IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la L. 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;

VISTA la L. 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*;

VISTO il D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l'art. 10;

VISTA la deliberazione di Comitato del 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTO il Regolamento interno del Co.Re.Com., approvato con propria deliberazione 7 novembre 2013, n. 63;

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Regione Lombardia e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione A.G.Com. 179/03/CSP, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 73/11/CONS, *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza presentata in data 26 febbraio 2013, con cui il sig. XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore Fastweb S.p.A. ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE le note del 4 marzo 2013 e del 6 maggio 2013, con le quali il funzionario responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita

controversia, e ha invitato le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa fissata per il 5 giugno 2013;

VISTO il verbale dell'udienza del 5 giugno 2013;

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

VISTA la proposta di decisione del dirigente dell'Ufficio ai sensi dell'art. 19 del *Regolamento*;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 26 febbraio 2013, il sig. XXX XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore Fastweb S.p.a, ai sensi degli art. 14 e ss. Del. A.G.Com. 173/07/Cons, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, in relazione a servizi di telefonia fissa e riguardante, in particolare, il mancato inserimento di dati nell'elenco telefonico.

L'Avv. XXX XXX, nella propria istanza di definizione amministrativa della controversia (prot. n. 2013/4051):

- lamenta il mancato inserimento dei propri dati professionali (indirizzo dello studio legale e relativi recapiti telefonici: XXX e XXX) negli elenchi telefonici a partire dall'anno 2006/2007 (e produce copie degli elenchi "*Pagine Bianche*" relativi agli anni 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012 e 2012/2013), nonostante un primo reclamo inviato all'operatore il 9 ottobre 2006 (racc. A/R agli atti, ricevuta da Fastweb il 13 ottobre 2006) e un successivo reclamo del 25 gennaio 2011 (racc. A/R agli atti, ricevuta da Fastweb il 31 gennaio 2011);
- precisa che nell'elenco dell'anno 2009/2010 è stata pubblicata solo una delle due numerazioni relative allo studio professionale (come dimostrato da copia delle Pagine Bianche allegata all'istanza);
- precisa, inoltre, nel reclamo del 2011, di avere prestato il consenso all'inserimento dei propri dati negli elenchi telefonici, tanto è vero che gli stessi dati (indirizzo dello studio e relative numerazioni) compaiono sulle Pagine Bianche *on line* (come si evince da *print screen* dal sito *Paginebianche.it* allegata all'istanza).
- formula richiesta di indennizzo di € 5.600,00, pari a € 800,00 per ogni anno di mancato inserimento nell'elenco telefonico, oltre a € 400,00 per ciascuno dei due reclami non riscontrati dall'operatore.

A seguito di comunicazione di avvio del procedimento (prot. 4501/2013 del 4 marzo 2013), l'operatore Fastweb in data 3 aprile 2013 ha inviato propria memoria di replica nella quale dichiara quanto segue:

- l'avvenuta pubblicazione dei recapiti dell'avv. XXX *on line*, circostanza che risulta confermata dall'utente, "*ottempera pienamente agli oneri imposti ai gestore di telefonia dalla normativa in materia*", essendo la pubblicazione telematica alternativa a quella cartacea (cfr. art. 55 d.Lgs. 259/03, *Codice delle Comunicazioni Elettroniche*);
- sotto il profilo negoziale, atteso che secondo l'art. 14 *Condizioni generali di contratto Fastweb*, "*i dati del Cliente verranno inseriti gratuitamente nell'elenco abbonati che Fastweb direttamente e/o indirettamente potrà predisporre e diffondere al pubblico in*

formato cartaceo o elettronico, e anche a mezzo Internet", la pubblicazione telematica risulta alternativa a quella cartacea anche in base della disciplina negoziale;

