

DETERMINAZIONE n. 4 del 13 giugno 2011

Oggetto: ***Definizione della controversia XXXXXXXXXXX Vannini / Fastweb XXX***

LA DIRIGENTE

VISTA 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, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

VISTA 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";

VISTO il D.lgs. 1 agosto 2003 n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTI la legge regionale 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, adottato ai sensi dell'articolo 8 della legge regionale 1 febbraio 2000, n. 10 "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni e pubblicato sul BURT n. 9 del 27/02/2002;

VISTA la Delibera Agcom 173/07/CONS "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, Allegato A;

VISTA la Delibera Agcom 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 integrazioni;

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", 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);

VISTO il decreto del Segretario generale n. 2 del 10 gennaio 2011 avente ad oggetto "Assetto organizzativo. Individuazione dirigenti responsabili" con il quale è stata conferita alla sottoscritta, con decorrenza 11 gennaio 2011, la responsabilità del "Settore Assistenza al CoReCom";

VISTO il decreto del Segretario generale n. 6 del 31 gennaio 2011 “Assetto organizzativo del Consiglio regionale” con il quale è stato individuato il Settore Assistenza al CORECOM, al Consiglio delle Autonomie Locali e alla Conferenza permanente delle Autonomie sociali, nell’ambito della Direzione di Area Assistenza legislativa, giuridica e istituzionale, e conferita alla sottoscritta la responsabilità di tale settore;

VISTA l’istanza pervenuta al CoReCom della Toscana in data 8 luglio 2010, con la quale l’Avv. XXXXXXXXX Vannini chiedeva l’intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Fastweb XXX (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 173/07/CONS. Allegato A;

VISTA la comunicazione del 27 ottobre 2010 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 ed ha invitato le parti stesse a presentarsi all’udienza per la discussione della controversia in data 10 gennaio 2011;

UDITE le parti nella suindicata udienza;

REDATTO pertanto relativo verbale di udienza con riserva, da parte del CoReCom, di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la controversia;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

L’Avv. Vannini, intestatario di un contratto “business” di telefonia con l’operatore Fastweb, lamenta il mancato trasloco delle proprie utenze telefoniche (codice cliente 0791754) dalla vecchia alla nuova sede del proprio studio legale e chiede il risarcimento del danno per i disagi subiti.

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

In data 14 settembre 2009 la parte istante richiedeva, mediante apposito modulo, il trasferimento, a far data dal 15 ottobre 2009, dei servizi di telefonia fissa attivi con Fastweb, da XXXXX XXXXXX XXX, Firenze, a XXX XXXXXX XX, Firenze.

Riferisce l’istante che, avendo ricevuto in data 20 ottobre 2009 comunicazione da parte di Fastweb circa “l’impossibilità di effettuare il trasloco nella zona richiesta”, procedeva, in data 29 ottobre 2009, ad inviare una lettera al gestore con la quale comunicava “formale disdetta, con effetto immediato, dal rapporto contrattuale” ed inoltrava poi ulteriore missiva, datata 9 novembre 2009 e ricevuta dal gestore in data 11 novembre 2009, con la quale comunicava la revoca della disdetta; richiedeva, altresì, al gestore il codice di migrazione, che veniva fornito in data 12 novembre 2009.

Con lettera raccomandata A/R datata 14 gennaio 2010, l'istante inviava a Fastweb una formale richiesta *“di risarcimento di tutti i danni patiti a seguito dei disservizi creati dalla (...) compagnia telefonica”*, evidenziando i disagi subiti nonché il fatto che la situazione stava provocando *“notevoli danni patrimoniali in corso di quantificazione dovuti anche all'impossibilità (.....) di essere contattato dalla clientela e dai colleghi e quindi di svolgere la professione”*. Con la medesima missiva, l'Avv. Vannini contestualmente rappresentava che, a causa dei ritardi, era stato costretto a rinviare di due mesi la data del trasloco nella nuova sede, il che aveva comportato il pagamento di due canoni di locazione (sia quello relativo al vecchio studio sia quello relativo al nuovo studio) e la necessità di attivare una nuova utenza con altro gestore presso la nuova sede dello studio, sulla quale aveva tentato, senza successo, di attivare il servizio di trasferimento di chiamata per l'utenza in questione.

