

DELIBERA N. 186/2022/CRL/UD del 08/09/2022

**M. Mxxx / FASTWEB SPA
(GU14/358778/2020)**

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 08/09/2022;

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*”;

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 modificata 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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 delibera 395/17/CONS;

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 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 (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza di M. Mxxx del 25/11/2020 acquisita con protocollo n. 0499073 del 25/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Lamenta la parte: “In data 05/05/2016 ho attivato un'utenza fastweb per la mia abitazione sita in Roma, viale pico della Mirandola 56 contrassegnata dal numero telefonico 0688xxxxxx. In data 17 luglio 2018 ho effettuato il passaggio a Wind mantenendo la portabilità del mio numero telefonico. Per la seconda volta nell'arco di due anni scopro fortuitamente che il mio numero telefonico è stato assegnato ad un utente che ha da poco attivato una linea fissa con Fastweb, infatti, in data 14/07/2020 mi segnalano che componendo il mio numero risponde un’utenza intestata al Sig. F. Rxxx. Mi trovo dunque nella spiacevole situazione di non poter ricevere chiamate alla mia utenza e nell'altrettanto spiacevole situazione che le chiamate a me indirizzate vengono intercettate da altra persona, ciò è ancora più grave considerando il fatto che in questo periodo di smart working è fondamentale utilizzare gli strumenti presenti a casa. Questo causa, oltre al disservizio, una palese violazione della privacy ed anche la possibilità che il mio numero venga indebitamente utilizzato dal nuovo utente senza possibilità di risalire all'effettivo chiamante. Ho pertanto segnalato l'accaduto con PEC inviata a Fastweb in data 16/07/2020 ma non ho ricevuto alcun riscontro, inutili sono stati anche i contatti con il servizio clienti fastweb il quale mi ha sempre negato assistenza (sia in chat che al telefono) sostenendo che l'unico a poter richiedere informazioni fosse il nuovo intestatario della linea. Ho pertanto intrapreso la procedura di conciliazione tramite Agcom (numero procedimento UG/316950/2020) che si è concluso in data 24/11/2020 senza accordo (la controparte si è rifiutata di prendere in carico la risoluzione del problema e di indennizzare il disservizio). Segnalo che non è la prima volta che si verifica questo disservizio, già nel luglio 2019 Fastweb aveva assegnato il mio numero telefonico ad un suo nuovo cliente, in quel caso aveva revocato l'utenza del suo nuovo cliente il 27/09/2020 ripristinando così la titolarità del mio numero, in quel caso la procedura di conciliazione Agcom si era conclusa con il riconoscimento di un rimborso forfettario di euro 500,00 (Procedimento UG/172787/2019). Segnalo inoltre di essere in contatto con la persona a cui fastweb ha assegnato il mio numero il quale ha fatto svariate richieste alla controparte senza ottenere soluzione al problema. Richiedo pertanto a Fastweb di procedere immediatamente alla risoluzione di tale problematica assegnando al proprio nuovo cliente una nuova numerazione e veicolando correttamente tutte le chiamate sulla mia utenza dandomene pronto riscontro tramite PEC ad avvenuta sistemazione. Inoltre, si richiedono i seguenti indennizzi (i cui importi sono chiaramente

da aumentare in base ai giorni di mancata risoluzione): € 10,00 per ogni giorno di mancata risoluzione del malfunzionamento che mi rende di fatto impossibile utilizzare la linea fissa € 2,00 per ogni giorno di mancata risposta alla PEC. € 200,00 per ogni anno in cui la linea è stata attiva, per sottrazione del mio numero telefonico (l'utenza è stata attivata nel maggio 2016). Il giorno in cui mi sono accorto dell'inizio del disservizio (che molto probabilmente si protraeva da tempo) è il 14/07/2020, ad oggi il mio numero è ancora inutilizzabile e nessuno ha mai risposto alla pec inviata in data 16/07/2020. Quanto sopra è anche da considerarsi aggravato dal fatto che nell'arco di due anni per la seconda volta Fastweb sottrae il mio numero di telefono fisso dalla mia titolarità. Mi riservo inoltre di tutelare in sede giudiziaria i danni, morali, esistenziali e quelli causati dalla continua violazione delle basilari norme della privacy che fastweb sta da mesi perpetrando nei miei confronti ed in quelli della mia famiglia". Su quanto assunto ha richiesto: "Richiedo a Fastweb di procedere immediatamente alla risoluzione di tale problematica assegnando al proprio nuovo cliente una nuova numerazione e veicolando correttamente tutte le chiamate sulla mia utenza dandomene pronto riscontro tramite PEC ad avvenuta sistemazione. Inoltre, si richiedono i seguenti indennizzi (i cui importi sono chiaramente da aumentare in base ai giorni di mancata risoluzione): € 10,00 per ogni giorno di mancata risoluzione del malfunzionamento che mi rende di fatto impossibile utilizzare la linea fissa; € 2,00 per ogni giorno di mancata risposta alla PEC; € 200,00 per ogni anno in cui la linea è stata attiva, per sottrazione del mio numero telefonico (l'utenza è stata attivata nel maggio 2016). Il giorno in cui mi sono accorto dell'inizio del disservizio (che molto probabilmente si protraeva da tempo) è il 14/07/2020, ad oggi il mio numero è ancora inutilizzabile e nessuno ha mai risposto alla pec inviata in data 16/07/2020. Quanto sopra è anche da considerarsi aggravato dal fatto che nell'arco di due anni per la seconda volta Fastweb sottrae il mio numero di telefono fisso dalla mia titolarità. Mi riservo inoltre di tutelare in sede giudiziaria i danni, morali, esistenziali e quelli causati dalla continua violazione delle basilari norme della privacy che fastweb sta da mesi perpetrando nei miei confronti ed in quelli della mia famiglia".