- Fastweb non solo ha provveduto ad inserire nell'apposito Data Base Unico i dati del Cliente ai fini della continuativa pubblicazione da parte dell'editore Seat Pagine Gialle S.p.a. sugli elenchi Telematici *Pagine Gialle*, ma sino all'anno 2005, e dunque prima della costituzione del DBU, avvenuta nel 2004, ha inserito i dati dell'utente nell'elenco elettronico dei propri abbonati accessibile dal sito www.fastweb.it;
- in merito ai pretesi indennizzi, gli stessi dovranno essere liquidati, in via equitativa, sulla base dell'effettivo disagio patito dall'istante, atteso che, nel caso dell'avv. XXX, la rintracciabilità del professionista è garantita, più che dall'inserimento dei dati nell'elenco generale (*"che neppure ha una finalità 'merceologica', differentemente da elenchi specialistici quali 'Pagine Gialle'"*), dalla presenza dei medesimi dati nei motori di ricerca della Cassa Forense e dell'Ordine degli Avvocati di Milano;
- ai reclami presentati dall'utente è sempre stato dato adeguato riscontro: al primo (del 2006) per fatti concludenti, attraverso l'effettiva pubblicazione dei numeri dell'istante anche sull'elenco cartaceo; al secondo, attraverso comunicazione via e-mail del 10 febbraio 2011 (come risulta da documentazione prodotta dalla stessa parte istante).

Con nota del 29 maggio 2013 l'avv. XXX ha replicato alla memoria dell'operatore, contestando l'asserita alternatività tra pubblicazione *on line* e pubblicazione su supporto cartaceo dei dati relativi agli utenti telefonici e precisando che il mancato inserimento negli elenchi, per costante giurisprudenza di merito, determina per l'abbonato imprenditore/professionista un pregiudizio *"difficilmente rimediabile"*, oltre che *"grave ed irreparabile"*, e ha richiesto un indennizzo ulteriore per il mancato inserimento nell'elenco telefonico per l'anno 2013/2014.

In data 5 giugno 2013 (a seguito di convocazione del 6 maggio 2013, prot. n. 2013/9227) si è svolta udienza istruttoria durante la quale Fastweb: si dichiarava disponibile a transigere la controversia indennizzando l'istante con somma pari ad € 2.000,00, eccettiva l'inammissibilità delle domande contenute nell'istanza di definizione e nella memoria di replica, relative all'indennizzo per il mancato inserimento negli elenchi relativi agli anni 2012/2013 e 2013/2014 (in quanto da considerare ulteriori rispetto alle richieste formulate nell'istanza di definizione), rilevava l'assenza di prove relativamente alla mancata pubblicazione nell'elenco 2006/2007, ribadiva l'avvenuto riscontro ai reclami. L'avv. XXX, rifiutata la proposta conciliativa avanzata dall'operatore, rilevava *"non sussistere un problema di petitum poiché la causa petendi riguarda la mancata pubblicazione negli elenchi e l'elenco 2013/2014 è stato reso noto in corso di procedura"* e, quanto all'elenco 2006/2007, sottolineava come la circostanza della mancata pubblicazione fosse stata oggetto dei reclami proposti all'operatore, sul contenuto dei quali non c'è mai stata contestazione da parte di Fastweb.

Motivi della decisione

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento. Si osserva altresì che la memoria di replica dell'avv. XXX del 29 maggio 2013 è stata presentata oltre i termini previsti dall'art. 16 del *Regolamento* e, pertanto, quanto in essa dedotto e richiesto non potrà essere utilizzato e valutato ai fini della decisione della controversia in esame.

1. Sul mancato inserimento nell'elenco telefonico

Venendo al merito della questione, alla luce di quanto emerso dall'istruttoria condotta, nonché delle previsioni normative e regolamentari rilevanti ai fini della definizione del caso

in esame, è configurabile una responsabilità in capo all'operatore Fastweb per il mancato inserimento nell'elenco telefonico dei dati relativi all'attività professionale dell'avv. XXX.

Come è noto, il diritto all'inserimento delle utenze nell'elenco telefonico, già sancito dall'art. 17, comma 1, lett. a), D.P.R. 318/97, che impegnava l'Autorità a provvedere affinché l'elenco degli abbonati al servizio di telefonia vocale fosse reso disponibile agli utenti, in uso gratuito, *“su supporto cartaceo o elettronico a richiesta”*, e dall'art. 20 D.P.R. 11 gennaio 2001, n. 77, è stato espressamente ribadito dall'art. 55 del D.lgs. 259/2003, in base al quale *“Sono accessibili agli utenti finali (...): a) almeno un elenco completo relativo alla rete urbana di appartenenza in una forma, cartacea, elettronica o in entrambe le forme, approvata dall'Autorità e aggiornato a scadenze regolari ed almeno una volta l'anno; b) almeno un servizio completo di consultazione degli elenchi”*. A sostanziale completamento di tali disposizioni, l'art. 4, comma 3, lett. f), Del. A.G.Com. 179/03/CSP ha previsto che *“gli organismi di telecomunicazioni si impegnano a informare gli utenti del loro diritto di scelta di essere inseriti o meno negli elenchi telefonici a disposizione del pubblico e circa le modalità dell'inserimento, della modifica, dell'utilizzo e della cancellazione dei dati personali, nonché le modalità di fornitura degli elenchi secondo quanto stabilito dalle delibere n. 36/02/CONS e n. 180/02/CONS”*.

