

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXXXXX XXXXXXXX
/Fastweb XXX / Telecom Italia XXX/Vodafone Omnitel XX (ex TeleTu)**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";
- la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";
- 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 Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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;
- la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

VISTA l'istanza n. 114 del 4 febbraio 2013 con cui il Sig. XXXXXX XXXXXXXX chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia XXX (in seguito, per brevità, Telecom Italia), Fastweb XXX (in seguito, per brevità, Fastweb) e Vodafone Omnitel XX (ex TeleTu - in seguito, per brevità TeleTu), ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare dell'utenza di tipo privato n. XXXXXXXXXXXX, lamenta la mancata fornitura del servizio Adsl da parte dei vari operatori con cui, negli anni, aveva stipulato un contratto.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'udienza di discussione dell'11 settembre 2013 l'istante ha rappresentato che:

- a. non usufruiva "da anni" del servizio Adsl, sebbene richiesto a vari operatori i quali avevano sempre dichiarato di poterlo attivare;
- b. nel mese di giugno 2012 aveva stipulato un contratto con l'operatore Fastweb ma, nonostante i solleciti inviati a partire dal mese di luglio 2012, il servizio Adsl non era stato attivato;
- c. infine, il servizio Adsl era stato attivato alla fine di giugno 2013 con l'operatore Vodafone.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

- i. *"il rispetto dei contratti stipulati"*;
- ii. *"di far sì che venga riconosciuto un indennizzo di 500 euro per ogni mese di ritardo nell'attivazione a partire dal luglio 2012"*.

2. La posizione degli operatori.

Nel rispetto dei termini procedurali, gli operatori Fastweb, TeteTu e Telecom Italia hanno trasmesso le rispettive memorie difensive nelle quali hanno preso posizione sui fatti in contestazione. In particolare:

Quanto all'operatore Fastweb, con memoria del 1 marzo 2013 lo stesso ha dedotto che:

- a. il 6 luglio 2012, a seguito dell'adesione del sig. XXXXXXXX ad una proposta di abbonamento, Fastweb aveva chiesto a TeleTu la migrazione dell'utenza in questione, ricevendo un primo rigetto;
- b. il 23 luglio 2012 Fastweb aveva inoltrato una seconda richiesta di migrazione che, tuttavia, veniva nuovamente "bocciata" da TeleTu per riferita erroneità del codice di migrazione;
- c. il 31 agosto 2012 Fastweb aveva avviato una terza procedura di migrazione che, seppur regolarmente processata da TeleTu, si concludeva con esito negativo per dichiarata "centrale satura" da parte di Telecom Italia;
- d. pertanto, sebbene l'operatore avesse fatto *"tutto quanto di propria competenza avviando ben tre richieste di migrazione"*, la numerazione in questione non era mai passata nella rete Fastweb;
- e. concludeva, pertanto, per il rigetto dell'istanza.

Quanto all'operatore TeleTu, con memoria del 7 marzo 2013 lo stesso ha dedotto che:

- a. fin dal mese di dicembre del 2010 TeleTu aveva tentato di attivare sull'utenza del sig. XXXXXXXX, oltre che il servizio voce, anche il servizio Adsl, ma Telecom XXX aveva sempre bloccato la procedura con la motivazione "utenza non censita (numero della linea inesistente)";
- b. data l'impossibilità di attivare il servizio così come richiesto, TeleTu aveva modificato il contratto dell'istante in una proposta che prevedeva il solo servizio voce, specificando più volte all'utente di non essere tecnicamente in grado di attivare il servizio Adsl;
- c. per tale motivo, nel maggio 2011 l'istante aveva già esperito un tentativo di conciliazione con l'operatore in questione ottenendo il riconoscimento di un indennizzo per l'impossibilità di fruire del servizio Adsl, nonché un secondo tentativo di conciliazione, nel quale era coinvolto anche altro operatore, all'esito del quale il sig. XXXXXXXX aveva continuato ad essere cliente TeleTu solo per il servizio voce;
- d. rispetto all'odierna richiesta di definizione, vertente sulla medesima problematica, nulla era più dovuto da parte di TeleTu al sig. XXXXXXXX, "avendo già precisato dal 2011 di non poter fornire il servizio ADSL";
- e. concludeva, pertanto, per l'inammissibilità e/o il rigetto dell'istanza.

