

DELIBERA N. 174/2022/CRL/UD del 04/08/2022
G. MXXX / FASTWEB S.P.A.
(PROCEDIMENTI RIUNITI LAZIO/876-1162-1163/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 04/08/2022;

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 Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed 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 (Corecom);

VISTA la Deliberazione 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 Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTE le istanze del Sig. G. Mxxx;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Il sig. Mxxx ha presentato tre diverse istanze di definizione, successivamente riunite per opportunità processuale stante l'identità dei soggetti e la natura delle contestazioni. In particolare, la parte istante contestava:

- Con riferimento all'Istanza n°876/2017:
 1. Il mancato rispetto della velocità minima di navigazione internet garantita dalla regolamentazione vigente (a tal fine depositava schermata del test "Ne.Me.Sys");
 2. Violazione da parte del Gestore dei principi contrattuali di trasparenza, con espresso riferimento all'asserita impossibilità di verificare i dettagli del traffico voce;
 3. I costi di recesso, in quanto l'interruzione del rapporto si rendeva necessaria a causa del contegno inadempiente dell'Operatore,
- Con riferimento alle istanze n°1162/2017 e n°1163/2017:
 1. Doppio addebito di ricarica sulla linea Mobile;
 2. Anomalia sul credito residuo accreditato a seguito di procedura portabilità;
 3. La mancata trascrizione delle telefonate avvenute tra l'utente ed il call center dell'Operatore, in occasione dell'attivazione del contratto;
 4. Taluni addebiti anomali afferenti i mesi di ottobre e novembre 2016;
 5. La mancata sostituzione, in vigenza della garanzia legale, di parti dello smartphone acquistato con offerta commerciale dell'Operatore.
 6. L'errore di fatturazione per difformità con le condizioni contrattuali oltre all'addebito dei costi di attivazione per recesso anticipato di Euro 119,00.

In base a tali premesse, l'utente ha complessivamente richiesto – in forza delle menzionate istanze – un indennizzo di euro 4.550,00.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore, con proprie memorie difensive tempestivamente depositate ha eccepito, preliminarmente, l'inammissibilità delle domande nella parte in cui queste non risultavano coincidenti con l'esposizione dei fatti e delle richieste di cui all'istanza di conciliazione. In particolare Fastweb contestava l'inammissibilità della domanda con riferimento alla numerazione mobile in quanto non inserita né nell'istanza UG, né nel procedimento di definizione a mezzo formulario GU14.

L'operatore, nel merito, contestava integralmente le istanze di controparte tutte, ritenendole infondate in fatto e in diritto. In particolare, con espresso riferimento alla rilevata eccessiva lentezza di navigazione l'Operatore eccepiva che – in replica al reclamo del 12/11/2015 – l'utente fosse stato contattato più volte, e che la problematica fosse stata esitata come chiusa, in quanto non si trattava di

malfunzionamento, ma di semplice abbassamento di banda nella connessione Wifi, A supporto, depositava documentazione tecnica a riprova dei contatti avvenuti con l'utente.

La Fastweb deduceva altresì come l'istante non avesse più riscontrato problemi e che solo il successivo 5 settembre 2016, a dieci mesi di distanza, contestasse nuovamente la lentezza della navigazione, allegando esito test da Nemesys. Proprio in riferimento al test di prova depositato dall'utente, tuttavia, l'Operatore ne contestava la mancanza del dato di velocità in download e che la prova, inviata incompleta, rendeva impossibile al gestore verificare se quel giorno fosse in atto un malfunzionamento internet. Ad ogni buon conto, deduceva la Fastweb di aver contattato il cliente e di aver chiuso il reclamo in quanto infondato, confermando il rispetto dei valori minimi per la navigazione.

In riferimento ai contestati costi contrattuali per asserita difformità tariffaria, l'Operatore rilevava che per tali contestazioni pendeva distinta istanza di conciliazione per la quale, alla data della redazione della memoria, si attendeva l'esito della relativa udienza di trattazione.

