

DELIBERA N. 041/2021/CRL/UD del 01/10/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**D. MXXX/FASTWEB XXX
(LAZIO/D/813/2017)**

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 01/10/2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

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

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, 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, approvato con delibera 395/17/CONS;

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 del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

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 indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente presentata in data 25.9.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato nei confronti di Fastweb xxx (di seguito per brevità "Fastweb") il mancato trasloco della linea fissa e Adsl nel giugno 2015, la mancata risposta ai reclami e il rimborso di 112,00 euro come deposito cauzionale.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nei propri scritti difensivi, l'istante ha dichiarato che in data 23 giugno 2015 richiedeva a Fastweb il trasloco della linea a causa del trasferimento da Roma a Orte. In data 8 agosto 2015 scadevano i 45 giorni previsti contrattualmente per il completamento del trasloco. Nei mesi successivi l'utente inviava numerosi reclami senza ricevere alcuna risposta tanto che a novembre 2015 provvedeva a recedere dal contratto. L'istante ha lamentato di non aver avuto alcuna risposta ai reclami e ha sostenuto che Fastweb avrebbe dovuto rimborsare la somma di Euro 112,00 di deposito cauzionale per l'opzione di pagamento delle fatture tramite bollettino, ma Fastweb avrebbe rifiutato tale rimborso.

Per i motivi di cui sopra, l'istante chiede:

- l'indennizzo di Euro 2250,00 per mancato trasloco della linea fissa e Adsl;
- la restituzione di Euro 112,00 quale deposito cauzionale per l'opzione del pagamento delle fatture tramite bollettino postale;
- l'indennizzo di Euro 70,00 per mancata risposta ai reclami.

2. La posizione dell'operatore

Fastweb, con memoria tempestivamente depositata, ha contestato la fondatezza delle domande, sostenendo che il Sig. Mxxx chiedeva il trasloco della linea fissa e adsl da Roma a Orte in data 26 giugno 2016. Fastweb eccepiva il fatto che il Sig. Mxxx stava traslocando in altra Provincia, pertanto, non avrebbe potuto mantenere la numerazione. Fastweb, nonostante questo, provvedeva a contattare Telecom per ben due volte, chiedendo di poter attivare la linea ma Telecom rifiutava. Fastweb sosteneva di aver riconosciuto all'utente la somma di Euro 25,00 per il mancato trasloco e che il 2 luglio 2015 l'utente lo avrebbe incassato. Fastweb, sosteneva, in ultimo, che il reclamo era stato inviato oltre la data di chiusura del contratto, pertanto, non indennizzabile.

3. Repliche della controparte

Il Sig. Mxxx con memoria di replica sosteneva che il rimborso di euro 25,00 riguarda fatture di Fastweb regolarmente emesse dall'operatore e pagate dall'utente, nonostante l'assenza del servizio.

4. Motivazione della decisione

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

4.1 Sul mancato trasloco

L'istante lamenta il ritardo nel trasloco della linea voce e della linea ADSL, dall'8.8.2015 (già detratti i 45 gg contrattualmente previsti per la procedura di trasloco), la mancata risposta ai reclami, il mancato rimborso della somma di € 112,00 a titolo di deposito cauzionale.

Al riguardo, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (ex multis Cass. SS.UU. n. 13533/2001; Cass. n. 2387/2004; Cass. 1743/2007; Cass. 26953/2008; Cass. 15677/2009; Cass.936/2010), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nel merito si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni (delibera Agcom n.179/03/CSP), e secondo il consolidato orientamento dell'Agcom, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, nel caso in cui l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni generali di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a 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 dell'operatore.

L'operatore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo.

Nella fattispecie spettava, dunque, all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente

convenuti, o di provare che l'impossibilità della prestazione è stata determinata da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili.

Orbene, l'operatore si è limitato ad asserire che la richiesta di trasloco non sarebbe stata possibile per diniego di Telecom senza, tuttavia, aver dato prova di avere informato l'utente delle difficoltà incontrate. Assume, pure, di avere riconosciuto € 25,00 a titolo di indennizzo per mancato trasloco.

È oltremodo evidente come la difesa del gestore non convinca e non è sufficiente ad esimerlo da responsabilità per il disservizio occorso all'istante e per il quale l'operatore deve ritenersi responsabile a titolo di mancato trasloco della linea voce dall'8.8.2015 al 23.11.2015.

Spetta, pertanto, all'istante l'indennizzo di cui all'art. 3, comma 1, del Regolamento di cui all'Allegato "A" alla Deliberazione 73/11/CONS per il mancato trasloco della linea voce ed adsl dall'8.8.2015 al 23.11.2015 nella misura complessiva di € 1.605,00.

Per tutto il periodo di mancata fruizione del servizio l'istante ha diritto, pure, allo storno della fatturazione emessa.

Anche l'indennizzo da "mancata risposta la reclamo" può trovare accoglimento nella misura richiesta dall'istante di € 70,00 dal momento che risultano diversi reclami in merito in atti.

Vale la regola dell'indennizzo unitario in presenza di più reclami afferenti la medesima fattispecie indennizzatoria.

Deve essere invece rigettata la domanda di rimborso di € 112,00 dal momento che non vi è prova dell'addebito né, tantomeno del relativo pagamento.

5. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di € 50,00 (cinquanta/00) da porsi a carico di Fastweb, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Tutto quanto sopra premesso,

IL CORECOM LAZIO

Vista la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. A parziale accoglimento della domanda del Sig. D. Mxxx, Fastweb xxx è tenuta allo storno delle le somme contabilizzate durante il periodo di disservizio, nonché al pagamento della somma di € 50,00 a titolo di spese di procedura, nonché ex all'art. 3, comma 1, della deliberazione 73/11/CONS al pagamento della seguenti somme maggiorate degli interessi

legali dalla domanda al soddisfo, a mezzo assegno intestato all'istante e da recapitarsi presso l'indirizzo di fatturazione:

- € 1605, a titolo di indennizzo da “mancato trasloco”
 - € 70,00 a titolo di indennizzo da “mancato risposta al reclamo”.
2. 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.
 3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
 4. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il presente decreto è notificato alle parti e pubblicato sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 01/10/2021

Il Dirigente
Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente
Avv. Maria Cristina Cafini

F.TO