amministrativa del servizio.

La procedura prevista per la sostituzione di SIM per avvenuto smarrimento - e la relativa attivazione del proprio numero su nuova SIM - è disciplinata dalla delibera Agcom 147/11/CIR così come modificata e integrata ex delibera Agcom 86/21/CIR. In osservanza alla stessa l'istante ha provveduto, in data 16.09.2023, ad ultimare ed evadere correttamente la parte di sua competenza (presentazione, in data 14.09.23, della denuncia-querela di smarrimento cellulare contenente la sim e sottoscrizione del modulo di sostituzione della sim presso negozio Fastweb in data 16.09.2023), restando in capo all'operatore la successiva fase di attivazione che, però, rimane senza esito fino al 26.06.2024, data in cui l'operatore convenuto comunica in fascicolo documentale la possibilità di procedere all'attivazione richiesta (cfr. comunicazione Fastweb d.d. 26.06.24 in fascicolo documentale). Nel lasso di tempo che decorre dalla data di sottoscrizione del modulo di sostituzione della SIM, 16.09.2024, e la comunicazione di cui sopra del 26.06.2024, la parte istante, riceve dal gestore, sempre e solo su propria richiesta, informazioni che si rivelano contraddittorie e fuorvianti subendo il permanere del disservizio.

Quanto sopra consente, data l'assenza di riscontri probatori da parte dell'operatore che giustificano il ritardo nell'attivazione della numerazione richiesta, di imputare esclusivamente alla responsabilità di quest'ultimo quanto occorso (art. 1218 c.c., Delibere Agcom n. 4/10/CIR, n. 118/12/CIR, n. 124/12/CIR, n. 129/12/CIR).

Infatti, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni (Delibera Agcom 179/03/CSP), gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, avrebbe dovuto dimostrare che i fatti oggetto di doglianza erano determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa.

Non avendo il gestore convenuto, come già più sopra evidenziato, presentato alcuna documentazione in tal senso probante, deve ritenersi per l'effetto l'inadempimento contrattuale dello stesso con conseguente riconoscimento di un indennizzo a favore dell'istante ex art. 4, comma 1, del Regolamento indennizzi (4.1. *Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 7,50 per ogni giorno di ritardo*).

Il *dies a quo* per il relativo computo è il 16.09.2023, data in cui è stata sottoscritta la richiesta di attivazione della numerazione, mentre il *dies ad quem* è il 26.06.2024, data in cui il gestore inserisce in fascicolo documentale la comunicazione relativa alla percorribilità dell'attivazione della vecchia numerazione su nuova SIM (per un totale di 284 giorni). A tale periodo andrà dedotto il termine massimo di 24 ore, quale tempo necessario per l'attivazione della sim dal momento della presentazione della richiesta di sostituzione della scheda presso il centro Fastweb), termine indicato dall'addetto Fastweb, come riferito dall'istante e non contestato dalla convenuta.

L'operatore convenuto è pertanto tenuto a liquidare a parte l'istante l'importo complessivo di € 2.122,00.- (*duemilacentotrentadue/00*), pari a € 7,50 x gg. 283.

La richiesta dell'istante di far corrispondere il *dies a quo* al giorno dello smarrimento della SIM non può essere accolta: nessuna responsabilità può essere attribuita al gestore per fatto dell'istante di cui il gestore non è nemmeno a conoscenza.

Il riconoscimento della liquidazione dell'indennizzo di cui all'art. 4, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, va ad assorbire le fattispecie del successivo comma, in materia di mancanza di oneri informativi sul ritardo di attivazione della sim.

La richiesta di cui sub b) relativa al rimborso dell'importo di € 14,99.- (*quattordici/novantanove*) per l'acquisto della SIM per l'attivazione della nuova numerazione è meritevole di accoglimento posto che la SIM non ha assolto alla funzione per la quale è stata acquistata (cfr. doc. di parte istante d.d. 12.04.2024 n. prot. 0106165).

La richiesta di cui sub c) relativa al rimborso delle spese di procedimento non può, invece, essere accolta. Da orientamento oramai consolidato dell'Autorità, si significa che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma ConciliaWeb è completamente gratuita e che non risulta alcuna documentazione attestante giustificate spese di procedura.

Al riconoscimento degli importi di cui sopra devono essere conteggiati gli interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza fino al saldo effettivo.

Tutto ciò premesso, in fatto e in diritto,

DELIBERA

Articolo 1

la Società Fastweb SpA, in parziale accoglimento dell'istanza promossa dal ricorrente, per le sue esposte motivazioni è tenuta a:

- 1.** corrispondere a favore dell'istante, ai sensi dell'art. 4, comma 1, del Regolamento Indennizzi, l'importo di € 2.122,00.- (*duemilacentove/00*), a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio ai sensi dell'art. 4, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza fino al saldo effettivo;
- 2.** rimborsare l'importo di € 14,99.- (*quattordici/novantanove*) corrisposto a Fastweb per l'acquisto della SIM sostitutiva oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza fino al saldo effettivo;
- 3.** comunicare al Co.Re.Com FVG l'avvenuto adempimento della presente delibera entro 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'art. 20, comma 5 del Regolamento.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti e pubblicata sui siti web del Co.Re.Com. FVG e dell'Autorità ([ww.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Direttore del Servizio Organi di garanzia
Roberta Sartor

Il Presidente
Mario Trampus

Atto sottoscritto digitalmente ai sensi del D.P.R. 445/2000 e del D.LGS. 82/2005 e ss.mm.ii.