AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 043/2021/CRL/UD del 01/10/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. SXXX/FASTWEB XXX
(LAZIO/D/697/2017)

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 18.7.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

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 2016, la mancata risposta ai reclami e la fatturazione indebitamente incassata.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nei propri scritti difensivi, l'istante ha dichiarato che in data 28 gennaio 2016 richiedeva a Fastweb il trasloco della linea a causa del trasferimento verso un nuovo indirizzo. In data 17 marzo 2016 veniva effettuato il sopralluogo del tecnico Fastweb; intanto trascorrevano i 60 giorni previsti contrattualmente e nessuna comunicazione di Fastweb veniva ricevuta dall'utente. Il Sig. Sxxx contattava più volte l'operatore al servizio clienti senza successo, tanto che il 19 aprile 2016 chiedeva la disdetta del contratto all'operatore. L'istante ha lamentato di non aver avuto alcuna risposta ai reclami e ha sostenuto che Fastweb avrebbe continuato ad incassare le fatture.

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

- l'indennizzo di Euro 765,00 per 51 giorni per mancato trasloco;
- la restituzione di Euro 387,22 per le fatture indebitamente incassate;
- l'indennizzo di Euro 586,00 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. Sxxx chiedeva il trasloco della linea il 28 gennaio 2016, pretendendo che il trasloco avvenisse il 1 febbraio 2016. Nel modulo del trasloco inviato dall'utente a pagina 2 si legge chiaramente che la richiesta del trasloco deve pervenire all'operatore 60 giorni, prima altrimenti Fastweb non garantisce la continuità dei servizi. Il modulo di trasferimento Fastweb l'ha ricevuto il 28 gennaio 2016 e il termine per l'effettuazione del servizio sarebbe stato il 28 marzo 2016, rispettando i 60 giorni. Fastweb chiedeva al proprietario delle infrastrutture Telecom Italia la possibilità di effettuare il trasloco della numerazione del sig. Sxxx entro i termini stabiliti, ma Telecom bocciava tale richiesta in data 22 marzo 2016 per identificativo centrale errata. Fastweb avrebbe inviato altra richiesta a Telecom a maggio 2016 che veniva rifiutata dal momento che il cliente aveva inviato la disdetta del contratto il 19 aprile 2016. Il contratto cessava il 29 maggio 2016. Fastweb sosteneva, inoltre, che nessun reclamo era pervenuto. In merito alla richiesta di rimborso delle fatture, l'operatore sosteneva di aver inviato assegni al Sxxx. Ovvero assegni di traenza inviati direttamente dall'istituto bancario, che non sono stati incassati ma riaccreditati. Fastweb non si riteneva, dunque, responsabile, avendo rispettato i termini contrattuali.

3. Repliche della controparte

Il Sig. Surace con memoria di replica sosteneva che l'art. 7 delle CGC prevede un termine di 30 giorni per il trasloco e non 60 giorni. Sosteneva, inoltre, che i reclami erano stati inviati a Sky essendo titolare della formula Home Pack.

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, l'assenza di qualsivoglia informazione circa eventuali impedimenti e/o ostacoli al buon fine del trasloco, la mancata risposta ai reclami.
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.
Nel caso in esame, l'istante ha dichiarato, ed il gestore non ha contestato, di aver richiesto il trasloco della linea voce e della linea ADSL in data 28.1.2016. Il gestore, in base a quanto statuito dalle CGC avrebbe dovuto eseguire tali operazioni entro i successivi trenta giorni (non si condivide, perché non provato, il diverso termine di 60 gg invocato dal gestore).
L'operatore, quindi, deve ritenersi responsabile per il ritardo nel trasloco della linea voce e adsl per il tempo e nella misura individuata dall'istante spettando allo stesso un indennizzo omnia di € 765,00 per la violazione dell'art. 3, comma 1, del Regolamento di cui all'Allegato "A" alla Deliberazione 73/11/CONS.
Quanto all'indennizzo da mancata risposta al reclamo, l'unico valido reclamo in atti è quello inviato a mezzo pec a SKY.
Gli abbonamenti Home Pack prevedono due diversi contratti per cui, in merito alla fatturazione ciascuna società fattura distintamente anche se l'addebito è unico. La contestazione andava inviata a Fasweb. A tale titolo, pertanto, non essendo provata la ricezione del reclamo da parte di Fastweb, alcuna somma può essere riconosciuta.
All'istante spetta, invece, il rimborso delle somme illegittimamente incassate da Fastweb in assenza di fornitura del servizio dal momento che il gestore, pur ammettendo il relativo incasso e non contestando l'importo indicato dall'utente, non ha provato la restituzione delle somme.
Spetta pertanto all'istante la restituzione della somma di € 387,22.

4.2 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. A. Sxxx, Fastweb xxx è tenuta al pagamento della somma di € 50,00 a titolo di spese di procedura, nonché al pagamento dei seguenti importi, maggiorati degli interessi legali dalla domanda

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

- ✓ € 765,00 per ritardo nel trasloco della linea voce e adsl ex art. 3, comma 1, deliberazione 73/11/CONS;
- ✓ € 387,22 a titolo di restituzione di somme indebitamente percepite.

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. E' 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