

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: [REDAZIONE] Biagini /Fastweb**

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);
- l'istanza n. 374 del 16 settembre 2014 con cui la Sig.ra ██████ Biagini chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Fastweb ██████ (di seguito, per brevità, Fastweb) 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;
- la nota del 16 settembre 2014 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 16 gennaio 2015 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 13 febbraio 2015;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

La Sig.ra Biagini, intestataria di un contratto di tipologia business per la linea n. [REDACTED], dichiara di aver aderito, in data 12 febbraio 2014, ad un contratto con l'operatore Fastweb per la fornitura dei servizi voce ed ADSL, con contestuale portabilità della linea telefonica. A partire dal 13 marzo 2014 la linea risultava del tutto non funzionante e veniva riattivata soltanto in data 30 marzo 2014; la linea risultava "interrotta", inoltre, anche dal 3 giugno 2014 al 18 giugno 2014.

In data 10 settembre 2014 parte istante esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Con l'istanza di definizione della controversia la Sig.ra Biagini ha chiesto il versamento di 1.500,00 euro a titolo di risarcimento danni.

In data 8 ottobre 2014 la Sig.ra Biagini ha prodotto memorie, con le quali ribadiva quanto già riportato in sede di istanza di definizione, precisando le tempistiche del disservizio (13 marzo 2014 – 30 marzo 2014 e 3 giugno 2014 – 18 giugno 2014) e lamentando la scarsa attenzione da parte del gestore Fastweb nei confronti della propria clientela per i lamentati malfunzionamenti.

In data 15 ottobre 2014 la società Fastweb ha depositato memorie, con le quali, preliminarmente, contestava l'ammissibilità di richieste di tipo risarcitorio; nel merito, la società convenuta precisava come si fosse attivata prontamente con il precedente gestore per ottenere la portabilità delle linee e che, dopo un tentativo fallito, era riuscita ad ottenere la migrazione della linea solamente il 3 giugno 2014, con la conseguenza che, prima di tale data, non gestiva materialmente la numerazione oggetto dell'istanza

In data 24 ottobre 2014 la Sig.ra Biagini ha depositato note di replica, con le quali ribadiva le proprie richieste.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

L'odierna definizione ha per oggetto il ritardo con cui il gestore Fastweb ha attivato i propri servizi sulla linea n. [REDACTED] e la sospensione subita dagli stessi servizi nel periodo 3 giugno 2014 – 18 giugno 2014.

In via preliminare si rileva che, con riferimento alla domanda formulata da parte dell'istante, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento, 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: esclusa, quindi, ogni pronuncia risarcitoria, la domanda *de qua* dovrà essere, in questa sede, correttamente interpretata, in base al criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione amministrativa, quale domanda di condanna del gestore al pagamento di un indennizzo in relazione agli inadempimenti che venissero accertati.

Nel merito, l'istanza formulata dalla Sig.ra Biagini può trovare parzialmente accoglimento, nei termini che si vanno ad esporre.

In primo luogo, sarà necessario verificare se, rispetto alla data in cui l'istante ha presentato richiesta di migrazione della linea n. [REDACTED] dal gestore Vodafone Omnitel [REDACTED] all'operatore Fastweb, vi sia stato un ritardo, in relazione ai termini contrattualmente previsti, nella gestione della procedura di migrazione e, in caso positivo, se tale ritardo sia imputabile a problemi tecnici attribuibili ad uno o all'altro operatore e se la società telefonica *recipient* abbia, nel corso del ritardo, correttamente informato la Sig.ra Biagini delle difficoltà incontrate per concludere positivamente la procedura.

L'istante ha presentato richiesta di migrazione verso il gestore Fastweb in data 12 febbraio 2014 ed ha ottenuto la portabilità della linea con contestuale attivazione dei servizi voce ed ADSL in data 3 giugno 2014. Le Condizioni Generali di Contratto della società Fastweb indicano in sessanta giorni la tempistica per l'attivazione del servizio (art. 6.1); pertanto, la linea avrebbe dovuto essere gestita integralmente dalla società Fastweb a far data dal 14 aprile 2014. Al contrario, è fatto non contestato che la linea migrava presso l'operatore Fastweb in data 3 giugno 2014.

Si ritiene sussistere in capo all'operatore Fastweb una responsabilità contrattuale ex art. 1218 codice civile per il disservizio lamentato. Infatti, come più volte statuito sul punto dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cfr. da ultimo, cass. civ. sent. n. 936/10) la società convenuta aveva l'onere di dimostrare che la mancata migrazione fosse dipesa da causa ad essa non imputabile, nonché di dimostrare di avere tempestivamente informato l'utente delle eventuali difficoltà tecniche e/o amministrative incontrate nell'adempimento delle obbligazioni. Nel merito, 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. 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.

Nel caso specifico, l'operatore Fastweb attribuisce al gestore Telecom Italia [REDACTED] "wholesale" il mancato compimento, nelle tempistiche previste, della migrazione della linea n. [REDACTED] e produce, in merito, le schermate del sistema interno "Eureka". Deve evidenziarsi, tuttavia, anche volendo dar credito alla predetta ricostruzione, come il gestore Fastweb non dimostri di aver fornito adeguate informazioni alla propria cliente circa le difficoltà tecniche riscontrate nel corso della migrazione.

Ne consegue il diritto della società istante al pagamento di un indennizzo per la ritardata migrazione della linea n. [REDACTED].

Con riferimento al periodo indennizzabile, si ritiene di individuare il *dies a quo* nel giorno 14 aprile 2014 (ossia il primo giorno di ritardo nell'attivazione rispetto al termine indicato dalle Condizioni Generali del Contratto Fastweb in virtù del quale i tempi previsti per l'attivazione non potevano essere superiori a 60 giorni dalla richiesta) e il *dies ad quem* nel 3 giugno 2014, data in cui la linea è effettivamente migrata presso il nuovo gestore, per un totale di 51 giorni.

Per il calcolo dell'indennizzo dovuto, si applicano gli artt. 6, comma 1, e 12, comma 2, dell'Allegato A della Delibera Agcom n. 73/11/CONS, i quali, "nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore", stabiliscono che "l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di ritardo", da computarsi nella misura del doppio, ossia euro 10,00, in quanto trattasi di utenza

“affari”. Pertanto, la misura dell’indennizzo spettante è pari all’importo di euro 510,00 (euro 5,00 x 2 x 51 giorni di ritardo).

Deve rilevarsi come, prima del 3 giugno 2014, la società Fastweb non gestisse materialmente la linea, con la conseguenza che niente potrà esserle addebitato per la sospensione tecnica del servizio subita nel mese di marzo 2014.

Circa, al contrario, la richiesta di condanna della compagnia Fastweb per l’interruzione tecnica subita dal servizio ADSL e dal servizio di fonia fissa per il periodo 3 giugno 2014 – 18 giugno 2014, deve rilevarsi la fondatezza dell’istanza, nei limiti che si precisano.

In via generale - secondo quanto disposto dalla Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni di cui all’allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP - allorché l’utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e 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, a meno che l’operatore non dimostri che il ritardo sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell’art. 1218 c.c. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate nella soluzione del disservizio.

Nel caso specifico, l’operatore Fastweb, nelle proprie memorie, non contesta le circostanze dedotte dall’utente.

Non risulta, inoltre, prodotta alcuna prova atta a dimostrare che il gestore Fastweb, nel periodo in contestazione, abbia correttamente assistito la Sig.ra Biagini o abbia fornito alla stessa le dovute informazioni circa le tempistiche e le modalità della risoluzione del disservizio tecnico.

Pare evidente, quindi, come la società convenuta non abbia adempiuto agli obblighi sulla stessa gravanti sia circa la corretta fornitura del servizio telefonico, sia circa il diritto dell’utente ad essere informato sulle problematiche tecniche riscontrate, con conseguente obbligo, per la stessa, di corrispondere un indennizzo in favore dell’istante.

Per il calcolo dell’indennizzo dovuto, deve considerarsi quale *dies a quo* il 3 giugno 2014, data di inizio del disservizio, e quale *dies ad quem* il 18 giugno 2014, data di cessazione dello stesso, per un totale di 16 giorni.

Per il calcolo dell’indennizzo, si applica l’art. 5, comma 1, dell’Allegato A della Delibera 73/11/CONS, che, “*in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all’operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5,00 per ogni giorno d’interruzione.*” Poiché nel caso specifico risultavano non funzionanti sia il servizio ADSL, che il servizio voce, tale importo dovrà essere valutato per entrambi e da computarsi nella misura del doppio, ossia euro 10,00, in quanto trattasi di utenza “affari”. Pertanto, la misura dell’indennizzo spettante è pari all’importo di euro 320,00 (euro 5,00 x 2 x 2 servizi x 16 giorni di malfunzionamento).

Il gestore convenuto, inoltre, dovrà stornare (o rimborsare, laddove sia già avvenuto il pagamento) i costi fissi addebitati nei conti telefonici per il servizio voce e per il servizio ADSL in relazione al periodo 3 giugno 2014 – 18 giugno 2014; quanto ad eventuali costi addebitati prima dell’avvenuta migrazione, la compagnia telefonica prova di aver addebitato costi unicamente dopo la data del 3 giugno 2014.

Si ritiene, infine, equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 80,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dall'Avv. Benedetta Cappelli 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 28 ottobre 2015;

Con voti unanimi

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 16 settembre 2014 dalla Sig.ra [REDACTED] Biagini nei confronti di Fastweb [REDACTED], che l'operatore provveda:

- 1) a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante:
 - a) l'importo di euro 510,00 a titolo di indennizzo per il ritardo nella migrazione della linea;
 - b) l'importo di euro 320,00 a titolo di indennizzo per l'interruzione totale dei servizi voce ed ADSL;
 - c) della somma di euro 80,00 a titolo di spese di procedura ex art. 19 Delibera n. 173/07/CONS;
- 2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa della parte istante mediante lo storno dell'insoluto esistente a suo carico (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) dei costi fissi addebitati nei conti telefonici per il servizio voce e per il servizio ADSL in relazione al periodo 3 giugno 2014 – 18 giugno 2014.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lettere a), b) e 2) dovranno essere maggiorate 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.

DELIBERAZIONE
n. 155 del 28 ottobre 2015

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