

DETERMINA Fascicolo n. GU14/322207/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Pxxx L. - Fastweb SpA****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS; VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018; VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com); VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l’istanza dell’utente Pxxx L., del 03/09/2020 acquisita con protocollo n. 0446105 del 28/10/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante con istanza del 03-09-2020 ha richiesto l’avvio del procedimento per la definizione della controversia nei confronti della società Fastweb S.p.A, lamentando il ritardo nella migrazione dell’utenza da altro operatore a Fastweb, nonché contesta n. 4 addebiti della somma di € 18,30 sul proprio conto corrente da parte dell’operatore, senza neanche l’invio delle relative fatture, per cui richiede l’indennizzo per ritardo nella migrazione ed il rimborso della somma di € 73,20 per gli addebiti illegittimi.

Nella memoria versata in atti Fastweb evidenzia l'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente. Preliminarmente evidenzia che la sottoscrizione del contratto è avvenuta il 6 agosto 2019, mentre la migrazione si è completata l'8 ottobre con la relativa acquisizione del numero 067024336 nel termine quindi dei 60 giorni che Fastweb ha a disposizione per completare l'operazione, ai sensi dell'art. 4.1 delle Condizioni Generali di Contratto (CGC). Anzi la stessa precisa di aver emesso addirittura un rimborso per il lievissimo ritardo, circostanza ammessa anche dall'istante che produce quale doc. 5, la risposta al reclamo di Fastweb con cui lo si informava del predetto rimborso. In ultimo l'operatore evidenzia che per la portabilità del numero è sempre necessaria la collaborazione dell'operatore di provenienza e/o di altri operatori terzi di telefonia assegnatari della numerazione telefonica originaria o della risorsa fisica, ai sensi dell'art.6.4 delle suddette CGC e nel caso di specie la responsabilità sarebbe da attribuire all'operatore di provenienza. Da quanto innanzi evidenzia che alcuna responsabilità è ascrivibile a Fastweb e che le richieste dell'istante non possono trovare accoglimento. In ultimo nulla deduce in ordine agli addebiti sul conto corrente contestati da parte istante.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Alla luce della documentazione in atti la richiesta formulata da parte istante potrà essere accolta come di seguito precisato. Nel merito, si osserva che l'utente nell'istanza introduttiva principalmente chiede un indennizzo per ritardo nel passaggio della propria linea telefonica dall'operatore Wind all'operatore Fastweb. Quest'ultimo ribadisce di aver effettuato detto passaggio nei termini contrattuali e cioè entro 60 giorni dalla richiesta. Difatti ribadisce che il proprio termine per la portabilità del numero è "60 giorni che Fastweb ha a disposizione per completare l'operazione, ai sensi dell'art. 4.1 delle Condizioni Generali di Contratto". Ebbene, come eccepito dalla parte istante, il termine indicato all'art. 4.1 è di "30 (trenta) giorni dall'esito positivo delle verifiche tecniche, che avverranno entro 30 (trenta) giorni", quindi effettivamente di 60 giorni complessivi, ma tale articolo è riferito all'attivazione di servizi (come anche indicato nella denominazione dell'articolo) per una nuova utenza, e non, quindi, per la portabilità del numero da un operatore all'altro, come nel caso del Sig. Petricola, disciplinato invece dall'art. 6. come depositato in Allegato 1 ("1) Richiesta passaggio da Wind a Fastweb" dell'istanza di definizione, si legge chiaramente che l'utente ha richiesto la portabilità del numero da Wind a Fastweb, come espressamente indicato anche nel titolo del modulo "Lettera di recesso o richiesta di linea non attiva e/o di RICHIESTA DI NUMBER PORTABILITY", quindi, nel caso in esame non potrà essere applicato il termine di 60 giorni indicato dall'art. 4.1, come indicato dall'operatore, ma quello di 20 giorni previsti dall'art. 6 che prevede espressamente che "Il Cliente potrà# esercitare la facoltà# di mantenere la numerazione telefonica assegnatagli da altro operatore di telefonia chiedendo a Fastweb l'attivazione del servizio di Service Provider Portability ("SPP") (...) Il servizio di SPP sarà# attivato da Fastweb:a) per i Servizi ADSL contestualmente all'attivazione dei Servizi; b) per i Servizi con tecnologia Fibra FTTH e Fibra mista rame FTTN, nonché# per i Servizi di linea non attiva (LNA) con successiva portabilità# della numerazione telefonica, entro circa 20 (VENTI) GIORNI LAVORATIVI dall'inoltro della relativa domanda all'operatore di accesso". Come confermato da ambedue le parti, la domanda è stata inviata il 6 agosto 2019 mentre la portabilità del numero si è completata l'8 ottobre invece che il 26 agosto, quindi con 43 giorni di ritardo. Né appare degna di nota la giustificazione dell'operatore che il suo ritardo sarebbe dipeso dal fatto che la richiesta "e# stata bocciata da Telecom Italia a causa di un problema con la centrale di attestazione" e che per eventuali disservizi prima dell'8 ottobre 2019, l'utente avrebbe dovuto rivolgere le proprie richieste all'operatore di provenienza non avendo provato detta circostanza. Premesso quanto innanzi è doveroso rammentare 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 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. Per cui all’utente andrà riconosciuto un indennizzo per ritardo nella portabilità del numero pari ad € 215,00 per un totale di 43 giorni, ai sensi dell’ art. 7, comma 2, della Delibera n. 347/18/Cons, e cioè € 5,00 per ogni giorno di ritardo (art. 7, comma 2), (43 gg. X 5 euro = 215) . A detta somma andrà sottratto la parte di indennizzo già versata dall’operatore con sconto in fattura di € 22,50, per cui dovrà essere versata la somma di € 192,50. Per quanto riguarda la richiesta dell’utente di rimborso dei n. 4 addebiti da Euro 18,30 ciascuno, effettuati il 26/08/19, 25/09/19, 25/10/19 e 25/11/19 per un totale di Euro 73,20, come visibile dalla documentazione versata in atti, è pacifico che tali importi sono stati prelevati con “Addebito SDD CORE” da “FASTWEB SPA”. Sul punto l’Operatore si limita ad affermare che “Risulta infondata anche la contestazione inerenti gli addebiti; infatti la fatturazione decorre proprio dall’8 ottobre 2019”. Ebbene, per tali addebiti l’utente sostiene di non aver ricevuto le relative fatture, mentre l’operatore sostiene di aver cominciato a fatturare regolarmente dall’08/10/2019, ma, comunque non è in grado di giustificare a quale titolo ha effettuato gli stessi. Di conseguenza, essendo stato provato che gli addebiti sono stati effettuati da detto operatore, quest’ultimo sarà tenuto al relativo rimborso, essendo gli addebiti stati contestati regolarmente dall’utente.

DETERMINA

- Fastweb SpA, in parziale accoglimento dell’istanza del 03/09/2020, è tenuta a pagare in favore dell’utente Sig. Petricola Lorenzo l’ indennizzo pari ad € 192,50, ai sensi e per gli effetti dell’art. 7, comma 2, della Delibera n. 347/18/Cons, nonché al rimborso della somma di € 73,20, per addebiti illegittimi.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell’Autorità, ai sensi e per gli effetti dell’articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall’articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell’articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell’Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberto Rizzi

f.to