Dunque, a fronte del diritto dell'utente così come sancito dalle norme appena richiamate, è posto in capo ai gestori un preciso e stringente onere informativo che riguarda, fra l'altro, anche il *quomodo* dell'inserimento nell'elenco e della fornitura (cartacea, telematica o entrambe) dello stesso.

Dall'istruttoria condotta non emerge innanzi tutto alcun elemento atto a provare che Fastweb abbia adempiuto a tali oneri, nè vi è stata alcuna contestazione, da parte dell'operatore, di quanto dedotto dall'utente nel primo reclamo (del 9 ottobre 2006) in merito alla mancata ricezione della modulistica idonea a richiedere l'inserimento negli elenchi telefonici.

Va inoltre rilevato che quanto asserito da Fastweb nella propria memoria in merito alla sola pubblicazione *on line*, ovvero il fatto che la stessa, stante l'alternatività delle forme di pubblicazione, *“ottempera pienamente agli oneri imposti ai gestore di telefonia dalla normativa in materia in merito”*, non vale a sollevare l'operatore da una responsabilità per inadempimento: all'alternatività delle modalità di fornitura degli elenchi non corrisponde invero una discrezionalità in capo al gestore sulla scelta del tipo di elenco – cartaceo o telematico - nel quale inserire i dati dell'utente. Scelta che, considerando la duplice forma, cartacea e telematica, con cui vengono pubblicate la Pagine Bianche, spetta invece a quest'ultimo, in base alle informazioni fornite dal gestore anche in ossequio ai principi di buona fede e diligenza nell'esecuzione del contratto.

Nel caso in esame poi, vi è stata una esplicita richiesta dell'utente, formulata con i reclami del 2006 e del 2011, volta ad ottenere la pubblicazione dei propri dati sull'elenco cartaceo, cui peraltro, non è seguita una condotta di Fastweb soddisfacente delle esigenze manifestate dal cliente; né Fastweb ha fornito idonee motivazioni circa l'omissione e circa l'inserimento solo parziale dei recapiti dell'avv. XXX nell'elenco dell'anno 2009/2010.

E non vale ad escludere la responsabilità di Fastweb quanto dichiarato dal medesimo operatore in merito all'inserimento dei dati dell'istante nel DBU o nell'elenco elettronico dei propri abbonati accessibile dal sito www.fastweb.it: circostanze peraltro non confermate da alcun elemento probatorio.

Alla luce delle predette considerazioni, acclarata la responsabilità della società Fastweb in assenza di prova contraria, trovano applicazione gli artt. 10 e 12, comma 3, c.d. *Regolamento indennizzi* (All. A, Del. A.G.Com. 73/11/CONS) che definiscono la misura

degli indennizzi per la fattispecie specifica di omessa o errata indicazione negli elenchi telefonici pubblici. Tale misura viene indicata nel parametro annuale di € 200,00 (nel caso in esame da applicare in misura pari al quadruplo, data la natura affari dell'utenza oggetto di disservizio) sulla base delle seguenti considerazioni: *“il calcolo dell'indennizzo non potrà che essere parametrato agli anni di perduranza del disservizio, stante la cadenza annuale di pubblicazione degli elenchi. Pertanto si ritiene congruo fissare la misura dell'indennizzo applicabile a tale fattispecie in euro 200,00 per ogni anno di disservizio, in considerazione del fatto che - a meno di una grave incuria da parte dell'operatore - presumibilmente tali disservizi sono destinati ad esaurirsi in un solo anno, e dunque la predetta somma risulta ragionevolmente congrua a coprire non solo il pregiudizio subito dall'utente in termini di perdita di contatti, ma anche le spese necessarie alla risoluzione dell'inconveniente”*.

Nel caso in esame, seppure non può negarsi la perdurante condotta omissiva dell'operatore (che ben può integrare la *“grave incuria”* cui fa riferimento l'Autorità), nella quantificazione complessiva dell'indennizzo non possono del pari omettersi alcune circostanze idonee a ridurne sensibilmente l'ammontare, onde evitare che lo stesso si tramuti in un ingiustificato arricchimento. Innanzi tutto, va sottolineato che tra il 9 ottobre 2006 (data della prima segnalazione) e il 25 gennaio 2011 (data della seconda e ultima segnalazione) l'utente non ha più rivolto a Fastweb alcun reclamo - che, come si sa, rappresenta lo strumento per rendere edotto il gestore circa eventuali disservizi, in modo che lo stesso possa essere messo nelle condizioni di intervenire per risolvere le problematiche lamentate dal cliente (cfr. art. 1, All. A, Del. A.G.Com. 179/07/CONS). Se è vero che per la specifica tipologia del disservizio in questione è possibile che il cliente acquisisca contezza del problema solo tardivamente, è anche vero che la mancanza di segnalazioni per quasi cinque anni denota quantomeno uno scarso interesse per il disservizio subito (si veda in tal senso il punto III.5.3. della citata Del. A.G.Com. 73/11/CONS).

In secondo luogo, va evidenziato che, stando a quanto dichiarato dalla stessa parte istante, seppure assenti dalle Pagine Bianche cartacee, i recapiti dello studio professionale dell'avv. XXX compaiono correttamente negli elenchi *on line*.

Infine, va considerato che, a prescindere da qualsiasi prova in ordine alla natura e alla quantificazione del danno patito dall'istante, l'inserimento del nominativo di aziende/imprese commerciali/professionisti nell'Elenco Pagine Bianche non riveste, nella normalità, alcuna finalità pubblicitaria, come invece accade per le *Pagine Gialle* e le *Pagine Utili* (dove il nominativo e l'utenza telefonica vengono pubblicati non in ordine alfabetico bensì con riguardo alla categoria produttiva/commerciale o di servizi di appartenenza).

Tutto ciò considerato, si ritiene equo ricalcolare l'indennizzo richiesto dall'utente nell'istanza del febbraio 2013, e computato in ragione di € 800,00 l'anno per sette anni, per un totale di € 5.600,00, riducendolo della metà, per complessivi € 2.800,00.

2. In merito alla mancata risposta ai reclami

La richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami formulata dall'istante può essere accolta solo in parte, atteso che, come risulta dalla stessa documentazione allegata all'istanza, Fastweb ha provveduto a fornire riscontro alla segnalazione del 25 gennaio 2011 mediante *e-mail* del 10 febbraio 2011. Quanto invece al reclamo del 9 ottobre 2006, non risulta agli atti alcuna prova dell'avvenuto riscontro, né può dirsi provata, a fronte della contestazione dell'avv. XXX – che lamenta il mancato inserimento nell'elenco per l'anno 2007/2008, successivo al reclamo – e in assenza di elementi atti a confermarla, la circostanza, dedotta dall'operatore, dell'avvenuto riscontro *“per fatti concludenti”*. In

relazione all'omessa risposta al primo reclamo, dunque, va riconosciuto all'utente un indennizzo pari ad € 300,00, come stabilito dall'art. 11, comma 1, c.d. *Regolamento indennizzi* (All. A, Del. A.G.Com. 73/11/CONS).

3. Sulle spese del procedimento

In base all'art. 19, comma 6, *Regolamento*, nel provvedimento decisorio il Co.Re.Com. può disporre il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità.

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, e in particolare la presenza del gestore alle udienze di conciliazione e di discussione e la formulazione da parte del medesimo di proposte per la soluzione bonaria della vertenza, si ritiene equo liquidare a favore dell'utente la somma di € 50,00.

Alla luce di tutte le considerazioni esposte;

VISTO il parere del Servizio Studi e documentazione legislativi e Assistenza legale in data 31 luglio 2009 in ordine alla necessaria continuità delle funzioni esercitate dal Co.Re.Com per delega dell'A.G.Com;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza dell'avv. XXX XXX, che la società Fastweb S.p.A. sia tenuta a liquidare, tramite assegno o bonifico bancario, in favore dell'istante:

- la somma di euro 2.800,00 (duemilaottocento/00) a titolo di indennizzo per il mancato inserimento dei dati dell'istante negli elenchi telefonici di Milano e provincia, delle annualità 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012 e 2012/2013;
- la somma di € 300,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo del 9 ottobre 2006;
- la somma di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.
dott. Massimiliano Della Torre

La Presidente del Co.Re.Com.
dott.ssa Federica Zanella

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4 della delibera 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, *Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile*.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

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 provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.
dott. Massimiliano Della Torre