2. La posizione dell'operatore

Fastweb si costituisce con memoria regolarmente depositata in cui contesta ed impugna tutto quanto ex adverso dedotto, prodotto e formulato in quanto infondato in fatto e diritto ammettendo che da fine luglio 2020 al 7.12.2020, effettivamente, la numerazione dell'istante è stata "rimessa" a disposizione di Fastweb e tornata in carico a Wind il 7.12.2020. Assume che il disservizio sarebbe stato solo per il traffico in entrata e non in uscita. Ha chiesto, pertanto, il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Questo premesso, si rileva anzitutto 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 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. L'utente ha chiesto a Fastweb la risoluzione immediata della questione assegnando al proprio nuovo cliente una nuova numerazione e veicolando correttamente tutte le chiamate sulla sua utenza dandogliene pronto riscontro tramite PEC ad avvenuta sistemazione. La domanda dell'utente è inammissibile per difetto di competenza per materia del CORECOM. 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'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità) l'oggetto della pronuncia esclude che il CORECOM possa imporre un obbligo di fare al gestore. La domanda dell'utente è, dunque, inammissibile per difetto di competenza per materia del CORECOM.

Sugli indennizzi da sospensione/malfunzionamento.

In primo luogo, rilevano le modalità di redazione dell'istanza, del tutto generica e indeterminata, e priva di qualsivoglia supporto probatorio atto a supportarne la fondatezza. Nessun valido reclamo risulta depositato in atti. L'assunto reclamo del 16.7.2020, difatti, è in realtà un mero testo per il quale non viene fornita la prova di invio al gestore. Sul punto l'orientamento dell'AGCOM e dei CORECOM non lascia spazi interpretativi. In tema di disservizi indennizzabili la normativa di settore, e in particolare la delibera 69/11/CIR nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che "Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatorequalora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione" (per tutte valgano le delibere AGCOM n. 100/12/CIR, 127/12CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR). Non solo. L'utente non ha depositato le fatture dalle quali si sarebbe potuto evincere la presenza di traffico o meno nel periodo contestato contraddicendo le affermazioni di Fastweb circa la possibilità di usare il numero per il traffico in uscita. Di contro l'operatore ammette il disservizio fino al 7.12.2020. Pertanto, in considerazione della evidenziata omissione probatoria del gestore, ma anche del non sufficiente grado di accuratezza delle contestazioni mosse dall'utente, quand'anche le stesse non risultino addirittura contraddittorie fra loro, si ritiene opportuno ricorrere al principio di equità richiamato dall'art.84 del D.Lg.vo n.259/03 cui deve ispirarsi la risoluzione delle controversie nella presente materia, nonché al principio di buona fede nell'esecuzione del contratto, così come inteso dal consolidato orientamento della Corte di Cassazione, che si sostanzia "in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto al dovere del , trovando tale impegno solidaristico il suo precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si

rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico “ (Cass, n.5240/2004; ex plurimis Cass., n. 14605/2004). In ragione di ciò si ritiene di accogliere la richiesta dell'utente per il disservizio occorso dal 16.7.2020 (in difetto di prova contraria del gestore) al 7.12.2020 nella misura di € 540,00 oltre interessi dalla domanda al soddisfo ai sensi dell'art. 5 del Regolamento sugli Indennizzi per il solo servizio in entrata nella misura del 50%.

Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto “del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”. Nel caso di specie, tenuto conto della materia del contendere, del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, dell'effettiva e copiosa attività svolta dall'utente per venire a capo della controversia, si ritiene congruo riconoscere € 100,00 a titolo di spese di procedura.

DELIBERA

Articolo 1

1. Il parziale accoglimento dell'istanza del Sig. Mxxx. Fastweb è tenuta a corrispondere all'istante la somma di € 100,00 a titolo di spese di procedura nonché la somma di € 540,00 art. 5 del Regolamento sugli Indennizzi per il solo servizio in entrata nella misura del 50% oltre interessi dalla domanda al soddisfo.

2. Fastweb Spa è tenuta ad ottemperare alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima

3. 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.

4. 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, 08/09/2022

Il Dirigente



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Dott. Roberto Rizzi

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini