PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE N. 51 del 8 maggio 2017

OGGETTO N. 3	Definizione della controversia XXXXXX 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

_____

Definizione della controversia XXXXXX contro Fastweb SpA

(GU14 N. XX/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE UMBRIA

nella riunione del 8 maggio 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*";

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 21 luglio 2016 (prot. n. XXX/16) con cui XXXXXXX, 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 alle utenze n. XXXXXX, nei propri scritti rappresenta, in sintesi, quanto segue:

a) il 3 aprile 2014 chiedeva la migrazione in Fastweb delle utenze telefoniche relative sia all'abitazione che alla attività commerciale;

b) le condizioni tariffarie applicate risultavano diverse da quelle prospettate;

c) il numero XXXXX non migrava e veniva sostituito con il numero XXXXX, sconosciuto ai clienti;

d) il numero 0744 957649, invece di essere inserito nelle Pagine Bianche, veniva inserito nelle Pagine Gialle con indicazione dell'attività;

e) le numerazioni dell'attività commerciale non venivano inserite in elenco telefonico;

f) Fastweb non attivava i pacchetti relativi a Sky tv.

In base a tali premesse, l'istante chiede:

I) indennizzo per mancata attivazione del numero XXXXXX;

II) indennizzo per attivazione non richiesta del numero XXXXXX;

III) indennizzo per mancato inserimento nell'elenco Pagine Gialle dei numeri XXXXXXXX;

IV) indennizzo per mancato inserimento nelle Pagine Bianche e per errato inserimento nelle Pagine Gialle del numero XXXXXX;
V) indennizzo per mancata attivazione del pacchetto Sky Tv;
VI) contestazione di somme non dovute di cui alla fattura n. 9450683 del 14 dicembre 2015;
VII) risarcimento danni per la somma di 20.000 euro.

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 dell'istanza in relazione alla contestazione della fattura n. XXXXX del 14 dicembre 2015, in quanto non oggetto dell'istanza UG;
b) il 20 marzo 2014 l'istante ha sottoscritto due proposte di abbonamento Fastweb, la quale ha inoltrato richiesta di migrazione all'operatore di provenienza per le numerazioni XXXXXXXXX;
c) l'utenza XXXXX è stata attivata ed i consumi tariffati in base a quanto pattuito: su tale utenza non è stata attivata l'opzione Home Pack in quanto tale offerta è applicabile ai contratti "residenziali" e non a quelli "affari", come quello che ci occupa;
d) il 15 aprile 2014 Fastweb ha inviato all'operatore Donating l'ordinativo di NP per il numero XXXXXX, annullato da quest'ultimo il giorno seguente con causale "Directory number non attivo": tale impedimento tecnico è stato comunicato all'istante e, per non lasciare quest'ultimo senza servizio, Fastweb ha attivato la numerazione 0763 450572, in sostituzione della numerazione XXXXXX, utenza mai entrata in disponibilità di Fastweb;
e) il mancato inserimento negli elenchi telefonici non è imputabile al gestore in quanto non vi è prova della relativa richiesta e, pertanto, sono state mantenute le scelte fatte con il precedente gestore;
f) i reclami non sono stati inoltrati secondo le modalità previste dal contratto.
In base a tali premesse, l'operatore chiede il rigetto della domanda.
In replica alle deduzioni avversarie, le parti hanno evidenziato quanto segue:
- l'istante: la contestazione della fattura n. XXXXXX del 14 dicembre 2015 non è tardiva in quanto la stessa è stata emessa successivamente al tentativo di conciliazione; unico responsabile delle doglianze avanzate è Fastweb e non l'operatore di provenienza; in ordine all'errato inserimento negli elenchi telefonici Fastweb, in mancanza di diversa indicazione, avrebbe dovuto mantenere la situazione precedente, cosa che non è avvenuta; i reclami sono stati inoltrati alla sede del gestore. In base a quanto sopra, l'istante insiste per l'accoglimento della domanda.
- Fastweb: in ordine alla fattura n. XXXXXX del 14 dicembre 2015 l'istante avrebbe dovuto presentare una nuova istanza UG; l'operatore Donating è coinvolto nella procedura di

migrazione e, in questa specifica vicenda, ha avuto un ruolo determinante, visto lo scarto alla procedura di NP; Fastweb non ha ricevuto indicazioni circa la pubblicazione dei numeri negli elenchi; l'istante, nella PDA, ha dichiarato di conoscere le Condizioni generali di contratto e, pertanto, avrebbe dovuto inviare i reclami ai recapiti ivi riportati. In base a quanto sopra, Fastweb insiste per il rigetto della domanda.