Quanto all'operatore Telecom Italia, con memoria del 4 marzo 2013 lo stesso ha dedotto che:

- a. l'utenza del sig. XXXXXXXX è gestita da altro operatore dal febbraio 2010;
- b. pertanto, l'operatore, non avendo alcun rapporto contrattuale con il sig. XXXXXXXX sin dal 2010, non aveva alcuna legittimazione passiva rispetto alle doglianze dell'istante, essendo totalmente estraneo rispetto alla vicenda *de qua*;
- c. in ogni caso, il sig. XXXXXXXX non aveva formulato alcuna richiesta nei confronti di Telecom Italia, essendo i presunti disservizi relativi al mese di luglio 2012 e, pertanto, riferibili ad altri operatori;
- d. concludeva, pertanto, perché venisse dichiarato il proprio difetto di legittimazione passiva e, nel merito, per il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione.

Si premette che le due domande formulate nell'istanza di definizione, sebbene formalmente distinte, saranno trattate congiuntamente per identità di oggetto e di *petitum*. Al riguardo, si rileva che la richiesta di "rispetto dei contratti stipulati", rassegnata al punto i) delle conclusioni, sebbene formulata in termini del tutto generici e non circostanziati, deve essere correttamente interpretata, in questa sede, in base al criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione amministrativa, quale richiesta di condanna del gestore al pagamento di un indennizzo in relazione agli inadempimenti che venissero accertati. Così

correttamente interpretata, la domanda si fonde e resta assorbita con la richiesta di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio, rassegnata al punto ii) delle conclusioni.

Passando, dunque, al merito della questione, concernente il lamentato “*ritardo nell'attivazione*” del servizio Adsl “*a partire dal luglio 2012*”, si rileva quanto segue.

Dagli atti del procedimento emerge che nel mese di giugno 2012 l'istante, già cliente TeleTu per il servizio voce, ha stipulato un contratto con l'operatore Fastweb avente ad oggetto, oltre al servizio voce, anche l'attivazione del servizio Adsl che i precedenti operatori non erano riusciti a fornire. Dopo un primo sollecito del 16 luglio 2012, con il quale l'istante comunicava nuovamente a Fastweb il codice di migrazione fornito da TeleTu, nel mese di settembre 2012 l'istante diffidava l'operatore Fastweb a procedere all'attivazione del contratto, lamentando i disagi derivanti dalla mancata fornitura del servizio Adsl.

In tale contesto, si deve procedere all'esame delle difese degli operatori convenuti, rilevando in primo luogo il difetto di legittimazione passiva dell'operatore Telecom Italia rispetto alle domande dell'istante.

Telecom Italia, infatti, ha precisato di non avere alcun rapporto contrattuale con il sig. XXXXXXXX sin dal 2010, anno in cui l'utenza *de qua* è passata in gestione ad altro operatore; i disservizi lamentati nell'istanza, invece, risalgono al mese di luglio 2012 e sono, pertanto, eventualmente imputabili all'operatore fornitore del servizio. L'istante, dal canto suo, non ha mosso alcuna specifica contestazione nei confronti di Telecom Italia, confermando anche sotto questo profilo l'estraneità di tale operatore rispetto ai fatti per cui si procede. Ne consegue il rigetto dell'istanza avanzata nei confronti dell'operatore Telecom Italia.

Con riguardo all'operatore Fastweb, quest'ultimo ha dato atto di avere avviato, dopo la stipula del contratto con il sig. XXXXXXXX, ben tre richieste di migrazione per il passaggio dell'utenza in questione dall'operatore TeleTu nella propria rete. Le prime due richieste di migrazione, inoltrate rispettivamente il 6 luglio 2012 e il 23 luglio 2012, sono state “bocciate” da TeleTu per erroneità del codice di migrazione mentre la terza richiesta, sebbene regolarmente processata da TeleTu in base al medesimo codice di migrazione già inserito in precedenza da Fastweb, è stata respinta da Telecom Italia per saturazione della centrale. Per tali motivi, tutti documentati nelle “schermate Eureka” allegate alla memoria difensiva dell'operatore, l'utenza in questione non è mai migrata nella rete Fastweb, con conseguente impossibilità per l'operatore di attivare i servizi richiesti.

