

DELIBERA N. 10/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX /Fastweb SpA

(GU14/146658/2019)

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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. 358/22/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);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza

dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana" sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del Settore "Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione", con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l'istanza della società XXX, del 09/07/2019 acquisita con protocollo n. 0300163 del 09/07/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società istante, titolare di un contratto *business* sull'utenza n. 055 28xxxx con la società Fastweb SpA, di seguito per brevità Fastweb, lamenta il malfunzionamento dell'utenza *de qua*. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

"a seguito della ricezione di una proposta commerciale da parte di Fastweb S.p.A., la scrivente società ha deciso di procedere al cambio operatore per la linea voce e dati; l'attivazione della relativa linea, secondo le indicazioni ricevute da Fastweb, sarebbe dovuta intervenire entro il 28 dicembre u.s."

"Nonostante i molteplici solleciti inviati (da ultimo anche tramite legale incaricato) le problematiche relative alla linea telefono e dati del locale non sono mai state definitivamente risolte sino al 10 aprile 2019, ossia sino a quando la scrivente società ha presentato l'istanza di provvedimento urgente (GU5) a codesta Ecc.ma Autorità".

"Nello specifico, a causa dei disagi riscontrati relativamente alla linea dati, la scrivente non ha potuto ricevere prenotazioni telefoniche a causa del mancato o malfunzionamento della linea telefonica (anche in periodi caratterizzati da importanti flussi turistici ed in occasione di manifestazioni aventi vocazione internazionale quali Pitti Uomo).

"Non ha potuto utilizzare, se non sporadicamente, i propri terminali automatizzati per prendere gli ordini al tavolo in conseguenza del malfunzionamento

della linea dati e per le stesse ragioni ha avuto difficoltà ad emettere le fatture elettroniche”.

“Non ha potuto usufruire di un servizio pure fatturato da Fastweb”.

“Non ha avuto alcun ristoro o risarcimento dei danni patiti, pure richiesto”.

Nell’ambito della procedura di conciliazione della controversia, la società istante in data 10 aprile 2019 presentava richiesta di adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell’art. 5 dell’Allegato A alla delibera n. 203/18/CONS e successive modifiche, all’esito del quale, l’operatore in data 12 aprile 2019 precisava *“come da conferma ricevuta dall’utente, a seguito di verifica e intervento, si è provveduto al ripristino completo del servizio fonia che risulta attivo e funzionante”*; pertanto il relativo procedimento veniva archiviato attesa la riattivazione dell’utenza.

In data 10 giugno 2019 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Fastweb tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Sulla base della suesposta descrizione dei fatti la società istante riservandosi *“di adire il Giudice competente per richiedere il risarcimento del maggior danno patito in considerazione: (i) dell’impossibilità di ricevere prenotazioni telefoniche durante il periodo 28/12/2018 – 10/04/2019; (ii) del malfunzionamento del sistema automatizzato utilizzato dal personale di sala per prendere gli ordini ed il conseguente disservizio generato alla clientela; (iii) dell’impossibilità di utilizzare il software di fatturazione elettronica connesso alla rete dati del locale (con conseguente necessità di procedere in separata sede alle operazioni di fatturazione con aggravio di costi e spese per la società stessa). Tale danno è ad oggi stimato € 15.450,00 (€ 150,00 al giorno). Il totale indennizzo + risarcimento richiesto è pertanto pari ad € 17.189,00”*, ha presentato le seguenti richieste:

- i) “indennizzo per malfunzionamento linea voce (art. 6.1 + art. 13.3): € 12 x 103 gg (dal 28/12/2018 al 10/04/2019) = TOT € 1.236,00”;*
- ii) “indennizzo per irregolare/discontinua erogazione del servizio relativo alla linea dati (art. 6.2 + art. 13.3): € 6 x 43 gg (dal 28/12/2018 al 08/01/2019 e dal 08/03/2019 al 10/04/2019) = TOT € 258,00”;*
- iii) “indennizzo per mancata/ritardata risposta ai reclami (art. 12): € 2,50 x 98 gg (dal 02/01/2019 al 10/04/2019) = TOT € 245,00”.*

