

Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

**PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

DELIBERAZIONE N. 45 del 8 maggio 2017

OGGETTO N. 3	Definizione della controversia XXXXX contro Fastweb SpA
---------------------	---

Pres.

Ass.

Presidente: Marco Mazzoni

X

Membro: Maria Mazzoli

X

Membro: Stefania Severi

X

Presidente: Marco Mazzoni

Estensore: Beatrice Cairoli

Il Verbalizzante: Monica Cappelli



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

Definizione della controversia XXXXX contro Fastweb SpA

(GU14 N. XX/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE UMBRIA

nella riunione del 2017,

VISTA la legge 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”*;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle Telecomunicazioni e radiotelevisivo”* e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

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

VISTE la legge regionale 11 gennaio 2000 n. 3 recante *“Norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni”* e la legge regionale 29 dicembre 2014, n. 28, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.). Ulteriori modificazioni alla legge regionale 11 gennaio 2000 n.3”*;

VISTA la deliberazione del Co.Re.Com. Dell’Umbria n. 7 dell’11 giugno 2015, concernente l’approvazione del *“Regolamento interno e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)”*, di cui all’articolo 9 della l.r. n. 28/2015;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all’articolo 3 dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”* (di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.276/13/CONS recante *“Approvazione delle linee guida relative all’attribuzione delle deleghe ai Co.Re.Com in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”*;



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP recante “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249*”;

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

VISTE l'istanza e la documentazione alla medesima allegata del 29 febbraio 2016 (prot. n. XX/16) con cui XXXXX, con sede in XXXXXX, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore Fastweb SpA;

VISTI gli atti del procedimento inerente l'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

VISTI gli atti del presente procedimento;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento;

VISTA la proposta del Dirigente;

UDITA la relazione del Consigliere Delegato;

CONSIDERATO quanto segue:

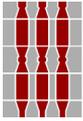
1. La posizione dell'istante

L'istante, in relazione al codice cliente XXXXX, nei propri scritti rappresenta, in sintesi, quanto segue:

- a) il 17 dicembre 2014 veniva firmato il contratto con vincolo di 48 mesi;
- b) i tempi di attivazione sono stati molto lunghi: 11 marzo 2015 per la linea dati, 9 aprile 2015 per il numero fax XXXXXX, metà maggio 2015 per la linea voce;
- c) fin dall'attivazione, le linee erano molto disturbate e il pos non funzionava;
- d) dal momento che il gestore sosteneva che le problematiche erano date dal centralino di proprietà, si provvedeva alla sostituzione dello stesso;
- e) dopo ulteriori contestazioni, il tecnico mandato dall'operatore segnalava che si rendeva necessario un upgrade di banda;
- f) stante la persistenza dei problemi, si richiedeva il rientro in Telecom.

In base a tali premesse, l'istante chiede:

- l) rimborso delle fatture relative all'intero periodo contrattuale in cui le linee sono state attive con Fastweb, per euro 2461,02;



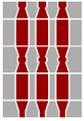
Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

- II) storno di tutte le fatture aperte, fino a chiusura del ciclo di fatturazione;
- III) rimborso delle spese relative all'installazione e configurazione del nuovo centralino per euro 3782,00 e scheda aggiuntiva per linea ISDN in affiancamento per il non completo rilascio delle linee nel passaggio a nuovo operatore;
- IV) rimborso delle vendite perdute da quantificare per disservizio continuo delle linee telefoniche e rete;
- V) rimborso delle spese legali per apertura contestazione;
- VI) indennizzo per euro 6000,00.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Fastweb SpA nei propri scritti difensivi, rappresenta, in sintesi, quanto segue:

- a) in via preliminare eccepisce l'inammissibilità delle richieste formulate nell'istanza GU14 nella parte in cui non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione;
- b) sempre in via preliminare, eccepisce il difetto di legittimazione attiva della società istante in quanto dalla documentazione pervenuta non risulta la prova dei poteri di rappresentanza della società in capo al Sig. XXXX;
- c) nel merito, il 17 dicembre 2014 l'istante ha sottoscritto una proposta di abbonamento Fastweb;
- d) l'attivazione, in base alle Condizioni generali di contratto, deve avvenire entro 60 giorni dalla conclusione del contratto: l'operatore si è subito attivato, tuttavia la richiesta è stata bocciata con causale di scarto "indirizzo errato-via sconosciuta" il 24 dicembre 2014, stessa causale anche per la richiesta del 12 gennaio 2014; ulteriore richiesta del 20 gennaio è stata bocciata con causale atipica "valori bite rate non disponibili"; infine la richiesta è stata espletata in data 11 marzo 2015;
- e) Fastweb ha poi dato impulso a procedura di NP relative ai DN XXXXXX, bocciate in data 19 marzo 2015 con causale "DN non è del tipo di linea specificato"; la richiesta è stata poi espletata il 22 giugno 2015;
- f) il 2 aprile 2015 è stata espletata la richiesta relativa al DN XXXXXX;
- g) la maggior parte degli asseriti malfunzionamenti è stata risolta nelle 24h di cui all'art.5.3;
- h) la segnalazione inerente la linea dati del 28 maggio è stata risolta il 10 giugno ed era causata da problematiche riconducibili all'istante; quella dell'11 settembre 2015 è stata risolta il 15 settembre a seguito del ripristino delle linee da parte di Telecom, così come l'evento registrato dal 25 agosto al 28 settembre riguardante la linea dati;
- i) nel periodo 23 luglio / 20 agosto, in relazione al quale l'istante afferma che le linee erano completamente isolate, è stato registrato traffico;



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

l) a seguito delle segnalazioni è stato sempre fornito riscontro;
m) l'istante ha esercitato il recesso non osservando il termine minimo di durata del contratto, pertanto l'operatore ha legittimamente addebitato i costi.

Sulla base di tali premesse l'operatore Fastweb SpA chiede il rigetto della domanda e in via subordinata l'applicazione del parametro di cui all'art. 3 comma 3 del Regolamento Indennizzi.

Nella memoria di replica l'istante precisa che l'operatore non ha mai comunicato la concreta tempistica di attivazione e che le segnalazioni inviate al gestore sono state molte e si sono protratte sino al settembre 2015.

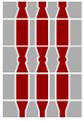
Il Responsabile del procedimento, con nota prot. n. XXX/17, chiedeva all'operatore, ai sensi dell'articolo 18 del Regolamento, in relazione alle numerazioni XXXXXXXX e XXXXXXX, di fornire la documentazione dettagliata dei tabulati telefonici, comprovanti l'eventuale traffico telefonico effettuato nel periodo compreso tra il 1 maggio 2015 ed il 30 giugno 2015.

La richiesta è stata evasa con nota prot. n. XXX/17, nella quale l'operatore ha comunicato di non poter fornire i detti tabulati, ostando la previsione normativa degli articoli 132 e 123 del Codice in materia di protezione di dati personali.

3. Risultanze istruttorie e motivi della decisione

In via preliminare, deve ritenersi inammissibile, siccome generica e di mero stile, l'eccezione formulata da Fastweb circa l'inammissibilità di qualsiasi richiesta dell'istante che non sia stata oggetto del preventivo obbligatorio tentativo di conciliazione. Secondo l'orientamento dell'Autorità, infatti, la parte che eccepisce l'inammissibilità delle avverse richieste ha l'onere quantomeno di indicarne il contenuto, affinché eventuali profili di inammissibilità o improcedibilità delle domande possano essere oggetto di pronuncia; al contrario, in caso di generica formulazione dell'eccezione *de qua*, la stessa risulta meramente dilatoria dei tempi di conclusione del procedimento e non merita alcun accertamento d'ufficio (Conforme Agcom 27/17/CONS).

