

CO.RE.COM. ABRUZZO
Comitato Regionale per le Comunicazioni

DETERMINAZIONE del 20 dicembre 2012 procedimento GU14 n° 46/12

OGGETTO: Definizione controversia / Teletu spa e Fastweb spa

IL DIRIGENTE

VISTA la L. 481/1995, “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la L. 249/1997, “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”, ed in particolare l’articolo 1, comma , lette. A), n° 14;

VISTO l’art. 84 del Dlgs. 259/2003, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche;

VISTA la L.R. 45/2001, con la quale è stato istituito, presso il Consiglio Regionale dell’Abruzzo, il Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito Corecom), per lo svolgimento delle funzioni di governo, di garanzia e controllo in tema di comunicazione;

VISTA la Delibera AGCOM 173/07/CONS, recante “Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti”, successive modifiche ed integrazioni ed il relativo Allegato A (di seguito “Regolamento”);

VISTA la Deliberazione AGCOM 179/07/CONS, “Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni”;

VISTA la deliberazione AGCOM 41/09/CIR;

VISTA deliberazione AGCOM 274/07/CONS;

VISTA la circolare AGCOM dell’11 febbraio 2011, prot. n° 0006817;

VISTO l’Accordo quadro tra l’AGCOM , 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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’AGCOM, il Presidente della Giunta regionale ed il Presidente del Corecom Abruzzo in data 1 aprile 2011;

VISTO l’allegato A delibera Agcom n. 73/11/CONS con cui è stato approvato il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell’art. 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481;

VISTA l’istanza di definizione presentata dalla società , per il tramite dell’Associazione Avvocati dei Consumatori, in data 29.06.2012 al Corecom Abruzzo e acquisita al prot. n. 4836;

VISTO che con la suddetta istanza l'utente ha instaurato un procedimento di definizione della controversia avverso la società Teletu, ex artt. 14 e ss delibera AGCOM 173/07/CONS, nei cui confronti ha chiesto "... *indennizzo per il disservizio, indennizzo per i danni causati, indennizzo per il mancato riscontro ai reclami, oltre le spese di procedura*" a fronte dei seguenti disservizi: 1) ritardo nella migrazione della linea telefonica; 2) mal funzionamento della linea telefonica; 3) mancata risposta ai reclami.

VISTA la successiva nota inviata a questo ufficio in data 05/07/2012 ed acquisita al prot. 4917, con la quale la parte istante, come sopra rappresentata ha chiesto di integrare l'istanza di definizione anche nei confronti di Fastweb;

VISTA la nota del 09/07.2012, prot. n. 4938 con la quale l'Ufficio di Supporto al Corecom ha comunicato alla parti, ai sensi dell'art. 15 comma 2, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti a presentare memorie e depositare documenti entro il termine di 45 giorni dal ricevimento della medesima nota ed eventuali controdeduzioni entro i successivi 10 giorni, oltre che a presentarsi all'udienza per la discussione della questione in data 6 novembre 2012;

VISTA la memoria difensiva pervenuta dall'operatore Teletu spa in data 11/09/2012, acquisita al prot. 6296;

VISTA la memoria difensiva pervenuta dall'operatore Fastweb spa in data 06/09/2012, acquisita al prot. 6208;

VISTA la memoria difensiva pervenuta dalla parte istante in data 10/09/2012, acquisita al prot. 6291;

UDITE le sole parti convenute nel corso della predetta udienza, stante la mancata comparizione della parte istante;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione del 06/11/2012, nel quale si dà atto della mancata comparizione della parte istante e della richiesta da parte degli operatori Fastweb e Teletu di deferire al Corecom Abruzzo con proprio provvedimento la res controversa;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

L'istante, come rappresentato dall'Associazione Avvocati dei Consumatori, riferiva di aver aderito ad una proposta contrattuale con Teletu nel mese di Settembre 2011 comunicando il codice di migrazione per il passaggio della linea voce e ADSL dal gestore Fastweb. In data 6/10/2011, Tele Tu, tramite sms, comunicava all'istante che, a partire dalle ore 20,00 dello stesso giorno, sarebbe stato attivo il servizio richiesto. L'istante riferisce, invece, che da quel momento la linea cessava senza che alcun servizio venisse erogato.

Il 22/11/2011, l'utente riceveva il servizio solo parzialmente, non riuscendo a ricevere telefonate da parte di alcuni operatori ed in particolar modo di Fastweb. L'utente precisa che in data 6/12/2011 la linea veniva sospesa per morosità nonostante fosse stata presentata al Corecom Abruzzo istanza di provvedimento temporaneo d'urgenza, mentre a fine dicembre l'utente otteneva il ripristino del servizio.