2. La posizione dell’operatore.

La società Fastweb ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale, nel rilevare l’infondatezza di quanto *ex adverso* dedotto, in via preliminare ha eccepito:

“l’inammissibilità delle richieste formulate in violazione dell’art. 20, comma 4, all. a) alla Delibera 203/18/CONS. Infatti, la citata fonte prescrive quanto segue: “L’Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell’istanza, con il provvedimento

che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Nel caso di specie, dovrà dunque ritenersi inammissibile la richiesta, ex adverso formulata, di "Tale danno è ad oggi stimato e 15.450, 00 (€ 150,00 al giorno). Il totale indennizzo + risarcimento richiesto è pertanto pari ad €17.189,00".

Nel merito, Fastweb ha contestato la fondatezza delle doglianze della società istante ed ha rappresentato *"che a seguito della adesione di controparte alla proposta di abbonamento del 22.11.2018 (doc. n. 2), quest'ultima ha avviato le operazioni necessarie all'attivazione dei servizi richiesti, in ossequio alle disposizioni contrattuali (doc. n. 3).*

"L'attivazione è avvenuta in data 11.01.2019, dunque nei 60 giorni previsti da contratto, come si evince dalla fattura del 01.02.2019 (doc. n. 4)".

Di non avere *"rilevato alcuna anomalia nell'erogazione dei propri servizi sino al deposito del GU5, che al contrario risultano pienamente fruiti da controparte, come risulta dal traffico allegato alle seguenti fatture:*

- fattura del 01.03.2019 (doc. n. 6);*
- fattura del 01.04.2019 (doc. 11.7);*
- fattura del 01.05.2019 (doc. n. 8);"*

"A seguito del deposito del GU5 avvenuto il 10.04.2019, Fastweb ha effettuato le opportune verifiche ed ha constatato il funzionamento dei servizi medesimi, circostanza confermata dalla parte istante; infatti il Corecom ha archiviato il procedimento (doc. n. 5)".

"Inoltre, controparte non ha segnalato né inviato reclami alla scrivente tesi a contestare le odierne doglianze".

"Le comunicazioni ex adverso depositate del 08.03.2019, 08.04.2019 sono successive di ben tre mesi dall'inizio del presunto disservizio (27.12.2018), in spregio ai dettami di cui all'art. 14.4 della delibera indennizzi che dispone: "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte."; ne consegue che nel caso che ci occupa alcun indennizzo sarà applicabile in quanto controparte ha omissso di effettuare la segnalazione nei modi e nei termini di cui al predetto articolo".

L'operatore ha quindi concluso chiedendo il "rigetto delle richieste avanzate dall'istante, con compensazione delle spese di procedura".

3. La replica dell'istante.

La società istante, ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una replica con la quale ha ribadito la propria posizione.

In merito all'eccezione con cui l'operatore ha rilevato l'inammissibilità di richieste risarcitorie, la parte istante ha rappresentato di avere *“esposto le proprie richieste di indennizzo in perfetta coerenza”* con la normativa di settore. *“In particolare nell'istanza di definizione della controversia (...) “si richiedono i seguenti indennizzi: indennizzo per malfunzionamento linea voce (art. 6.1 + art. 13.3): €12 x 103 gg (dal 28/12/2018 al 10/04/2019) = TOT € 1236,00; - indennizzo per irregolare/discontinua erogazione del servizio relativo alla linea dati (art. 6.2 + art. 13.3): € 6 x 43 gg (dal 28/12/2018 al 08/01/2019 e dal 08/03/2019 al 10/04/2019) = TOT € 258,00; - indennizzo per mancata/ritardata risposta ai reclami (art. 12): € 2,50 x 98 gg (dal 02/01/2019 al 10/04/2019) = TOT €245,00 => Il totale degli indennizzi quantificati sulla base del Regolamento in materia di indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS) è pari ad € 1739,00 Quantificazione rimborsi/indennizzi richiesti (in euro): 1. 739,00 €”.*