In merito ai reclami del 4 e 5 novembre 2015 Fastweb deduceva di aver contattato il cliente e di aver già accordato lo sconto di 4 euro per 12 mesi, sull'abbonamento "Superjet" per una somma totale 48,00 euro; deduceva inoltre di aver effettuato un riaccredito di € 9,76 per la difformità tariffaria, riportato in fattura sotto la voce "accredito per disservizio". Per quanto concerne l'abbonamento mobile il Gestore rileva di aver sempre proposto al cliente un contratto da euro 20,00 mensili (come da fatture che allega), in aderenza agli accordi intercorsi con lo stesso. Tuttavia, deduce l'Operatore che, nonostante la chiusura bonaria della vicenda, l'utente con fax del 12 agosto 2016 avesse comunque reiterato una doglianza già risolta.

Sulle risposte ai reclami, la Fastweb insiste per il rigetto della domanda di indennizzo avendo l'Operatore fornito adeguata risposta alle doglianze dell'utente.

In ultimo, in merito alla mancata sostituzione degli accessori dello smartphone in garanzia, il Gestore eccepisce il difetto di legittimazione passiva, nonché l'inconferenza processuale della materia, dovendo la domanda di garanzia legale dei prodotti essere rivolta esclusivamente nei confronti del produttore del telefonino.

3. La replica dell'utente

L'utente replicava alla memoria Fastweb spa assumendo:

- L'infondatezza delle eccezioni preliminari ex adverso sollevate.
- Che le contestazioni della linea mobile non sono state inserite per "mera dimenticanza", ma che le stesse formano comunque oggetto della vertenza in quanto facenti parte di un'unica bolletta.

- Che la lentezza della navigazione era dovuta al difetto del Modem. Dopo l'intervento del gestore sono stati fatti vari tentativi tramite cambi canale Wifi e cambio Modem che non andavano a buon fine.
- Gli addebiti contestati non sono comunque dovuti e che l'operatore non ha mai specificato a cosa si riferissero.

Insisteva, pertanto, per l'accoglimento delle domande formulate con le tre istanze di cui sopra.

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono trovare accoglimento, per le motivazioni che seguono. In primis, risulta fondata l'eccezione formulata dalla Fastweb relativa all'inammissibilità della domanda relativamente alla numerazione mobile che non risulta inserita nell'UG, introduttivo della fase conciliativa, e neppure nel formulario GU14.

In considerazione di quanto sopra evidenziato è necessario sottolineare che l'utente nella presente procedura, non può formulare al Corecom, istanze non opportunamente inserite nei formulari introduttivi dei rispettivi procedimenti. Conseguentemente, si ritiene necessario dichiarare l'impossibilità di accertare l'eventuale inadempimento dell'operatore relativamente alla numerazione mobile. In considerazione di quanto sopra premesso, pertanto, l'eccezione formulata dalla società Fastweb, risulta fondata e viene accolta.

Anche la domanda di rimborso relativa alla sostituzione in garanzia di parti del telefonino deve essere dichiarata inammissibile in questa sede. Sul punto, giova preliminarmente premettere 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 di somme risultate non dovute ed agli indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno. Nell'istanza di definizione il Sig. Micocci chiede in buona sostanza un rimborso di parti accessorie in garanzia del telefono richiamando la violazione delle norme del Codice Civile (ex art. 1490 e ss.) e degli artt. 129, 130, 131 e 132 del Codice del Consumo.

Tuttavia, seppure surrettiziamente indicata come "rimborso di somme non dovute" in realtà la richiesta formalizzata dall'utente rientra tout court nell'alveo delle richieste risarcitorie previste dalla normativa civilista vigente a tutela della parte acquirente. Deve pertanto essere confermata la declaratoria di inammissibilità dell'istanza, nella parte relativa alla domanda di rimborso dei pezzi accessori dello smartphone, non trattandosi di domanda di "rimborsi di somme risultate non dovute" che, a mente

dell'art. 19, comma 4, Delibera 173/07/CONS, può costituire l'oggetto delle pronunce dell'Autorità in materia di controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche. La domanda proposta dall'utente, come sopra argomentato, altro non è che una domanda di risarcimento del danno emergente conseguente al prezzo pagato per prodotti difettosi, per la quale sussiste competenza esclusiva dell'Autorità Giudiziaria ordinaria.

La procedura deve però considerarsi parzialmente ammissibile con riferimento alla lamentata lentezza della navigazione internet, nonché in merito alla contestata difformità contrattuale del piano tariffario Superjet.

Tra i motivi di doglianza, l'istante ha dichiarato che la velocità della connessione, quando funziona, non rispetta i parametri indicati nel contratto. È necessario evidenziare in questa sede, che alle segnalazioni e/o reclami formulati dalla parte istante nei confronti dell'operatore convenuto sono stati sempre riscontrati da quest'ultimo, il quale è intervenuto, come peraltro ammesso dalla stessa parte istante, ad effettuare interventi tecnici sull'utenza. Disservizio, che per come dichiarato in memoria dall'operatore e non smentito dall'istante, non è risultato essere attinente alla velocità del servizio internet erogato dall'operatore, ma causato unicamente dal dispositivo Extender WI FI TP-LINK extender ab 552 di esclusiva proprietà dell'istante e dallo stesso installato, al fine di amplificare il segnale WIFI all'interno della propria abitazione.

Relativamente alla produzione del test Ne.Me.Sys da parte dell'istante e volto a dimostrare l'eccessiva lentezza del servizio, giova comunque precisare quanto segue: lo speed test "Ne.Me.Sys" predisposto dall'Agcom in tema di "Qualità dei servizi di accesso ad Internet da postazione fissa"; è l'unico strumento attualmente disponibile che permette di effettuare un controllo approfondito della rete (ovvero non semplicemente di effettuare un test sulla generica velocità di navigazione su Internet, ma di verificare esattamente le prestazioni della rete dell'operatore che fornisce il servizio di accesso ad Internet all'utente) ed inoltre, è l'unico che permette di avere una certificazione, con valore legale. Certificazione, che è stata inviata incompleta a Fastweb da parte dell'istante.

Al riguardo, il quadro normativo di riferimento in materia di qualità dei servizi di accesso ad Internet da postazione fissa è dato dalla sopra menzionata delibera n. 244/08/CSP, in base alla quale il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo.

Ed infatti, l'ipotesi di mancanza di qualità nella navigazione ADSL non può essere ricondotta tout court nell'alveo della fattispecie di malfunzionamento di cui all'indennizzo, ex art. 5 comma 1 ex All. A Del 73/10/Cons. Difatti, l'articolo 8, comma 6, della delibera Agcom n. 244/08/CONS prevede espressamente che "*qualora*

il cliente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro 30 giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata". Pertanto, anche a fronte dell'effettiva sussistenza di siffatto disservizio, non è prevista la possibilità di indennizzo incluso nella succitata normativa. Per tali motivi, anche in presenza del disservizio in parola, l'utente avrebbe solo la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione, ma non anche il diritto di richiedere l'indennizzo previsto dalla norma o il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'utilizzo del servizio adsl, sia pure esso risulti non rispondente agli standards di qualità convenuti contrattualmente.

In ultimo, relativamente alle difformità di fatturazione lamentate dal Sig. Micocci, l'Operatore ha compiutamente dimostrato, a mezzo deposito delle fatture interessate, di aver già provveduto ad accontentare le richieste dell'utente a mezzo riaccredito delle differenze dovute, nonché all'allineamento dei costi dell'abbonamento Superjet. Ed infatti, la Fastweb ha depositato fatture comprovanti l'applicazione dello sconto di 4 euro per 12 mesi, sull'abbonamento "Superjet" per una somma totale 48,00 euro, nonché il riaccredito di € 9,76 per la difformità tariffaria, riportato nel documento contabile sotto la voce "accredito per disservizio".

Pertanto la domanda dell'utente non può essere accolta essendo di fatto cessata la materia del contendere già successivamente all'invio dei reclami al Gestore.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

- Il rigetto delle istanze riunite proposte dal Sig. G. Mxxx nei confronti della società Fastweb SpA per le motivazioni di cui in premessa

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 ulteriore danno subito.

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

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 04/08/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

f.to

Avv. Maria Cristina Cafini