

DELIBERA N. 6/18
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
IMPRESA INDIVIDUALE IPPOLITI XXX / FASTWEB S.P.A.
(RIF. PROC. GU14 N° 206/17)

IL CORECOM DELLA REGIONE ABRUZZO

NELLA riunione del 13 febbraio 2018 si è riunito, così costituito:

		Pres.	Ass.
Presidente	Filippo Lucci	X	
Componenti	Michela Ridolfi	X	
	Ottaviano Gentile		X

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*”;

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 4 dicembre 2008;

VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritto tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell’Abruzzo in data 01 aprile 2011;

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “Regolamento”;

VISTA la delibera AGCOM n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP “*Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*”;

VISTA l’istanza di definizione presentata al Corecom Abruzzo ai sensi dell’art. 14 e ss. Delibera AGCOM 173/07/C SNCONS dall’impresa Individuale Ippoliti XXX in data 10/07/2017, acquisita in pari data al prot. n. 18404, nei confronti dell’operatore Fastweb S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta l'omessa migrazione della linea fissa 0863/936XXX, il malfunzionamento di 3 linee mobili, la mancata risposta ai reclami e l'applicazione di piani tariffari difformi a quelli prescelti.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato:

- di aver sottoscritto un contratto con Fastweb in data 25/01/2017 che prevedeva l'offerta "Business Class" Voce e ADSL per la linea fissa e voce e ADSL per n° 3 linee mobili, al costo complessivo, rispettivamente di euro 35,00/mese più IVA, euro 10,00/mese per le linee mobili 380/293XXX e 331/313XXX con 5 Giga e minuti e messaggi illimitati ed infine euro 15,00/mese per la linea mobile 389/063XXX con 6 Giga e minuti e messaggi illimitati;
- A fine febbraio, nonché marzo, aprile e maggio veniva riscontrata l'omessa migrazione della linea fissa e l'operatore convenuto non riscontrava i reclami effettuati al servizio clienti nelle date 28/03/2017, 10/04/2017, né quelli scritti del 13/04/2017 e 18/04/2017;
- Fa presente inoltre che relativamente alle linee mobili venivano riscontrate modifiche unilaterali del contratto, l'attivazione di profili tariffari non richiesti, nonché l'isolamento continuato delle stesse, nonostante le segnalazioni trasmesse in data 20/04/2017;
- Data la continuata inerzia del gestore convenuto per oltre 5 mesi, a fine maggio decideva di richiedere la portabilità dei numeri mobili ad altri gestori;
- Contesta inoltre la fattura n° 4748584 del 9 luglio 2017 in quanto contenente costi anomali;
- **In base a tali premesse, l'utente chiede all'adito Corecom:**

- i. Indennizzo per omessa portabilità della linea fissa per un importo di euro 1.200,00 per il periodo 30 gennaio – maggio 2017;
- ii. Indennizzo per malfunzionamento delle n° 3 linee mobili per il periodo marzo-maggio 2017, per l'importo di euro 2.700,00;
- iii. Indennizzo di euro 300,00 per la mancata risposta ai reclami;
- iv. Indennizzo per l'attivazione di profili tariffari non richiesti per l'importo di euro 4.020,00;
- v. Storno fattura di euro 98,52 e rimborso delle fatture incassate e non dovute dal 30 gennaio al 9 maggio 2017 per un importo di euro 120,80;
- vi. Rimborso delle spese di procedura per l'importo di euro 250,00;

Deposita: Reclamo scritto del 13/04/2017; Visura Camerale.

2. La posizione di Fastweb

L'operatore rileva che le avverse deduzioni e richieste sono infondate per le ragioni di seguito riportate.

In primo luogo solleva l'inammissibilità dell'istanza stante l'assenza tra i documenti dallo stesso allegati del verbale di conciliazione.

In secondo luogo osserva che la ricostruzione dei fatti fornita dall'istante non corrisponde a verità: difatti la linea fissa non è stata mai attivata per ripensamento dell'utente stesso mentre le utenze mobili sono state regolarmente attivate, dapprima con numerazioni temporanee il 14/02/2017 e poi sostituite con le numerazioni 331/313XXX, 389/063XXX e 380/293XXX in data 17/02/2017. Questi ultimi numeri mobili sono stati peraltro trasferiti presso altro gestore in data 29/05/2017, mentre la numerazione mobile 331/313XXX è migrata in data 06/06/2017. In relazione ai disservizi lamentati sulle numerazioni mobili citate respinge ogni addebito non risultando a sistema eventuali malfunzionamenti.

Per quanto concerne l'errata fatturazione precisa che la stessa è corretta poiché le sim erano associate ad utenza Shp e non residenziale, pertanto l'importo dell'IVA non era compreso.

In riferimento alla mancata risposta ai reclami, nessun addebito può essere mosso in quanto i reclami non sono stati trasmessi all'indirizzo previsto dal contratto, bensì ad altro indirizzo.

Per le ragioni suddette contesta ogni addebito e chiede 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 ed ammissibile.

Nel caso di specie l'istante lamenta la mancata migrazione della linea fissa per il periodo gennaio – maggio, il malfunzionamento delle 3 linee mobili per il periodo marzo-maggio 2017, l'omessa risposta ai reclami e l'attivazione di profili tariffari non richiesti.

In merito alla prima lagnanza di cui al punto i), Fastweb si è limitata ad osservare che la linea fissa non è mai migrata a seguito del ripensamento dell'istante. Tuttavia, dalla disamina della documentazione in atti ed in particolare dalle risultanze istruttorie del procedimento di urgenza è risultato effettivamente che la linea fissa non è mai stata attivata da Fastweb a seguito di ripensamento dell'utente che non ha più voluto la migrazione dell'utenza per non incorrere nel pagamento delle penali con il gestore donating. Ciò è dimostrato non solo dalle memorie depositate da Fastweb ma anche dall'istanza di richiesta di provvedimento temporaneo di urgenza nella quale viene richiesto solo ed esclusivamente il ripristino delle linee mobili e non anche il perfezionamento della migrazione. Tale fatto risulta altresì in nessun modo contestato dall'istante negli atti difensivi prodotti, pertanto la richiesta di indennizzo per la ritardata migrazione dell'utenza fissa deve essere rigettata.

Relativamente all'asserito malfunzionamento delle 3 utenze mobili per il periodo marzo-maggio 2017, preliminarmente, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è

tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto.

Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore.

Orbene, nel caso di specie, è emerso che la segnalazione relativa a tale doglianza è stata effettuata dall'istante tramite servizio clienti in data 20/04/2014 e che le utenze 389/063XXX e 380/293XXX sono migrate ad altro gestore in data 29/05/2017, mentre la numerazione mobile 331/313XXX è migrata in data 06/06/2017. L'istante ha dichiarato che solo dopo la migrazione le utenze sono tornate a funzionare correttamente. Risulta inoltre che con provvedimento temporaneo emesso da questo Corecom in data 23/05/2017 veniva intimato al gestore convenuto il ripristino delle utenze medesime, atteso che l'istante con comunicazione telematica acquisita in data 23/05/2017 aveva dichiarato che le linee non erano ancora funzionanti. Si evidenzia inoltre che la società Fastweb, nel merito, non ha fornito alcuna giustificazione tecnico – giuridica relativamente al lamentato malfunzionamento delle utenze mobili a decorrere dal 20/04/2017 (data in cui è stato segnalato il disservizio tramite servizio clienti), né ha dato prova della piena funzionalità delle stesse. Si è, infatti, limitata a mere asserzioni sull'esatto adempimento del contratto, senza, tuttavia, allegare alcuna prova tecnica dalla quale evincere il rispetto degli standard qualitativi previsti dal contratto e dalla normativa.

Pertanto, con riferimento alla richiesta dell'istante relativa al riconoscimento dell'indennizzo per malfunzionamento delle 3 utenze mobili, si deve evidenziare che, in mancanza di prova contraria, le lamentate interruzioni verificatesi rispettivamente per le numerazioni 389/063XXX e 380/293XXX dal 22/04/2017 (data entro cui l'operatore avrebbe dovuto ripristinare i servizi a seguito della segnalazione effettuata in data 20/04/2017) al 29/05/2017 (data in cui le utenze sono migrate verso altro gestore) e per la numerazione 331/313XXX dal 22/04/2017 (data entro cui l'operatore avrebbe dovuto ripristinare i servizi a seguito della segnalazione effettuata in data 20/04/2017) al 06/06/2017 (data in cui l'utenza è migrate verso altro gestore) sono da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della società Fastweb. Tale responsabilità implica che la società convenuta è tenuta a riconoscere all'istante l'indennizzo per malfunzionamento delle utenze mobili secondo il combinato disposto dell'art. 5, comma 1 e dell'art. 12 dell'Allegato A) alla delibera n° 73/11/CONS, che prevede la corresponsione della somma pari ad euro 10,00 per ogni giorno di ritardo nella riparazione del guasto a partire dalla segnalazione dello stesso, decurtato il tempo massimo di 48 ore previsto dalla Carta dei servizi per la riparazione dello stesso.