“Nell'atto di integrazione delle difese depositato sulla piattaforma Conciliaweb in data 19/07/2019 si legge: “Ad integrazione delle difese già svolte e considerato che le problematiche relative alla linea telefono e dati del locale non sono state risolte sino al 10 aprile 2019, si contestano altresì le seguenti fatture: - fattura n. M00534xxxx, relativa al mese di febbraio; fattura n. M00692xxxx, relativa al mese di marzo, fattura n. M0081 7xxxx, relativamente ai soli primi 10 giorni del mese di aprile (in quanto in seguito è stato effettuato un intervento risolutivo da parte di Fastweb). Il totale dell'importo contestato ammonta ad €87,87 complessivi. Tale ammontare, di cui si chiede la rifusione, si aggiunge alle richieste di indennizzo già svolte (anche relativamente all'ulteriore fattura contestata del mese di gennaio)”. Da quanto sopra emerge con chiarezza che l'importo richiesto dall'utente è pari a complessivi E 1.826,87 a titolo di indennizzo”.

“La validità e correttezza di tale qualificazione e quantificazione non può di certo essere inficiata dal fatto che la XXX abbia altresì affermato, in sede di istanza, di riservarsi di adire il Giudice competente per richiedere il maggior danno che la condotta negativa di Fastweb le ha arrecato. In proposito l'art. 20, comma 5, all. A) alla Delibera 203118/CONS afferma che “resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno”. Tale precisazione, pertanto, non equivale a richiedere il risarcimento del maggior danno in sede di definizione della controversia innanzi al Corecom, ma serve a far emergere, ancor più, il nocumento patito dall'utente a causa del malfunzionamento della linea telefonica e dati, che rappresentano strumenti di fondamentale importanza per la propria attività d'impresa”. “Da qui l'infondatezza dell'eccezione preliminare dell'operatore e la piena ammissibilità della richiesta di indennizzo”.

Nel merito, la società istante con riferimento alla circostanza che l'attivazione sia *“avvenuta in data 11/01/2019, dunque nei 60 giorni previsti da contratto”*, ha precisato che *“i 60 giorni di cui parla controparte rappresentano solo il tempo massimo per l'attivazione del servizio. In realtà, la messa in funzione della linea telefonica ed internet è garantita dalla Carta dei Servizi dello stesso operatore entro 30 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche. Nel caso che ci occupa, queste*

ultime sono evidentemente state eseguite dall'operatore nella settimana successiva all'adesione alla proposta di abbonamento da parte della XXX, in quanto è stata la stessa Fastweb ad indicare, come data di attivazione, il 28/12/2018. Peraltro, la previsione di tempi più lunghi per ottenere una nuova linea telefonica/dati funzionante avrebbe certamente fatto desistere l'utente dall'accettare la proposta di contratto ricevuta da Fastweb. La XXX, infatti, gestisce un locale di somministrazione di alimenti e bevande nel centro di xxx, pertanto, la fruizione del servizio telefonico e di internet è di fondamentale importanza per mantenere il contatto con clienti e fornitori. Fermo quanto detto, in ogni caso, la linea telefonica e la connessione ad Internet in parola non risultano correttamente attivati nemmeno alla data dell'11/01/2019. Entrambi i servizi, infatti, hanno continuato a non funzionare anche dopo tale data e per almeno altri 3 mesi".

Con riferimento a quanto affermato da Fastweb in merito alla mancata rilevazione di anomalie *"nell'erogazione dei propri servizi sino al deposito dei GU5 [ovvero il 10/04/2019], che risultano pienamente fruiti da controparte, come risulta dal traffico allegato alle seguenti fatture"*, la parte istante ha precisato di essersi *"trovato costretto"*:

- 1) a causa dei malfunzionamenti riscontrati, ad inviare all'indirizzo pec di Fastweb numerosi reclami e solleciti. In particolare, come dimostrato con il documento allegato all'istanza di definizione della controversia denominato Solleciti Fastweb, l'utente ha richiesto (invano) l'intervento urgente e risolutivo dell'operatore in data 02/01/2019, 10/01/2019, 14/01/2019, 17/01/2019, 19/02/2019 e 28/02/2019;*
- 2) non avendo mai ottenuto il ripristino della linea telefonica e dati, a spedire, per il tramite del proprio legale, due diverse diffide ad adempiere in data 8/03/2019 e 8/04/2019 (anch'esse depositate con l'istanza);*
- 3) data l'infruttuosità dei suddetti innumerevoli solleciti", a rivolgersi al Corecom e ad attivare procedimento GU5.*

"Ciò smentisce chiaramente quanto sostenuto dall'operatore che non può non aver rilevato anomalie. Quanto, poi, alle fatture depositate da Fastweb (doc. nn. 6, 7 e 8), dalle stesse risulta soltanto un irrisorio numero di chiamate in uscita verso determinate numerazioni (già di per sé inverosimile per un locale pubblico in piena attività), mentre niente viene indicato relativamente al flusso di chiamate in entrata e al traffico dati Internet. La fruizione di tali servizi non era, infatti, possibile. Di qui l'ulteriore prova dell'esistenza del disservizio occorso".

Con riferimento al procedimento GU5, parte istante ha precisato che *"dagli atti del procedimento GU5 si evince che Fastweb, in data 12/04/2019, ha comunicato che "a seguito di verifica e intervento, si è provveduto al ripristino completo del servizio fonia che risulta attivo e funzionante". Fino a quella data, quindi, il disservizio è persistito e solo in quella data è stato risolto. Non si è di certo trattato, come vorrebbe far credere controparte, di una mera constatazione del funzionamento del servizio. Tant'è che nel verbale di archiviazione del procedimento GU5 si legge che il motivo di detta archiviazione è la "riattivazione dell'utenza" ovvero il ripristino di un servizio in*

precedenza non funzionante”.

Infine, con riferimento all’eccezione dell’operatore circa l’assenza di reclami volti a segnalare i disservizi subiti, parte istante ha richiamato *“quanto detto al precedente punto (...). In particolare si sottolinea che prima dell’invio delle diffide dell’8.03.2019 e dell’8.04.2019 sono stati inviati ben 6 reclami e solleciti scritti. Detti solleciti sono stati inviati a partire dal 2.01.2019, quindi, con assoluta tempestività rispetto al momento in cui l’utente è venuto a conoscenza del disservizio e nel pieno rispetto dell’art. 14.4 dell’Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS. La richiesta di indennizzo avanzata dalla XXX è, dunque, perfettamente legittima e si insiste nel suo accoglimento”.*

La società istante, quindi ha concluso ribadendo la richiesta d’indennizzo già formulata nell’istanza *“e nell’atto di integrazione del 19/07/2019, per complessivi € 1.826,87, oltre alla rifusione delle spese legali sostenute per l’assistenza nel presente procedimento, come quantificate nella nota spese allegata (all. B)”.*

4. La replica dell’operatore.

L’operatore ha presentato una replica a quanto dedotto dalla società istante peraltro fuori dai termini stabiliti dal vigente regolamento che, ad ogni buon conto nulla aggiunge rispetto a quanto già formulato ed eccepito con il deposito delle memorie.

5. Motivazione della decisione.

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

Innanzitutto si precisa che quest’Ufficio ha disposto l’integrazione dell’istruttoria nei confronti di TIM S.p.A. (Wholesale) volta a fornire evidenza di tutte le vicende che hanno interessato l’utenza 055 28xxxx intestata all’istante XXX dal 1° dicembre 2018 al 30 gennaio 2019. Il predetto operatore ha fornito riscontro precisando che la società istante è migrata da Vodafone Italia S.p.A. a Fastweb in data 27/12/2018.

In via preliminare, si rileva inoltre, che ai sensi dell’art. 20, comma 4, del vigente Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche, l’oggetto della pronuncia del Corecom esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato all’erogazione di rimborsi di somme risultate non dovute nonché alla corresponsione di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Resta salvo il diritto dell’utente di rivolgersi all’Autorità ordinaria per il maggior danno. Ciò posto, esclusa ogni richiesta risarcitoria, la presente disamina avrà ad oggetto il malfunzionamento dei servizi internet e fonia sull’utenza n. 055 28xxxx e la mancata risposta al reclamo.

Sempre in via preliminare si ritiene di respingere la domanda di *“refusione delle spese legali”*, trattandosi di domanda nuova rispetto alle richieste contenute nell’istanza

di conciliazione a suo tempo promossa e violando, con ciò, il principio dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione.

Sul malfunzionamento.

La parte istante lamenta il malfunzionamento dei servizi internet e voce sull'utenza n. 055 28xxxx; di contro, la società Fastweb eccepisce l'assenza di tempestive segnalazioni.

La domanda è fondata e merita accoglimento nei termini che seguono.

In primis, si richiama:

- 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”*.

- Gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

- L'art. 6 comma 3, del Regolamento indennizzi il quale prescrive che il presupposto necessario a far nascere in capo all'utente il diritto all'indennizzo per un malfunzionamento è che il guasto venga segnalato all'operatore e, a tal proposito, precisa che il computo dell'indennizzo stesso decorre, appunto, dalla data di proposizione del reclamo.

- La Carta dei Servizi dell'operatore che prevede la soluzione del guasto *“entro le 72 ore successive segnalazione del disservizio”*.

Nel caso di specie, l'istante ha lamentato l'interruzione dei servizi voce e Internet nei periodi specificati in istanza. La società Fastweb, di contro, in memoria, ha eccepito l'assenza di segnalazioni. Sul punto l'utente ha replicato, ribadendo le circostanze evidenziate in istanza precisando che, *“prima dell'invio delle diffide dell'8.03.2019 e dell'8.04.2019 sono stati inviati ben 6 reclami e solleciti scritti. Detti solleciti sono stati inviati a partire dal 2.01.2019, quindi, con assoluta tempestività rispetto al momento in cui l'utente è venuto a conoscenza del disservizio e nel pieno rispetto dell'art. 14.4 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS.”*.

Al fine di un compiuto esame della *res controversa*, preliminarmente, si rende opportuno ricostruire la vicenda fattuale in base alla documentazione versata in atti e alla luce degli accertamenti emersi dalla richiesta istruttoria formulata al Wholesale, all'esito della quale è emerso che la società istante è migrata da Vodafone Italia S.p.A. a Fastweb in data 27/12/2018.

Agli atti sono presenti segnalazioni effettuate dalla società istante, a mezzo pec, all'operatore e, di seguito riportate succintamente:

- in data 2 gennaio 2019 richiesta all'operatore di *“attivazione della linea telefonica e adsl”* con rappresentazione che *“dal 28 dicembre [2018]”* l'istante era *“senza linea internet e telefonica”*;

- in data 10 gennaio 2019 segnalazione a mezzo pec all'operatore recante che *“a seguito del vostro [di Fastweb] intervento due giorni ha ripristinato la linea adsl, ma che non ha ancora risolto il problema della linea telefonica lasciandoci di fatto isolati ancora oggi dal 28 dicembre 2018”*;

- in data 14 gennaio 2019 segnalazione all'operatore con cui l'istante riferiva che *“il telefono non è ancora in funzione, risulta sempre occupato”*;

- in data 17 gennaio 2019 segnalazione all'operatore con cui veniva comunicato che *“la rete telefonica continua a non funzionare”*;

- in data 19 febbraio 2019 contestazione fatturazione a *“seguito di tutti i disagi avuti e a seguito delle nostre telefonate delle ultime settimane con le quali abbiamo lamentato il non funzionamento della linea telefonica con alcuni operatori (ad oggi se le chiamate arrivano da un operatore tim la linea funziona, mentre se le telefonate arrivano da altri operatori o rete fissa la linea non funziona)”*;

- segnalazione di *“urgente richiesta intervento”* del 28 febbraio 2019, *“perché, a distanza di ulteriori 9 giorni, le problematiche evidenziate in basso [c.fra 19 febbraio 2019] continuano a persistere e non sono state ancorai risolte”*.

- segnalazione tramite il legale di fiducia dell'8 marzo 2019 e quindi dell'8 aprile 2019.

Quindi, relativamente al servizio Internet, dalla documentazione (c.fra pec del 10 gennaio 2019) emerge che detto servizio risulta funzionante dall'8 gennaio 2019.

Nel caso che ci occupa, avendo l'utente dedotto la totale interruzione della linea Internet nel periodo 28 dicembre 2018 – 7 gennaio 2019, l'operatore avrebbe dovuto, al fine di dimostrare la corretta erogazione del servizio, depositare copia dei *files di log*, indicanti la durata delle connessioni internet, nonché la riferibilità temporale delle medesime. Ne consegue che, in assenza di prova contraria, l'operatore Fastweb è responsabile ai sensi dell'art. 1218 del codice civile in ordine al disservizio lamentato sull'utenza *de qua* e che, pertanto, deve essere riconosciuto alla società istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per tali ragioni, nel caso in esame, si ravvisano gli estremi per l'applicazione dell'articolo dell'art. 6, comma 1, e comma 3, del Regolamento sugli Indennizzi che, rispettivamente dispongono: *“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”*, e che *“se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo ripristino della funzionalità del servizio”*.

Inoltre, trattandosi di utenza “affari”, ai sensi dell'art. 13, comma 3, l'indennizzo sarà da computarsi in misura del doppio, ossia euro 12,00 *pro die*.

Per quanto attiene al periodo rispetto al quale computare detto indennizzo occorre richiamare la Carta dei Servizi dell'operatore che prevede la risoluzione del guasto entro le 72 ore successive segnalazione del disservizio.

Ciò posto, ai fini della corresponsione dell'indennizzo per malfunzionamento del servizio internet s'individua il *dies a quo* nel 6 gennaio 2019, (detraendo i 3 giorni previsti per la risoluzione del guasto) a partire dalla segnalazione fatta il 2 gennaio 2019 e il *dies ad quem* nel 7 gennaio 2019 (data precedente alla risoluzione del malfunzionamento come dichiarato dall'istante nella propria memoria di replica) e pertanto l'indennizzo da riconoscere alla parte istante è pari ad euro 24,00.

L'operatore Fastweb S.p.A. dovrà provvedere, altresì, allo storno (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato per il servizio *de qua*, nel periodo 28 dicembre 2018 – 7 gennaio 2019.

Con riferimento al servizio voce, Fastweb non ha dimostrato la regolare erogazione/fruizione del servizio da parte dell'utente. In particolare, l'operatore non ha provato l'insussistenza del disservizio dedotto in controversia a fronte delle richieste agli atti dell'istante.

Dalla documentazione risultano i primi collegamenti del servizio voce a far data 17 gennaio 2019 e che, in base a quanto rappresentato e documentato dall'istante, in tale data *“la rete telefonica continua a non funzionare”*, mentre con successiva comunicazione del 19 febbraio 2019, reiterata in data 28 febbraio 2019, l'istante lamentava che il malfunzionamento della fonia era parziale (*“ad oggi se le chiamate arrivano da un operatore tim la linea funziona, mentre se le telefonate arrivano da altri operatori o rete fissa la linea non funziona”* e *“le problematiche evidenziate [c.fra 19*

febbraio 2019] continuano a persistere e non sono state ancorai risolte”) e, quindi, con successive comunicazioni, ultima delle quali effettuata in data 8 aprile 2019, tramite il legale di fiducia, contestava il perdurante malfunzionamento del servizio voce.

Ciò posto si ritiene di individuare un malfunzionamento totale del servizio voce dal 28 dicembre 2018 fino al 17 gennaio 2019 e un malfunzionamento parziale dal 19 febbraio 2019 al 9 aprile 2019 (giorno antecedente il completo ripristino del servizio -10 aprile- come dichiarato dall’istante).

Al fine del calcolo dell’indennizzo occorre ricordare che in base a quanto già precedentemente sopra esposto, il calcolo dell’indennizzo deve considerare il tempo di soluzione del guasto previsto dalla carta dei servizi dell’operatore e la data del reclamo.