In data 13 aprile 2010, la 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 lo XXXXX Vannini ha richiesto il risarcimento di *“euro 10.000,00 per canoni di locazione e danni patrimoniali e non patrimoniali”*.

La società Fastweb ha prodotto nei termini procedurali una memoria difensiva a supporto della propria posizione, evidenziando che la richiesta dell'istante, così come proposta, debba essere dichiarata inammissibile *“essendo relativa solo al risarcimento dei danni asseritamente subiti”*, dato che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 dell'Allegato A alla delibera 173/07/CONS, l'Autorità adita potrà condannare il gestore *“ (...) o al rimborso di somme corrisposte e risultate non dovute o al pagamento di indennizzi contrattuali”*.

Nel merito, il gestore precisa che *“MAI la Fastweb ha garantito all'istante l'effettuazione del trasloco”*, evidenziando anche come, in calce al modulo di trasloco sottoscritto dall'istante, lo stesso *“dichiara di essere a conoscenza del fatto che, per motivi tecnici, il mantenimento degli attuali numeri telefonici potrebbe non essere possibile”*. Infine, con riferimento al trasferimento di chiamata, evidenzia che nessun servizio in tal senso è mai stato richiesto a Fastweb, né è mai stato presentato alcun reclamo in proposito.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

La vicenda oggetto delle presente controversia ha ad oggetto il mancato trasloco delle utenze Fastweb intestate all'Avv. Vannini e la conseguente richiesta di risarcimento del danno.

In via preliminare occorre osservare che la richiesta avanzata dalla parte istante, in ordine al riconoscimento di *“euro 10.000,00 per canoni di locazione e danni patrimoniali e non patrimoniali”*, non può trovare accoglimento in questa sede, atteso che, sia la quantificazione che la liquidazione del danno, esulano dalle competenze dall'Autorità adita, rimanendo esse di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria.

Al riguardo, si richiama l'art. 19 comma 4 della delibera 173/07/CONS, in virtù del quale *“l'Autorità 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”*, dal

quale consegue, *a contrariis*, che l'Autorità adita non è competente a conoscere di eventuali richieste di danno, patrimoniale e non.

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, espresso in svariate pronunce (*ex plurimis*, Delibere Agcom 85/07/CIR, 45/08/CIR, 54/08/CIR, 15/09/CIR e 39/09/CIR), 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 trasloco 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 non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore.

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, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati; in caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo da calcolarsi secondo le previsioni della Carta dei Servizi per il ritardo o l'inadempimento, per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore fino alla soluzione del problema o alla domanda di definizione all'Autorità, sempre che vi sia stata un'idonea informazione.

Nello specifico si evidenzia che, in virtù di quanto disposto dall'art. 6 comma 1 dalle "Condizioni generali di contratto Offerta Microimprese", Fastweb si impegna ad attivare i servizi richiesti entro 30 giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche, che dovranno avvenire entro 30 giorni dalla ricezione della proposta, salvo i casi in cui subentrino impedimenti oggettivi ad essa non imputabili; pertanto il tempo massimo per l'attivazione del servizio, in caso di esito positivo delle verifiche tecniche, è di 60 giorni, che decorrono dalla ricezione da parte del gestore della proposta sottoscritta dal cliente. Inoltre, ai sensi di quanto disposto dall'art. 6 comma 1 della Carta dei Servizi, nel caso di mancato rispetto degli standard relativi ai tempi di attivazione dei servizi, è riconosciuto "un indennizzo pari a (...) 10 euro in caso di abbonamento stipulato da Professionisti (...), per ogni giorno di ritardo, con un indennizzo massimo di 10 giorni per tutte le tipologie di contratto (...)".

Tanto premesso, si deve evidenziare che, nel caso di specie, Fastweb si è limitata a comunicare solo telefonicamente all'istante "l'impossibilità di effettuare il trasloco nella zona richiesta", senza fornire adeguate spiegazioni su quali effettivamente fossero le difficoltà incontrate, e senza aver in alcun modo dimostrato di essersi attivata per rimuovere gli eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici; risulta pertanto, che Fastweb non ha fornito alcuna prova atta ad esonerare la società stessa da responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'art. 1218 del codice civile.

Ritenuto, per quanto sopra esposto, che la responsabilità dei disservizi lamentati nell'istanza sia da imputare esclusivamente alla società Fastweb, ne consegue che l'odierno istante ha diritto all'indennizzo contrattualmente previsto.

Ai fini della determinazione del periodo indennizzabile occorre far riferimento, quale *dies a quo*, al giorno successivo alla data indicata nel modulo per il trasloco, corrispondente al 16 ottobre 2009, e, quale *dies ad quem*, alla data in cui risulta che l'istante abbia revocato la disdetta e richiesto il

codice di migrazione (momento in cui decade l'interesse dell'istante al trasloco), corrispondente al giorno 11 novembre 2009.

Pertanto, si ritiene che l'indennizzo da riconoscere all'utente, in relazione al periodo *16 ottobre 2009 – 11 novembre 2009*, sia pari all'importo di euro 260,00, ottenuto moltiplicando il numero dei giorni indennizzabili (n. 26 giorni) per l'importo di euro 10,00 *pro die*.

Il computo della misura degli indennizzi così riconosciuti prescinde dal massimale previsto dalla stessa Carta dei Servizi (indennizzo massimo: 10 giorni), non applicabile in quanto viola il principio di proporzionalità di cui all'art. 11 comma 2 della Delibera 179/03/CSP e quello di equità di cui all'art. 84 del "Codice delle comunicazioni elettroniche".

Si ritiene, infine, equo liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS.

CONSIDERATO che la società Fastweb avrebbe dovuto, come sopra esposto, garantire l'attivazione del servizio di trasferimento delle utenze nei termini stabiliti, anche sotto il profilo temporale e che, diversamente, nel caso di specie, la società non ha rispettato detti termini né ha fornito all'utente adeguate spiegazioni su quali effettivamente fossero le difficoltà incontrate, né ha dimostrato di essersi attivata per rimuovere gli eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici;

RILEVATO che la società Fastweb non ha fornito alcun riscontro probatorio utile ad attestare una tempestiva e corretta gestione del cliente nella procedura di trasloco onde esonerare la società stessa da responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'art. 1218 del codice civile;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che la responsabilità per i disservizi di cui si controverte sia esclusivamente imputabile alla società Fastweb e che, in quanto tale, implichi la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, ai sensi dell'articolo 11 comma 2 della delibera n. 179/03/CPS, da calcolarsi secondo il parametro di euro 10,00 *pro die* fissato dalla Carta dei Servizi moltiplicato per complessivi n. 26 giorni di disservizio, per un totale di euro 260,00;

RITENUTO, con riferimento alla richiesta di risarcimento del danno avanzata dall'utente, di doversi pronunciare per l'inammissibilità ed il conseguente rigetto della stessa, in quanto estranea alla competenza del CoReCom Toscana, vista la competenza, in via esclusiva, dell'Autorità giudiziaria ordinaria;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti dal CoReCom devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

RITENUTO, infine, equo liquidare a favore dell'istante, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS;

VISTO l'art. 19 comma 7 della Delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del CoReCom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di euro 500,00;

VISTA la relazione istruttoria redatta dal funzionario responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Gonnelli, ex art. 19 Delibera Agcom 173/07/CONS

DISPONE

1) La società Fastweb XXX è tenuta a corrispondere all'Avv. XXXXXXXXXX Vannini, mediante assegno o bonifico bancario, a titolo di indennizzo per il disservizio lamentato, la complessiva somma di euro 260,00 così determinata: euro 10,00 *pro die* per complessivi 26 giorni con riferimento al periodo *16 ottobre 2009 - 11 novembre 2009*, oltre all'importo, forfettariamente determinato, di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS;

2) Il rigetto della richiesta di risarcimento di "euro 10.000,00 per canoni di locazione e danni patrimoniali e non patrimoniali", in quanto inammissibile dinanzi al CoReCom e di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria.

La somma così determinata a titolo di indennizzo e/o di rimborso, di cui al 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.

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

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Fastweb XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento del presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

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

Firenze, 13 giugno 2011

La Dirigente
Dott.ssa Cinzia Guerrini