

**DELIBERA N. 82/2020/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**xxxxxx- Fastweb S.p.A.**

**(GU14/71422/2019)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 4 settembre 2020;

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*”;

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 sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il decreto del Segretario Generale n. 5 del 26 aprile 2018 avente ad oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale*”, con il quale è stato definito il

nuovo assetto organizzativo del Consiglio Regionale della Toscana e con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del "*Settore Biblioteca e documentazione. Archivio e protocollo. Assistenza generale al Corecom*", con decorrenza 3 maggio 2018;

VISTA l'istanza della società xxxx del 21/01/2019 acquisita con protocollo N. 0025658 del 22/01/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante.**

L'istante contesta all'operatore Fastweb S.p.A. (di seguito per brevità Fastweb) di non aver provveduto correttamente all'installazione dei servizi sull'utenza fissa *business* n. 050 8937xxxx.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato che, in data 9/07/2018, richiedeva "*l'installazione di una connessione internet con annessa linea voce presso la (...) sede di San Giuliano Terme (PI)*". Si succedevano "*interventi di vari tecnici, che non [riuscivano] a attivare nessun servizio, fino al 20 di Agosto, quando il terzo tecnico intervenuto [riusciva], a suo dire, a predisporre la linea per l'attivazione*". Il tecnico intervenuto lo informava, altresì, che, "*di lì a 2 giorni, sarebbe dovuto arrivare il modem per l'attivazione definitiva della linea*", ma ciò non accadeva. Nella stessa data del 20/08/2018 riceveva una comunicazione da Fastweb con la quale gli veniva comunicato che i servizi erano stati attivati. Dal "*servizio clienti, più volte interpellato, anche attraverso my fast page,*" riceveva l'informazione che "*a breve sarebbe arrivato un tecnico che avrebbe provveduto ad installare il modem*".

In data 4/09/2018 inviava alla società Fastweb un reclamo a mezzo PEC con il quale contestava l'operato del gestore in relazione al proprio contratto; nella missiva riepilogava la vicenda e sollecitava "*la definizione del problema nel più breve tempo possibile*".

Sulla base di tale ricostruzione dei fatti l'istante ha presentato le seguenti richieste con "*quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti (in euro): 2.800.00*", precisando che "*le richieste economiche sono da quantificare in sede conciliativa e all'atto della risoluzione delle problematiche*":

- i) "*indennizzo per ritardo/mancata attivazione del servizio, per ritardo dei servizi accessori, per mancato rispetto degli oneri informativi sui motivi del ritardo e per mancata risposta ai reclami*".

### **2. La posizione dell'operatore**

Con memoria depositata agli atti, l'operatore Fastweb ha preliminarmente excepto l'"*assoluta genericità dell'istanza (...), nella parte in cui lamenta i disservizi*

*ma senza specificarne il tipo ed il periodo. A tal proposito, è costante l'orientamento dell'AGCOM che prevede che l'indennizzo a titolo di malfunzionamento, ovvero di interruzione dei servizi, è corrisposto per "ogni giorno di malfunzionamento e/o interruzione" e, pertanto, se non è possibile individuare con precisione i giorni in cui si è verificato il guasto, non sarà possibile quantificare in maniera precisa l'ammontare della somma da corrispondere all'istante da parte dell'operatore".*

Nel merito l'operatore Fastweb ha rilevato quanto segue:

*"1. (...) la ricostruzione operata da parte avversa nell'istanza depositata non corrisponde al reale accadimento dei fatti che hanno caratterizzato la relazione contrattuale;*

*2. in particolare, con l'introduzione del presente procedimento, controparte ha sostenuto che la nuova linea non sarebbe stata mai attivata e lamentato presunti disservizi occorsi dal 28.06.2018;*

*3. (...) l'art. 5.2 della Carta dei Servizi dispone "Fastweb si impegna ad attivare il servizio concordando con il Cliente i tempi e modalità di intervento, indicando al momento della richiesta la data di possibile attivazione e fissando un appuntamento in cui effettuare l'intervento tecnico, ove richiesto, presso la sede. Pertanto, il tempo massimo per l'attivazione del servizio, in caso di esito positivo delle verifiche tecniche, sarà di 60 giorni. In caso di copertura bitstream saranno necessari ulteriori 30 (trenta) giorni per connettività asimmetriche e 60 (sessanta) giorni per connettività simmetriche. ",*

*4. ciò detto, controparte ha aderito alla proposta di abbonamento Fastweb denominata "Business Class";*

*5. di talché, la scrivente ha avviato tutte le operazioni necessarie per procedere all'attivazione dei servizi, in ossequio alle disposizioni del regolamento negoziale! (doc. n. 2);*

*6. (...) Fastweb ha attivato i servizi richiesti sulla linea n. 0508937xxx in data 14.09.2018, assegnando il con codice cliente n. 9374069;*

*7. detta circostanza, si evince chiaramente dalla fattura del 01.10.2018 (doc. n. 3), ove il traffico registrato ed ivi riportato dimostra l'utilizzo dei servizi a far data dal 14.09.2018:*

*8. dunque, NON corrisponde al vero quanto vorrebbe far credere controparte secondo cui alla data di presentazione del GUI4 era ancora esistente il malfunzionamento;*

*9. né successivamente alla predetta data la scrivente ha rilevato alcuna anomalia nella erogazione dei suddetti servizi, che al contrario risultano sempre pienamente fruiti dall'istante;*

*10. né tantomeno la società istante ha segnalato e/o reclamato la predetta circostanza;*

*11. difatti l'unico reclamo ex adverso depositato è datato 04.09.2018 ed è stato riscontrato correttamente con comunicazione del 18.10.2018 (doc. n. 4);*

12. pertanto, non corrisponde al vero quanto affermato da controparte, secondo cui i disservizi patiti lo avrebbero spinto a cambiare operatore;

13. alcuna responsabilità, dunque, può essere attribuita alla scrivente. l' Art. della Carta dei Servizi Fastweb “FASTWEB si impegna ad attivare il servizio entro 30 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche, che avverranno entro 30 giorni dalla ricezione da parte di FASTWEB della Proposta di Abbonamento, salvo i casi in cui subentrino impedimenti oggettivi, non imputabili a FASTWEB. Pertanto, il tempo massimo per l'attivazione del servizio, in caso di esito positivo delle verifiche tecniche, sarà di 60 giorni che decorrono dalla ricezione da parte di FASTWEB della Proposta di Abbonamento sottoscritta.”

### 3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

*In primis*, in parziale accoglimento dell'eccezione mossa dall'operatore Fastweb riguardo alla genericità dell'istanza, deve rilevarsi l'indeterminatezza della domanda *sub i*) d'indennizzo “per ritardo [nella attivazione] dei servizi accessori”. Infatti, detta richiesta non risulta sufficientemente circostanziata stante la mancata indicazione dei succitati servizi. Si rileva, altresì, che dal corredo istruttorio, non emerge ulteriore documentazione – eventuali reclami, ad esempio – dalla quale sia possibile circostanziare la doglianza dell'utente che, stante la sua genericità, non è pertanto meritevole di accoglimento.

Ciò premesso, entrando nel merito della controversia, giova fare un breve cenno volto a chiarire il corretto inquadramento della domanda dell'utente *sub i*) d'“indennizzo per ritardo/mancata attivazione del servizio”. Infatti, l'operatore, al riguardo, assume di aver regolarmente “attivato i servizi richiesti sulla linea n. 050893xxx in data 14.09.2018, assegnando il codice cliente n. 9374069”. L'operatore ha, inoltre, evidenziato che “detta circostanza, si evince chiaramente dalla fattura del 01.10.2018 (doc. n. 3), ove il traffico registrato ed ivi riportato dimostra l'utilizzo dei servizi a far data dal 14.09.2018”.

Viceversa, le dichiarazioni dell'istante sono di tenore diverso, in quanto lo stesso sostiene che il servizio non è mai stato attivato. L'istante, infatti, nella descrizione dei fatti, ha rappresentato di aver ricevuto la conferma dell'attivazione dei servizi in data 20/08/2018 ed ha allegato la documentazione dell'operatore in merito a tale informativa. Parte istante, inoltre, ha lamentato che, contrariamente a quanto comunicato dal tecnico intervenuto in pari data, i servizi non venivano installati e non poteva pertanto fruirne, restando in attesa del completamento dell'installazione e della consegna del modem, che però non avveniva.

La doglianza dell'utente *sub i*), intesa come domanda d'indennizzo per la mancata erogazione dei servizi, è parzialmente fondata nei termini di seguito esposti.

Al riguardo viene in rilievo il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio

2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*.

A fronte della contestazione dell'istante documentata agli atti mediante la produzione, sopra richiamata, della comunicazione caricata nell'area clienti *“MyFastweb”* da cui si evince che l'attivazione è avvenuta in data 20/08/2018, la società Fastweb, al fine di escludere la propria responsabilità, avrebbe dovuto comprovare l'avvenuta attivazione del servizio in data 14/09/2018, come sostenuto in memoria, mediante allegazione d'idonea documentazione a supporto (ad esempio *report* dell'intervento tecnico) e/o producendo la documentazione informativa indirizzata all'utente di conferma dell'attivazione dei servizi con riferimento alla data del 14/09/2018.

Ne deriva che, per quanto sopra esposto, in assenza agli atti di documentazione probatoria idonea a escludere la responsabilità dell'operatore, si ritiene ai sensi dell'art. 1218 del Codice civile, che sia da ascrivere a detto operatore la responsabilità in ordine alla mancata fruizione dei servizi voce e ADSL.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 6, che al comma 1 Regolamento sugli indennizzi che prevede, *“in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione”*; parametro che va computato in misura del doppio, secondo quanto previsto dall'art. 13, comma 3, del Regolamento sugli indennizzi, trattandosi di utenza di tipologia *“business”*.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo, si determina il *dies a quo* nella data 20/08/2018 (data della conferma dell'avvenuta attivazione del contratto depositata dall'istante) ed il *dies ad quem* nel giorno 13/09/2018, data antecedente al 14/09/2018, giorno a partire dal quale risulta il traffico in fattura. Infatti, a decorrere da tale data, l'operatore Fastweb ha allegato la fattura da cui si evince la fruizione del servizio e tale documentazione deve ritenersi incontestata, attesa l'assenza di controdeduzioni da parte dell'utente.

Pertanto, l'indennizzo da riconoscere a parte istante, per il malfunzionamento dei servizi sull'utenza n. 0583 954xxx è pari all'importo di euro 600,00 (euro 12,00 *pro die* per n. 25 gg. x 2 servizi – fonia e ADSL).

Inoltre, in ragione della assenza dei servizi nel periodo sopra richiamato, la società Fastweb è tenuta a rimborsare, ovvero stornare, al netto delle note di credito, nel caso, già emesse, tutti i corrispettivi eventualmente addebitati all'utente, in riferimento al rapporto dedotto in controversia, anteriormente al 14/09/2018 data di attivazione dei servizi, oltre al ritiro a cura e spese del gestore dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito.

Diversamente non può essere accolta la domanda d'indennizzo "*per mancato rispetto degli oneri informativi sui motivi del ritardo*" dell'installazione dei servizi, atteso che il riconoscimento richiesto può ritenersi assorbito dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo valutato come mancata erogazione dei servizi.

Inoltre, è meritevole di accoglimento la richiesta *sub i)* relativa all'indennizzo per l'omessa risposta al reclamo, per i motivi di seguito esposti.

L'utente contesta la mancata risposta al reclamo del 04/09/2018 inviato a mezzo PEC depositato gli atti.

Da parte sua, l'operatore ha rappresentato di aver risposto al reclamo in data 18/10/2018. A supporto della propria posizione ha allegato un estratto della schermata interna, dalla quale di evince che, come da richiesta, "*è stato emesso un rimborso di 100€ in data 16/10/2018*". Al riguardo deve evidenziarsi che lo "*screen shot*" della videata estratta dal sistema aziendale interno non può valere come prova del ricevimento della comunicazione da parte dell'utente. Ad ogni buon conto, attesa la contestazione dell'istante, deve essere notato che l'indirizzo e-mail indicato in uscita non risulta riconducibile all'e-mail d'invio del reclamo.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione di "*un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo*", in base a quanto previsto dall'art. 12, comma 1, del vigente *Regolamento sugli Indennizzi*.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo, tenuto conto della tempistica massima di 45 giorni previsti dalla Carta dei servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 04/09/2018, si determina il *dies a quo* nel giorno 20/10/2018 ed il *dies ad quem* nel giorno 14/01/2019 (data dell'udienza di conciliazione).

Pertanto, l'indennizzo da riconoscere all'istante, per la ritardata mancata al reclamo, è pari all'importo di euro 215,00 (euro 2,50 *pro die* per n. 86 giorni).

Infine, con riferimento alla domanda *sub iv)* non si ritiene di riconoscere le spese di procedura, atteso che non è data evidenza dei costi sostenuti dall'utente per l'espletamento della procedura telematica gratuita.

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società xxx., in persona del legale rappresentante pro tempore.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta al pagamento in favore di parte istante di euro 600,00 a titolo d'indennizzo per la mancata erogazione dei servizi voce e ADSL sull'utenza *business* n. 050 893xxxx oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.
3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta al pagamento in favore di parte istante di euro 215,00 a titolo d'indennizzo per la mancata risposta al reclamo oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.
4. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a rimborsare (oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia), ovvero stornare, al netto delle note di credito, nel caso, già erogate, tutti i corrispettivi addebitati all'utente, in riferimento al rapporto dedotto in controversia, anteriormente al 14/09/2018 data di attivazione dei servizi, oltre al ritiro a cura e spese del gestore dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Firenze, 4 settembre 2020

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

Il Presidente  
*Enzo Brogi*