Pertanto, per quanto riguarda il malfunzionamento totale del servizio voce, ai fini della corresponsione dell’indennizzo s’individua il *dies a quo* nel 6 gennaio 2019, (detraendo i 3 giorni previsti per la risoluzione del guasto a partire dalla segnalazione fatta il 2 gennaio 2019) e il *dies ad quem* nel 17 gennaio 2019 e quindi l’indennizzo da riconoscere alla parte istante è pari ad euro 144,00 (12 euro *pro die* ai sensi dell’art. 6, comma 1, in combinato con l’art. 13, comma 3, del vigente regolamento sugli indennizzi X 12 giorni di malfunzionamento totale del servizio voce).

L’operatore Fastweb dovrà provvedere, altresì, allo storno (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato per il servizio *de qua*, nel periodo 28 dicembre 2018 – 17 gennaio 2019.

Per quanto riguarda il malfunzionamento parziale servizio voce, ai fini della corresponsione dell’indennizzo s’individua il *dies a quo* nel 23 febbraio 2019 (detraendo i 3 giorni previsti per la risoluzione del guasto a partire dalla segnalazione dell’istante fatta il 19 febbraio 2019) e il *dies ad quem* nel giorno 9 aprile 2019 (data precedente alla risoluzione del malfunzionamento come dichiarato dall’istante), pertanto l’indennizzo da riconoscere alla parte istante è pari ad euro 276,00 (6 euro *pro die* ai sensi dell’art. 6, comma 2, in combinato con l’art. 13, comma 3, del vigente regolamento sugli indennizzi X 46 giorni di malfunzionamento parziale del servizio voce).

In riferimento al periodo di malfunzionamento parziale suddetto, alcuno storno/rimborso deve essere effettuato dall’operatore, in quanto la parte istante ha comunque usufruito dei servizi sia pure con discontinuità (*ex plurimis* Delibere Agcom n. 67/15/CIR e n. 1/18/CIR).

Sulla mancata risposta al reclamo.

Con riferimento alla domanda *sub iii)* l’istante lamenta la mancata/ritardata risposta ai reclami.

La doglianza è fondata e merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Agli atti risultano varie segnalazioni dell’istante all’operatore con cui lamenta disservizi sulla linea.

Dal carteggio si evince che a seguito della prima segnalazione del 2 gennaio 2019, l'operatore ha dato riscontro per fatti concludenti, lasciando però priva di risposta le successive comunicazioni, di pari oggetto del 10 gennaio 2019, 14 gennaio 2019, 17 gennaio 2019, 19 febbraio, 28 febbraio 2019 etc.. per le quali non emerge agli atti un riscontro da parte dell'operatore.

Trattandosi di reclami che fanno riferimento alla medesima *res controversa*, sarà preso in considerazione il primo di questi rimasti senza riscontro, ovvero quello del 10 gennaio 2019.

Dunque, atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*".

Nel caso di specie trova applicazione l'art. 12, comma 1, del vigente *Regolamento sugli Indennizzi*, secondo il quale, in caso di mancata/ritardata risposta ai reclami "*L'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300*".

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 25 febbraio 2019, (detratto il tempo utile di 45 giorni previsti dall'operatore per la risposta al reclamo del 10 gennaio 2019) ed il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 10 giugno 2019 durante la quale deve ritenersi trattata la materia oggetto di reclamo. (Delibera n. 79/19/CIR e Determina Direttoriale 16/22/DTC/CW).

Pertanto, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo per i 105 giorni di mancata risposta al reclamo, da computarsi nella misura di euro 262,50.

TUTTO ciò premesso;

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata da XXX nei confronti di Fastweb SpA per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 24,00 per malfunzionamento Internet.

3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 144,00 per malfunzionamento totale del servizio voce per il periodo indicato in premessa. L'operatore Fastweb S.p.A. dovrà provvedere, altresì, allo storno (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) di quanto fatturato per il servizio *de qua*, nel periodo 28 dicembre 2018 – 17 gennaio 2019.
4. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 276,00 per malfunzionamento parziale servizio voce, nel periodo indicato in premessa
5. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 262,50 a titolo di mancata risposta ai reclami.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)