Da quanto sopra discende che l'operatore Fastweb non è responsabile per la mancata attivazione del servizio Adsl richiesto dall'istante, avendo dimostrato, in ossequio a quanto previsto dall'art. 1218 c.c., nonché dall'art. 7.4 delle condizioni generali di contratto per l'offerta Fastweb, che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa ad esso non imputabile.

Deve nondimeno rilevarsi che, nel caso di specie, Fastweb non ha fornito alcuna prova di avere informato l'istante delle difficoltà tecniche incontrate durante il processo di attivazione del servizio, così come previsto dal costante e pacifico orientamento dell'Agcom (cfr., *ex multis*, Delibera Agcom n. 116/11/CIR; Delibera Corecom Toscana n. 17/11).

Si rileva, al riguardo, che l'operatore, in ossequio al principio di buona fede che sempre accompagna le obbligazioni *ex contractu*, avrebbe dovuto fornire ampia informazione all'istante circa i motivi del ritardo o le cause che impedivano l'attivazione del servizio, ma non vi è prova che abbia provveduto in tal senso. Deve pertanto riconoscersi all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo, viene in rilievo l'art. 3, comma 2, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, approvato con Delibera n. 73/11/CONS, il quale prevede l'applicazione dell'indennizzo di euro 7,50 al giorno “*anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi*”; tale indennizzo, peraltro, è ridotto ad un

quinto ai sensi dell'art. 3, comma 3, del Regolamento medesimo, trattandosi di fattispecie relativa a procedure per il cambio di operatore.

Con riguardo al periodo indennizzabile, l'arco temporale di riferimento si estende dal 12 luglio 2012, data in cui Fastweb, avendo ricevuto la prima notifica di rigetto da parte di TeleTu, avrebbe dovuto informare l'istante dell'impedimento alla migrazione, fino al 1° marzo 2013, data di deposito della memoria difensiva dell'operatore, con la quale l'istante è stato pienamente informato dei fatti. Tenuto conto dei criteri sopra esposti, l'indennizzo per carenza informativa circa il ritardo nell'attivazione del servizio Adsl ammonta ad euro 348,00 (euro 1,50 x 232 giorni).

Per quanto concerne, infine, l'operatore TeleTu, deve rilevarsi che lo stesso aveva già in precedenza rappresentato all'istante l'impossibilità di attivare il servizio Adsl, riconoscendo, altresì, nell'ambito dei due precedenti tentativi di conciliazione esperiti nei suoi confronti, delle somme a transazione della controversia.

Nel caso di specie, dagli atti del procedimento emerge che l'istante non ha sporto alcun reclamo nei confronti di TeleTu per i fatti di cui all'istanza, né risulta che l'istante abbia formulato alcuna specifica domanda nei confronti di detto operatore.

Di conseguenza, la domanda avanzata contro TeleTu (oggi Vodafone) deve essere rigettata.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo e proporzionale liquidare in favore dell'istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n. 173/07/CONS, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00) quale rimborso delle spese sostenute per l'espletamento della procedura.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dall'Avv. Raffaele Cioffi in attuazione del contratto sottoscritto in data 16 ottobre 2014 e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 20 febbraio 2015;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

con riferimento all'istanza avanzata in data 4 febbraio 2013 dal Sig. Simone XXXXXXXX:

- il rigetto, con compensazione delle spese procedurali dell'istanza nei confronti Telecom Italia XXX e Vodafone Omnitel XX (ex TeleTu);

- che l'operatore Fastweb XXX, provveda al pagamento tramite assegno o bonifico bancario:

1) dell'importo di euro 348,00 (trecentoquarantotto/00) a titolo di indennizzo per la mancata informazione circa gli impedimenti tecnici nell'attivazione del servizio Adsl relativo all'utenza n. XXXXXXXXXXXXX;

2) della somma di euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura.

La somma così determinata a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 1) dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini