

DETERMINA n° 26 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXXX / FASTWEB S.P.A

GU14 / 100 / 2018

IL DIRIGENTE DELLA "SEGRETERIA CORECOM SICILIA

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*CORECOM*);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il *CORECOM SICILIA* per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), *l’Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all’art. 2 del “Regolamento”*;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTO l'art. 19, comma 7, del “Regolamento” che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del CORECOM. la definizione delle controversie di modesta entità aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente euro 500,00 (cinquecento/00);

VISTA l'istanza di definizione della Sig.ra XXXXXXXX acquisita il 21.02.2018 *prot. n°9489*;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA la posizione dell'istante:

La ricorrente, in data 27.02.2017 sottoscrive con Fastweb contratto Superjet, comprendente la fonia, internet, Tv satellitare Sky, con vincolo a 24 mesi. Pertanto, sottoscritto il contratto per adesione, l'istante riceve l'accettazione della proposta da parte del gestore, il quale si impegna ad effettuare la portabilità del numero XXXXXXXXXXXX e l'attivazione di tutti i servizi entro massimo gg. 30, tuttavia essi non sono mai stati attivati e dopo 3 mesi, visitando il sito di Fastweb il 09.05.2017 riscontra una nuova data, per il passaggio e per l'attivazione, fissata al 22.07.2017. Ma neanche tale termine viene rispettato dalla compagnia telefonica. In data 01.08.2017, invia a Fastweb lettera di diffida all'adempimento nonché richiesta di indennizzo. Di tutta risposta l'utente subisce la cancellazione della registrazione dal portale. Attivata la procedura di conciliazione, l'utente riceve offerta conciliativa da parte della Fastweb, ma che non viene accettata, così procede con l'istanza di definizione con la quale chiede:

- i) Indennizzi Delibera Agcom ai sensi dell'art. 6, co.1 n.73/11/CONS All. A, pari ad €. 1.600 (€.160,00x5x2);
- ii) Indennizzo per mancato riscontro al sollecito per motivi di cui al num. 2 della memoria;
- iii) Spese procedimento di € 150,00.

CONSIDERATA la posizione dell'operatore

Fastweb, nella propria memoria difensiva sostiene l'inammissibilità delle istanze formulate ai sensi dell'art. 14 Delibera n.173/07/CONS poiché differenti da quanto

richiesto mediante istanza di conciliazione. Inoltre, sottolinea la mancanza nel formulario GU14 di elementi di prova. L'operatore sostiene che in base alle Condizioni di Contratto, il termine per l'attivazione dei servizi è di 60 gg. e che l'adesione risale al 28.02.2017. Fastweb sottolinea, inoltre, che può non concludere il contratto in caso di impedimento derivante da motivi tecnici, organizzativi, commerciali e/o dipendenti dalla PA. (Art. 3.3, lett. e, CGC). Il gestore sostiene di aver chiesto più volte il rilascio della linea, ma le stesse vengono bocciate dalla WinTre spa per *dn non appartenente all'OLO Donating e Codice Segreto errato* (a riprova venivano depositate schermate Eureka). Sulla base di tale circostanza afferma la mancanza di responsabilità nei propri confronti, poiché ha patito la trasmissione del codice segreto sbagliato. Varie volte ha provato a contattare l'istante per poterlo verificare, ma senza alcun esito. Di conseguenza, manda l'ordine in cancellazione il 18.08.2017. La cancellazione definitiva avviene l'11 settembre 2017 per "agin elevato".

CONSIDERATA la motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, per le seguenti motivazioni.

Non è accoglibile l'eccezione di inammissibilità formulata da Fastweb relativa alla proposizione di domande nuove da parte dell'utente, poiché del tutto generica. Tale contestazione, pertanto, così come formulata, non offre elementi in base ai quali possa essere presa in seria considerazione ed accolta.

In base alla regolamentazione tecnica di settore (Delibere Agcom n.35/10/CIR e n.274/07/CONS) la procedura di migrazione/portabilità deve essere attivata dall'operatore *recipient* (nella fattispecie Fastweb).

In base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Ai sensi dell'art.4.1- attivazione e fornitura dei servizi (CGC Fastweb) – *“i servizi saranno attivati entro 30 gg. dall'esito positivo delle verifiche tecniche, che avverranno entro 30 gg. dalla ricezione dalla ricezione da parte di Fastweb della proposta ...”*. Il tempo utile per l'espletamento della procedura di migrazione è di 60 giorni complessivi. L'operatore (nel caso di specie Fastweb, in qualità di operatore

recipient), per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza siano stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche e/o amministrative non causate da sua colpa. In questi casi, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione. Fastweb sostiene di essersi diligentemente adoperato per adempiere all'obbligazione assunta, attivando la procedura di migrazione. Inoltre, Fastweb benché abbia dimostrato di aver ricevuto diversi KO dall'operatore *donating* (WindTre), a causa del “*codice segreto errato*” e a causa del “*dn non appartenente all'OLO Donating*”, non ha dato prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate che hanno tecnicamente impedito la prosecuzione della migrazione. Per quanto sopra esposto, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, la responsabilità in ordine all'omessa/ritardata portabilità e ai connessi oneri informativi sia da ascrivere esclusivamente a detto operatore e che, perciò, debba essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

In accoglimento parziale dell'istanza di cui al punto *i*), ai fini del calcolo dell'indennizzo, si richiama l'art. 6, commi 1, All. A, Delibera n.73/11/CONS “*omessa o ritardata portabilità*”, per il periodo decorrente dal 28.04.2017 (comprensivo del termine ultimo di 60 gg. per la conclusione della migrazione) fino al 11 settembre 2017 (termine in cui avviene la cancellazione della procedura di portabilità da parte del gestore) per un totale di 136 gg (136 gg x € 5.00). In considerazione della circostanza che l'utente ha continuato ad usufruire di tutti i servizi, con il vecchio gestore, non appare equa la liquidazione dell'indennizzo mediante la mera matematica applicazione del parametro indennizzatorio giornaliero del menzionato articolo. A mente dell'art. 84, Codice delle Comunicazioni Elettroniche, gli indennizzi riconosciuti dall'Autorità devono soddisfare il requisito dell'equità e pertanto, da un lato, tenere indenne l'istante dal disagio sopportato e, dall'altro, rispettare il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito. Pertanto, in ossequio a detti principi, si ritiene equo e proporzionale, un indennizzo decurtato del 50 % dell'ammontare sopra computato, anche in virtù della tempistica, con la quale ha attivato la procedura conciliativa a tutela del proprio interesse, sintomatica di un disagio relativo. Si accoglie la richiesta di indennizzo riportata al punto *ii*) in virtù dell'applicazione

dell'art.11 Delibera n.73/11/CONS, All. A, per mancata risposta da parte del gestore al reclamo proposto dalla ricorrente in data 01.08.2017. Sulla scorta della Carta Servizi Fastweb (che prevede un termine di gg. 45 dalla proposizione del reclamo) il termine dal quale decorre il *dies a quo* è il 15 settembre 2017 e il *dies ad quem* il 23 gennaio 2018 (giorno in cui il difensore dell'utente è stato contattato dal gestore per un tentativo bonario di conciliazione, così come ammesso nello stesso scritto difensivo), per un totale di 130 gg. Si accoglie l'istanza di riconoscimento delle spese di procedura, di cui al punto *iii*) che 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 (cento/00).

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente

DETERMINA

accogliendo parzialmente, per i motivi sopra indicati le istanze della Sig.ra XXXXXXXXX, che la società Fastweb S.p.A., è tenuta a corrispondere nei confronti dell'utente:

1. l'indennizzo di € 340,00 (già decurtato del 50%), ai sensi dell'art.6, co.1 delibera n.73/11/CONS;
2. l'indennizzo per mancata risposta al reclamo ai sensi dell'art. 11 delibera Agcom n.73/11/CONS All. A, per un importo di € 130.00;
3. la somma di € 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso per le spese di procedura.

La società Vodafone S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questo CORECOM. l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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

Il presente atto può essere impugnato davanti al *Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio* entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del CORECOM Sicilia e dell'AGCOM.

Palermo, 09/06/2020

IL DIRIGENTE
Segreteria Corecom. Sicilia
arch. *Francesco Di Chiara*