La società Fastweb, attraverso le proprie memorie difensive, acquisite al prot. int. n. 6208 in data 06/09/2012, rigettava ogni richiesta di parte istante, chiedendo, preliminarmente, la propria estromissione dal procedimento GU14 in quanto l'istante non avrebbe integrato la domanda di definizione nei propri confronti non chiedendo l'emissione di un provvedimento di definizione anche

nei confronti della Fastweb. Fastweb, inoltre, asseriva l'avvenuta violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato per vizio ultra petitum. Nel merito, Fastweb precisava che già in sede conciliativa era stata chiarita la propria posizione in quanto dalla documentazione agli atti era stato evidenziato che i disservizi si erano verificati in data successiva alla migrazione della risorsa numerica e ciò è confermato anche dall'istanza di definizione laddove si afferma che l'utenza fu acquisita da TeleTu in data 6/12/2011 e che, pertanto, in pari data, e non prima, si verificavano i disservizi contestati.

Inoltre, Fastweb faceva presente che a tutt'oggi l'istante risulta ancora morosa rispetto alle mensilità maturate nell'ultimo periodo del rapporto contrattuale per un importo pari ad € 295,15.

La società TeleTu, attraverso le proprie memorie difensive, acquisite al prot. int. n. 6296 in data 11/09/2012, rigettava ogni richiesta di parte istante, eccependo, nel dettaglio, quanto di seguito rappresentato.

Preliminarmente, eccepiva l'inammissibilità della richiesta di indennizzo formulata dall'utente per i disagi subiti perché considerata generica, in quanto non indicativa di specifiche norme violate (contrattuali o derivanti da Carta dei servizi, oppure da Delibere AGCOM), ed in quanto vietata dall'AGCOM sulla scorta dell'art. 19, comma 4, Del. 173/07/CONS, posto che l'operatore identifica la richiesta di indennizzo in commento con il concetto di richieste "risarcitorie".

Nel merito, l'operatore contestava ogni richiesta di storno e indennizzo presentata dall'utente, precisando che in data 7/09/2011 l'istante aderiva alla proposta TeleTu con importazione della risorsa numerica da Fastweb e l'applicazione del pian tariffario "Affari tutto compreso 41,90".

In data 10/10/2011 venivano regolarmente attivati i servizi TeleTu.

In data 11/10/2011 l'istante contattava l'operatore reclamando la presenza di disservizi a fronte della cui chiamata veniva aperto un ticket ID2032164 chiuso in data 4/10/2011 perché l'utente rifiutava la necessaria gestione tecnica. Peraltro, sull'utenza dell'istante risultava ancora attiva la borchia Fastweb che impediva all'istante l'utilizzo dei servizi TeleTu stante l'incompatibilità tra la detta borchia ed i servizi richiesti.

In data 20/10/2011 e 27/10/2011, l'utente tornava a contattare l'operatore per reclami e conseguentemente venivano aperti altrettanti ticket tecnici fino ad arrivare alla definitiva risoluzione del problema solo a seguito della rimozione della borchia Fastweb a decorrere dal 22/11/2011.

In merito alle richieste dell'utente, l'operatore allegava, a dimostrazione delle proprie tesi difensive, copia dell'avvenuto riscontro all'ulteriore reclamo del 2/11/2011; copia della proposta di abbonamento; copia della cd. "schermata art"; copia delle fatture nn. 23709931057, 23711599810, 23713207596, 23714761381 e 23716260206; copia delle Condizioni di Contratto e della Carta dei Servizi.

Con proprie controdeduzioni acquisite agli atti in data 11/09/2011, prot. 6291, l'istante obiettava all'operatore TeleTu di non poter attribuire la responsabilità del disservizio alla presenza della borchia Fastweb in quanto, senza alcun intervento tecnico sul posto, la linea aveva ripreso a funzionare dal 22/11/2011, anche se solo parzialmente. Pertanto, alla luce dei fatti esposti, chiedeva lo storno dell'insoluto se ancora pendente, l'indennizzo per il disservizio a partire dal 10/10/2011 al 6/12/2011 per i servizi voce ADSL, pos e fax, l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami e le spese di procedura.

Valutazioni in ordine al caso in esame:

1) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è proponibile ed ammissibile.

Deve invero essere rigettata l'eccezione di inammissibilità proposta da Teletu in ordine alla genericità dell'istanza. Se è vero, infatti, 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 rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni

normative o da delibere dell'Autorità, deve d'altra parte rilevarsi che, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione e sulla base della documentazione prodotta dall'istante, la domanda di risarcimento da questi svolta può, tuttavia essere interpretata e limitata come richiesta eventuale di condanna del gestore telefonico al pagamento di un indennizzo in conseguenza del disservizio subito.

Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Rispetto alla richiesta di rigetto addotta da Fasweb, la stessa viene accordata in questa sede in quanto l'istante si è limitato soltanto a richiedere l'integrazione dell'istanza nei confronti dell'operatore predetto senza tuttavia addurre le responsabilità e la corrispondente richiesta di eventuali indennizzi. Va oltremodo chiarito che, anche nel merito, sulla base della documentazione agli atti, avuto particolare riguardo alle controdeduzioni prodotte dall'istante, non viene affatto circostanziata la specifica responsabilità dell'operatore Fastweb.

II) Nel merito

In base alla documentazione disponibile in atti, deve preliminarmente evidenziarsi che la vicenda oggetto della presente disamina rappresenta un caso di: 1. Ritardo nel rilascio della linea telefonica/sospensione del servizio; 2. Malfunzionamento; 3. Mancata risposta ai reclami.

II.1) Ritardo nell'espletamento della procedura di migrazione.

Con riguardo alla prima contestazione, inerente il ritardo nell'espletamento della procedura di trasferimento dell'utenza n° da Fastweb a TeleTu, dall'istruttoria condotta alla luce della documentazione acquisita dalle parti, è emerso che, come asserito dalla parte convenuta, in data 7/09/2011 veniva aperta apposita stringa di dismissione dell'utenza in parola su notifica dell'"OLO" Fastweb s.p.a. in qualità di operatore *recipient* e che la procedura si concludeva in data 10/10/2011. Ciò si evince chiaramente anche dalla schermata di migrazione allegata alla memoria di TeleTu.

Come confermato anche dall'istante, è proprio dall'avvenuto passaggio a TeleTu che avevano origine i disservizi in commento.

In ordine al cambiamento dei fornitori di accesso, l'AGCOM – nell'intento di dettare 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 dall'art. 1, comma 3 della L. 40/2007 – ha adottato la delibera 274/07CONS, con cui 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. In particolare, l'art. 17, comma 2, dell'atto deliberativo sopra menzionato, stabilisce 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.

Si osserva che il disposto del citato art. 17 ribadisce principi già sanciti da alcune previsioni del Dlgs. 259/2003, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche", richiamate anche nella delibera 274/07/CONS, 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 tra utente ed operatore (art. 70, comma 1, lett. b)). A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna a data certa, indicata dal *recipient*, (c.d. DAC, Data di Attesa Consegna) in fase di invio dell'ordine sulla base dell'indicazione del cliente.

Sotto questo punto di vista si osserva, pertanto, anche alla luce delle Condizioni generali di contratto, prodotte dall'operatore Teletu, che il termine per l'adempimento della richiesta migrazione è di 30 giorni, decorrenti dalla prima richiesta di rilascio della linea che, nel caso di specie, è stata avanzata in data 07/09/2011.

Poiché, quindi, gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo rispetto alla richiesta prestazione di migrazione della propria utenza verso altro gestore, l'operatore per escludere la propria responsabilità deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono

stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa del medesimo.

Nel caso di specie, come dimostrato da Teletu, anche attraverso la produzione della schermata c.d. ART 3, la migrazione della risorsa numerica risulta avvenuta entro i 30 giorni previsti dalle condizioni generali di contratto. A ciò si aggiunga che tale circostanza risulta pacifica già dalla lettura dell'istanza di definizione, laddove lo stesso istante afferma che l'utenza in data 06/10/2011 migrava verso l'operatore Teletu e che da quel momento si verificavano i disservizi. Per tutto ciò, si ritiene, pertanto, che la richiesta di indennizzo per ritardo nell'espletamento della procedura di migrazione non possa trovare accoglimento.

II.2) Indennizzo per mal funzionamento

L'istante ha dedotto che in data 06/10/2011, data in cui la risorsa numerica veniva attivata dall'operatore Teletu, come comunicatogli attraverso un sms, la linea cessava senza che nessun servizio venisse erogato e che solo in data 22/11/2011 il servizio riprendeva a funzionare anche se solo parzialmente.

Ai sensi dell'art. 3, comma 4 della Delibera 179/03/CSP, gli organismi di telecomunicazione sono tenuti ad erogare i servizi dedotti in contratto in modo regolare, continuo e senza interruzioni ed, in caso di interventi di manutenzione programmati, che comportino l'interruzione dei servizi offerti, debbono preavvisare gli utenti, con mezzi adeguati e con specifica indicazione della presumibile durata delle interruzioni stesse. L'operatore Teletu, nelle proprie memorie difensive, ammette di aver ricevuto da parte dell'utente delle segnalazioni di disservizio, rispetto alle quali sono stati aperti i relativi Ticket tecnici in data rispettivamente 20/10/2011 e 27/10/2011 e che il disservizio lamentato si è protratto fino al 22/11/2011. E' di tutta evidenza, quindi, che l'operatore Teletu, nonostante l'apertura dei nominati Ticket tecnici, non sia comunque riuscito a garantire con continuità l'erogazione del servizio, né ha provveduto alla risoluzione del problema, vista la ripetitività delle segnalazioni ricevute relativamente alla presenza del disservizio.

Ne discende che, nel caso specifico, alcun valore probatorio può essere riconosciuto alle asserzioni di Teletu in ordine alla indisponibilità dell'istante della rimozione del dispositivo della borchia Fastweb ancora presente che avrebbe causato i ritardi nella riparazione del guasto, in quanto rimaste sfornite di prova.

Considerato, quindi, che per il periodo che va dal 06/10/2011 al 21/11/2011 vi è stata una erogazione del servizio non continuativa imputabile esclusivamente a Teletu e che lo stesso operatore non ha provveduto ad una tempestiva e definitiva risoluzione del problema, si ravvisa nella fattispecie un inadempimento contrattuale che, in quanto tale, implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito ai sensi dell'art. 5, comma 2 della delibera 73/11/CONS.

Alla luce di quanto sopra, i giorni interessati dal malfunzionamento del servizio da indennizzare ammontano complessivamente a 47. Pertanto, in applicazione del combinato disposto dell'art. 5, comma 2 e dell'art. 12, comma 2 della delibera sopra richiamata, la somma da corrispondere all'istante deve essere così determinata: $47 \times 5,00$ (pro die ai sensi dell'art. 12, comma 2) $\times 2$ (servizi voce e ADSL).

Non si ritiene invece indennizzabile per mal funzionamento il periodo successivo alla data del 22/11/2011, in quanto dalle fatture allegate alla memoria depositata da Teletu, ed in particolare nei prospetti di dettaglio delle chiamate, è presente abbondante traffico telefonico che denota sicuramente un corretto funzionamento del servizio in uscita.

III.3) Indennizzo mancata risposta ai reclami

Ai sensi dell'art. 8, comma 4 della delibera AGCOM 179/03/CSP, qualora un utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto, comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto. La finalità di prevedere l'obbligatorietà di una risposta al reclamo in forma scritta nei casi di rigetto è evidentemente quella di fornire all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, idoneo a riequilibrare le posizioni delle parti in un rapporto che, fisiologicamente, nasce come squilibrato in favore dell'operatore di telecomunicazioni, data la struttura con cui esso opera. La mancata risposta al reclamo, per tali ragioni, nonché in quanto costituente inadempimento contrattuale, giustifica il

riconoscimento all'utente di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", ai sensi dell'art. 11, comma 2 della richiamata delibera 179/03/CSP. Tuttavia, nel caso di specie l'operatore ha documentato di aver risposto nei termini ai reclami prodotti dall'istante, come si evince dalla nota allegata alla memoria difensiva, tra l'altro dimostrando anche di averlo fatto nel rispetto dei termini previsti dall'art. 7.3 delle proprie Condizioni generali di contratto.

Per tutti i suesposti motivi non si ritengono sussistere i presupposti per riconoscere l'indennizzo ex art. 11 della delibera 73/11/CONS.

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda proposta dal _____, per il tramite _____ dell'Associazione Avvocati dei Consumatori, sia da accogliere nei termini di cui in motivazione;

VISTE le linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CORECOM in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con deliberazione Agcom 529/09/CONS con particolare riferimento alla parte III.4.4 recante disposizioni e criteri per la liquidazione degli indennizzi;

RITENUTO per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti dall'AGCOM, non si ritiene possano essere liquidate, stante la mancata partecipazione della parte istante alle udienze relative al tentativo obbligatorio di conciliazione e a quella di discussione relativo al presente procedimento, ai sensi dell'art. 19, comma 6 delibera Agcom 173/07/CONS;

VISTO l'art. 19, comma 7, allegato A della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa di supporto al Corecom la definizione di controversie di modesta entità che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 euro al dirigente;

VISTA la relazione istruttoria e la proposta del responsabile del procedimento;

DISPONE

L'accoglimento nei termini di cui in motivazione, dell'istanza presentata da _____, per il tramite _____ dell'Associazione Avvocati dei Consumatori, in data 03/07/2012.

Per effetto di quanto sopra, la società Teletu è tenuta a corrispondere mediante assegno o bonifico bancario le seguenti somme, determinate come in motivazione:

1. l'importo di euro 470,00, a titolo di indennizzo per mal funzionamento dei servizi voce ed ADSL, relativi alla risorsa numerica _____, ai sensi delle disposizioni di cui all'allegato A della delibera 73/11/CONS;

La somma così determinata a titolo di indennizzo dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della delibera Agcom 173/07/CONS.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del Corecom nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Teletu s.p.a. è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento del presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

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 del Lazio, in sede giurisdizionale 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.

**Il Dirigente del Servizio Amministrativo
di Supporto alle Autorità Indipendenti**

dott.ssa Michela Leacche