Pertanto, all'istante spetta l'indennizzo complessivo pari ad euro 1.190,00 così calcolato: euro 740,00 per le utenze mobili 389/063XXX e 380/293XXX (euro 10,00 pro die * gg. 37 * 2 utenze mobili dal 22/04/2017 – 29/05/2017) euro 450,00 per l'utenza mobile 331/313XXX (euro 10,00 pro die * gg. 45 dal 22/04/2017 – 06/06/2017).

Per le medesime ragioni Fastweb è tenuta a rimborsare e/o stornare, laddove insolute, la fattura o le fatture emessa/e durante i detti periodi.

Relativamente all'attivazione di profili tariffari non richiesti e alle relative domande volte al riconoscimento del relativo indennizzo, di storno della fattura di euro 98,52 e rimborso delle fatture per un importo di euro 120,80, si precisa che dalla documentazione in atti non è stato possibile verificare quanto dedotto dall'istante, atteso che la proposta di abbonamento allegata, peraltro, solo nell'istanza di conciliazione e non anche riprodotta nell'istanza di definizione non è risultata essere completa, tant'è che non è stato possibile riscontrare in particolare la conformità di quanto descritto negli atti difensivi relativamente alle condizioni contrattuali che l'operatore avrebbe dovuto attivare rispetto al contratto sottoscritto e, quindi, di conseguenza accertare la correttezza dei costi addebitati in fattura. Ne consegue, pertanto, il rigetto delle suddette domande.

Quanto alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, deve rilevarsi che ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP, qualora un utente rivolga un reclamo all'operatore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto, comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto. Il mancato riscontro al reclamo, per tali ragioni, giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", ai sensi dell'articolo 11, comma 2, della richiamata delibera 179/03/CSP.

Nel caso di specie l'operatore non ha dato prova di aver posto in essere una condotta corretta fornendo all'istante risposte chiare ed esaustive relativamente alle doglianze segnalate.

Pertanto, in assenza di prova contraria fornita da parte convenuta, la richiesta dell'istante volta al riconoscimento dell'indennizzo per la mancata risposta al reclamo deve essere accolta come di seguito. Va quindi riconosciuto all'istante l'indennizzo di cui all'art. 11 della delibera 73/11/CONS nella misura massima di euro 300,00.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (cinquanta/00) considerato la partecipazione sia all'udienza di conciliazione che in quella di definizione.

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla Impresa Individuale Ippoliti XXX nei confronti dell'operatore Fastweb s.p.a. nei termini sopra evidenziati;

2. La società **Fastweb s.p.a.** è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro **100,00 (cento/00)** a titolo di rimborso per le spese di procedura, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione:

- **euro 1.190,00 (millecentonovanta/00)** per il malfunzionamento delle n° 3 linee mobili, per le ragioni sopra evidenziate;

CO.RE.COM. ABRUZZO
Comitato Regionale per le Comunicazioni

- **euro 300,00 (trecento/00)** per la mancata risposta al reclamo, per le ragioni sopra evidenziate

3. La società Fastweb s.p.a. è tenuta, a regolarizzare la posizione amministrativo-contabile riferita all'istante, rimborsando e/o stornando, laddove insolute, la fattura o le fatture emessa/e durante i periodo di malfunzionamento delle linee mobili.

4. La società Fastweb s.p.a. è altresì tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. 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.

6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

7. 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 sui siti web del Corecom Abruzzo e dell'Autorità (www.agcom.it).

L'Aquila, 13 febbraio 2018

IL RELATORE

F. to Dott.ssa Annalisa Ianni

IL DIRIGENTE

F. to Dott.ssa Michela Leacche

IL PRESIDENTE

F. to Dott. Filippo Lucci

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e i.