3. Risultanze istruttorie e motivi della decisione

In via preliminare, può essere accolta l'eccezione di inammissibilità formulata dal gestore in relazione alla contestazione degli addebiti di cui alla fattura n. XXXXXX del 14 dicembre 2015.

In termini generali, infatti, è consolidato il principio secondo cui, ai fini dell'ammissibilità delle domande in sede di definizione, è sufficiente accertare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, non essendo necessaria l'identità delle istanze ma che la questione in discussione sia la medesima. Pertanto, se da un lato va fatta applicazione del criterio di ragionevolezza e del principio di economicità degli atti procedurali, dall'altro resta ferma la regola secondo cui non è ammissibile l'ampliamento della controversia a questioni ulteriori, così da aggirare il principio della obbligatorietà del previo esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione (in questo senso, tra le più recenti, Corecom Piemonte, delibera n. 18/2015; Corecom Marche, delibera n. 75/2016, ed ivi ulteriori riferimenti).

Ad ulteriore chiarimento, si riporta quanto precisato dalla Corte di Cassazione: “si ha domanda nuova quando si avanzi una pretesa obbiettivamente diversa da quella originaria, introducendo nel processo un *petitum* diverso e più ampio oppure una *causa petendi* fondata su situazioni giuridiche non prospettate prima e in particolare su un fatto costitutivo radicalmente differente, di modo che si ponga un nuovo tema d'indagine e si spostino i termini della controversia, con l'effetto di disorientare la difesa della controparte ed alterare il regolare svolgimento del processo” (cfr. Cass., sentenza n. 18513/2007, n. 7579/2007, n. 7524/2009).

Nel caso di specie, risulta in atti che la fattura oggetto di contestazione è stata emessa successivamente all'esperimento dell'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione dell'8 ottobre 2015 e riguarda, sostanzialmente, costi connessi al recesso anticipato dal contratto, fatto nuovo e successivo a quello dedotto nell'istanza UG, che non può, quindi, essere trattato in questa sede ma, eventualmente, costituire oggetto di un'autonoma istanza.

Ugualmente, non può essere accolta la richiesta di risarcimento danni in quanto l'Autorità, e per essa i Corecom, ai sensi dell'articolo 19, commi 4 e 5 del Regolamento, può disporre unicamente il rimborso/storno di somme risultate non dovute o il versamento di indennizzi, ferma la possibilità per l'istante di chiedere in sede giudiziaria il maggior danno.

La domanda di indennizzo per mancata attivazione del numero 0763 394560 merita accoglimento nei limiti e termini di seguito precisati.

Dalla documentazione versata in atti risulta che l'istante, in data 18 marzo 2014, ha sottoscritto proposta di abbonamento sottoscrivendo l'offerta Superjet sia per la numerazione XXXXXX, sia per la numerazione aggiuntiva XXXXXXX. L'operatore riferisce che il 16 aprile successivo ha ricevuto un KO dall'operatore Donating con causale “Directory Number non attivo”, circostanza questa comprovata dalle schermate XXXXXX depositate unitamente alla memoria difensiva del gestore. Risulta poi dalla documentazione in atti che, alcuni giorni dopo la richiesta di migrazione e precisamente il 24 aprile 2014, quindi successivamente allo scarto del 16 aprile sopra detto, Fastweb comunicava alla Sig.ra XXXXX sia un codice di migrazione, sia le numerazioni che l'operatore stesso definisce “migrabili”, tra le quali compare appunto l'utenza XXXXXX. In relazione a tanto, si evidenzia che il cliente non è stato ben gestito dall'operatore il quale, non solo non si è curato di comunicare le difficoltà tecniche alla migrazione, ma ha inoltrato all'istante una mail, successiva allo scarto, in cui trasmetteva il corretto codice di migrazione e definiva la numerazione *de qua* “migrabile”. Fastweb, pertanto, non ha correttamente adempiuto ai propri oneri informativi come contemplati all'articolo 3, comma 1 del Regolamento indennizzi. Pertanto, tenuto conto del fatto che la funzionalità “voce” dell'attività professionale non risulta sia mai rimasta disservita, sia pure sulle numerazioni XXXXXX e XXXXXXX, ed in applicazione del principio di proporzionalità come espresso dal par. III.5.3 delle Linee Guida e dall'articolo 11, comma 2, dell'All. A alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, si ritiene applicabile l'indennizzo di cui all'articolo 3, comma 3 del Regolamento indennizzi il quale, da un lato, va applicato in combinato disposto con l'articolo 12, comma 2 del Regolamento indennizzi in quanto trattasi di utenza “affari”, dall'altro va ridotto, in via equitativa, del 50% in quanto, non essendo stato coinvolto nella controversia l'operatore Donating, non è possibile accertare l'eventuale responsabilità di quest'ultimo. Fatti i conti, spetta all'istante un indennizzo di euro 819 (1,50 euro/*die*, calcolati a decorrere dal 16 giugno 2014, tenuto conto dei sessanta giorni a disposizione di Fastweb, come da Carta dei servizi, sino al 14 dicembre 2015, data in cui risulta essere avvenuto il recesso dal contratto, per un totale di 546 giorni).

La domanda di indennizzo per attivazione non richiesta del numero XXXXXX non può essere accolta.

Dalla memoria Fastweb, infatti, emerge che detta numerazione è stata attivata al solo scopo di non lasciare l'istante sguarnito di una linea telefonica. Emerge poi che la Sig.ra XX ha implicitamente accettato tale nuova numerazione, peraltro indicata chiaramente nella fattura, che non risulta contestata, n. XXXXXX del 14 aprile 2014: nel reclamo inviato il 23 ottobre 2015, infatti, ne sollecita l'inserimento negli elenchi telefonici “nel più breve tempo possibile, onde

evitare il mancato inserimento anche per il prossimo anno nel formato cartaceo sia Pagine Gialle sia Pagine Bianche". La domanda, conseguentemente, non può essere accolta.

La domanda di indennizzo per mancato inserimento nell'elenco Pagine Gialle dei numeri XXXXXXXX non può essere accolta in quanto tale fattispecie riguarda il rapporto tra l'utente e l'editore dello stesso elenco che, peraltro, neppure riveste la qualifica di "operatore", esulandosi con ciò dall'ambito applicativo del Regolamento (conforme, tra le altre, Corecom Toscana, delibera n. 26/2015). Va inoltre rilevato che, 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), l'inserimento in elenco riveste finalità pubblicitarie e pertanto non rientra nella competenza per materia del Corecom, come delimitata dall'articolo 2 del Regolamento (cfr., in questo senso, Corecom Toscana, delibera n. 26/2011). D'altro canto, nessuna richiesta è stata formulata, per le stesse numerazioni, con riguardo al mancato inserimento nell'elenco Pagine Bianche.

Con riguardo alla numerazione residenziale XXXXXXXX, dalla documentazione versata in atti, non risulta che la stessa fosse presente nei predetti elenchi, mentre compare nell'elenco Pagine Gialle dell'anno 2015/16. Nella memoria difensiva, l'istante dichiara che tale numero "non doveva neppure essere pubblicato". Non si comprende pertanto la richiesta di indennizzo per mancato inserimento del numero nelle Pagine Bianche, contraddittoria rispetto alla ricostruzione dei fatti e pertanto non accoglibile.

La richiesta di mancata attivazione del pacchetto Sky Tv non può essere accolta.

Risulta agli atti allegata una proposta di abbonamento denominata "Offerta Sky & Fastweb datata 18 marzo 2014. Tale documento, sottoscritto dalla Sig.ra XXXXX, prevede espressamente che l'adesione all'offerta comporta la sottoscrizione di due distinti contratti, uno con Sky (non coinvolto nella presente procedura) per la fornitura dei servizi TV e di installazione, ed uno con Fastweb per i servizi voce ed internet. Si rileva conseguentemente che la doglianza riguarda il rapporto tra il cliente e Sky, non coinvolto nella presente controversia. La domanda, pertanto, non può essere accolta.

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 XXXXXXXX, per i motivi sopra indicati,

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

-**versare** all'istante la somma di euro 819 (ottocentodiciannove), ai sensi del combinato disposto degli articoli 3, comma 3 e 12, comma 2 del Regolamento indennizzi;

Le somme di cui al punto 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;

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)