Analogamente, non può essere accolta l'eccezione dell'operatore in ordine alla presunta carenza di legittimazione attiva dell'istante, in quanto l'istanza di definizione risulta compilata mediante il formulario GU14 la cui sottoscrizione determina l'assunzione di responsabilità del soggetto che la sottoscrive in ordine alla veridicità di quanto dichiarato, ai sensi degli articoli 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 (conforme Agcom 592/16/CONS).



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

Sono poi inammissibili le domande di cui ai punti III) e IV), in quanto le stesse si sostanziano in una richiesta di ristoro di un danno emergente, in ordine alla quale il Corecom non è competente.

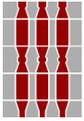
Nel merito, le richieste avanzate da parte istante meritano parziale accoglimento, nei limiti e nei termini di seguito precisati.

Risulta, dalla documentazione versata in atti, che il giorno 17 dicembre 2014 l'istante e l'operatore Fastweb hanno concluso un contratto per l'attivazione di dei servizi voce, fax e adsl con portabilità delle numerazioni XXXXXXXXXX. Con riguardo alla individuazione dei termini per il perfezionamento della procedura in questione, la documentazione contrattuale di Fastweb indica in sessanta giorni dalla conclusione del contratto il termine per l'attivazione del servizio.

Tanto premesso, e per costante orientamento dell'Agcom, gli operatori telefonici devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, con la conseguenza che, qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo nell'adempimento, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che le circostanze oggetto di doglianza sono dovute a circostanze non imputabili a se medesimo ovvero a problematiche tecniche non causate da propria colpa, fornendo altresì la prova di avere informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione. In base a tali principi, provata, da parte dell'istante, la fonte negoziale del proprio diritto, spettava all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito tempestivamente alla richiesta di attivazione del servizio e di avere rispettato i propri oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti. Nel caso di specie, nonostante dalle schermate Eureka si evinca che Fastweb ha inviato tempestivamente le richieste di attivazione, rifiutate con specifiche causali di rifiuto, non risulta tuttavia in alcun modo provato che il medesimo operatore abbia informato l'utente delle difficoltà incontrate nel corso della procedura e dei tempi di realizzazione dell'intervento, come previsto dall'articolo 3 comma 3 del Regolamento indennizzi.

Tutto ciò implica la corresponsione di un indennizzo da computarsi in base al parametro di cui all'articolo 3, comma 3 citato, trattandosi di procedure per il cambio operatore e considerato che l'utenza non risulta essere rimasta completamente disservita, parametro che deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall'articolo 12, comma 2, del suddetto Regolamento, attesa la natura "business" delle utenze interessate dal disservizio.

Circa i tempi di attivazione delle linee, è pacifico tra le parti, confermato anche dalle schermate Eureka, che la linea fax XXXXX è stata attivata il 2 aprile 2015. Così, tenuto conto dei 60 giorni "liberi" a favore dell'operatore, all'istante spetta un indennizzo calcolato su un periodo di 45 giorni, a decorrere dal 16 febbraio 2015 al 2 aprile 2015, pari ad euro 135.



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

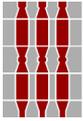
Per quanto concerne l'attivazione del servizio voce sulle tre linee XXXXX, l'istante dichiara che l'attivazione è avvenuta a metà del mese di maggio 2015 (si veda, ad esempio, la mail dell'11 giugno 2015, oltre a quanto dichiarato nella documentazione allegata al formulario GU14). L'operatore dichiara che l'attivazione è avvenuta, per la numerazione XXXXXX in data 22 giugno 2015, mentre non riferisce alcun riferimento temporale in relazione alle numerazioni -802 ed XXX. In relazione a tanto, considerato che non è stato possibile recuperare i tabulati del traffico telefonico in esito alla richiesta di integrazione istruttoria d'ufficio sopra menzionata, tenuto inoltre conto del fatto che, dai reclami in atti, risulta che il malfunzionamento del servizio voce era stato segnalato a Fastweb a far data dal 15 maggio 2015, ed a più riprese anche nei giorni successivi, rilevati, infine, interventi di tecnici Fastweb anche nel periodo compreso tra il 15 maggio ed il 22 giugno, appare verosimile che, effettivamente, il servizio voce era stato attivato in quella data. In conseguenza, fatti i conti, spetta all'istante l'indennizzo di euro 792 (88gg, calcolati a partire dal 16 febbraio 2015, sino al 15 maggio 2015, moltiplicati per 1,50 euro/die, per tre numerazioni e raddoppiato in quanto utenza affari).

Parimenti, l'omessa attivazione del servizio Adsl nei termini, in assenza di cause provate di esclusione di responsabilità, è ascrivibile alla predetta società e legittima la liquidazione di un indennizzo da computarsi con medesima parametrizzazione. Poichè quindi, da quanto affermato da entrambe le parti, il servizio dati è stato attivato in data 11 marzo 2015, pertanto con 23 giorni di ritardo rispetto ai termini contrattualmente previsti (dal 16 febbraio sino all'11 marzo 2015), spetta alla società istante un indennizzo di euro 69,00.

La domanda di indennizzo può essere accolta anche avuto riguardo al malfunzionamento, nei termini che seguono.

Dalla documentazione versata in atti, risulta chiaramente che l'istante ha manifestato costantemente e ripetutamente, per mesi e mesi, le proprie doglianze all'operatore: i numerosi reclami, unitamente ai riscontri rappresentati dai rapporti degli interventi effettuati da parte di Fastweb, dimostrano chiaramente che si sono verificati numerosi e significativi episodi di malfunzionamento dei servizi.

Fastweb contesta i guasti lamentati dall'istante, e fonda le proprie contestazioni, da un lato, sulle risultanze di una tabella allegata alla propria memoria *sub* doc. 4, dall'altro sulle risultanze del traffico telefonico di cui alla fatturazione (memoria Fastweb, punto 28). Tanto premesso, richiamato il principio espresso dalla delibera n. 179/03/COSP all'articolo 3, comma 4, concernente l'obbligo di fornitura regolare, continua e senza interruzione dei servizi, per costante orientamento dell'Autorità, le risultanze della fatturazione, e quindi, a maggior ragione, di quanto riportato nella tabella di cui sopra, di provenienza unilaterale dell'operatore, non valgono a provare la corretta fornitura del servizio: per consolidato orientamento dell'Autorità,



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico (tra le altre, Agcom, del. n. 92/16/CIR).

Dato atto, pertanto, del malfunzionamento, e della sua imputabilità all'operatore, il quale non ha dato prova né dell'esatto adempimento dell'obbligazione di fornitura del servizio né della circostanza che l'inadempimento sia dovuto a causa a sè non imputabile, ai sensi dell'art. 1218 c.c., si osserva che gli interventi dei tecnici Fastweb, testimoniati dai relativi report, se, da un lato, hanno ovviato temporaneamente ai disservizi lamentati, tuttavia, non sono stati decisivi e tali da risolvere i guasti ricorrenti, così come la sostituzione del centralino non è stata risolutiva dei malfunzionamenti che hanno comunque continuato a verificarsi (conforme Agcom, del. n. 35/16/CONS).

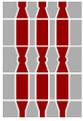
L'operatore, pertanto, a causa della irregolare fornitura del servizio, che ha interessato le linee in maniera costante e continuativa, è tenuto a corrispondere l'indennizzo di cui all'articolo 5, comma 2 del Regolamento indennizzi, in misura pari al doppio, trattandosi di utenze business. Tanto premesso, va rilevato che, stando sia ai reclami depositati dall'istante, sia ai rapporti di intervento effettuati dall'operatore, il disservizio ha interessato unicamente i servizi voce ed adsl, non essendo mai stati inoltrati reclami relativi al servizio fax.

Circa la determinazione del periodo indennizzabile, e segnatamente circa l'individuazione del *dies a quo* per il calcolo, va fatto un distinguo per la linea voce e per la linea dati, essendo le stesse state attivate rispettivamente in data 15 maggio 2015 ed 11 marzo 2015. In ordine al *dies ad quem*, dalle schermate Eureka depositate dall'operatore emerge che le linee sono rientrate in Telecom il 22 ottobre 2015.

Pertanto, considerato che le tre linee voce sono state attive con Fastweb dal 15 maggio 2015 al 22 ottobre 2015, spetta all'istante un indennizzo calcolato secondo i parametri di cui all'articolo 5, comma 2, applicato in combinato disposto con l'articolo 12, comma 2 del Regolamento indennizzi, pari ad euro 2400 [(160 giorni X 2,50 X 3) X 2].

Circa l'ADSL, considerato che la stessa è stata attiva in Fastweb dall'11 marzo 2015 al 22 ottobre 2015, in base ai medesimi parametri, spetta all'istante l'indennizzo di euro 1125 (225 giorni X 2,50 X 2).

La domanda di rimborso/storno degli importi addebitati nel periodo di malfunzionamento può essere accolta nella misura del 50%, tenuto conto del fatto che l'istante ha solo parzialmente usufruito dei servizi.



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

Con specifico riguardo alla domanda di storno/rimborso degli importi addebitati a titolo di risoluzione anticipata del rapporto contrattuale, vanno svolte le seguenti considerazioni. Dall'istruttoria è emerso chiaramente che la scelta dell'utente di passare ad altro gestore telefonico prima del termine convenuto non è frutto di una mutata volontà contrattuale, bensì dell'adempimento parziale, da parte dell'operatore, dell'obbligazione assunta. In particolare, è infatti emerso, con ogni evidenza, che la scelta di cambiare operatore è stata dettata unicamente dall'esigenza di fruire regolarmente dei servizi che Fastweb S.p.A non ha provato di aver fornito puntualmente. In relazione a tanto, tutti gli addebiti relativi alla chiusura del contratto devono essere integralmente stornati.

Poiché le somme riconosciute da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, le somme come sopra determinate devono essere maggiorate dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Infine, per quanto riguarda le spese di procedura, tenuto conto che l'istante ha partecipato al procedimento con l'assistenza di un legale, appare equo liquidare in favore del medesimo, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 150,00.

Udita la relazione

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXXXXX, con sede in XXXXXXXX, per i motivi sopra indicati,

A) l'operatore Fastweb SpA, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

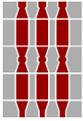
- **effettuare** in favore dell'istante gli storni/rimborsi nei termini di cui in delibera, con obbligo di ricalcolo e di regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa della società;

- **versare** all'istante la somma complessiva di euro 996 (novecentonovantasei) a titolo di indennizzo ai sensi degli articoli 3, comma 3 e 12, comma 2 del regolamento indennizzi;

- **versare** all'istante la somma complessiva di euro 3525 (tremilacinquecentoventicinque) a titolo di indennizzo ai sensi degli articoli 5, comma 2 e 12, comma 2 del regolamento indennizzi.

Le somme di cui ai punti precedenti dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali, calcolati a decorrere dalla data di presentazione della domanda al saldo.

- **versare** all'istante la somma di euro 150 (centocinquanta) a titolo di spese di procedura;



Servizio Comunicazione, Assistenza al Corecom e agli Istituti

B) il rigetto della altre domande.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art 19 comma 5 del Regolamento.

L'operatore sopraindicato è tenuto ad effettuare i suddetti pagamenti e a comunicare a questo CO.RE.COM l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di sessanta giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento 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, in sede di giurisdizione esclusiva, entro sessanta giorni dalla notifica dello medesimo.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* del CO.RE.COM e dell'Autorità (www.agcom.it).

IL PRESIDENTE

IL RELATORE

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Avv. Rosalba Iannucci)