

**DETERMINA Fascicolo n. GU14/454645/2021****DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXX G. - Fastweb SpAIL****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 XXXXXX G., del 08/09/2021 acquisita con protocollo n. 0356012 del 08/09/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante. L’istante ha presentato, in data 13.04.2021, istanza di conciliazione a seguito della quale il procedimento UG/xxxxxx/2021 si è concluso con un mancato accordo in data 08.06.2021. Successivamente, l’istante ha depositato, in data 08.09.2021, richiesta di definizione GU14/xxxxxx/2021 con la quale ha rappresentato quanto segue: “...L’utente era titolare di un contratto Fastweb per la linea voce e dati business. La linea smetteva di funzionare dal 6.1.2019 il disservizio si protraeva rendendo impossibile l’esercizio della propria attività lavorativa. Gli operatori Fastweb sostituivano più volte il modem

ed intervenivano numerosi tecnici senza risolvere il problema. A nulla servivano i reclami rimasti privi di riscontro. Il data 27 Novembre 2020 l'utente inviava un ultimo reclamo nel quale chiedeva anche la chiusura del contratto. L'utente alla luce di quanto occorso richiedeva la migrazione in Tim nel mese di gennaio 2021. Nel corso del lungo periodo di disservizio, il cliente ha segnalato diverse volte il problema, come provato dalle richieste di assistenza allegate, ma lo stesso non veniva mai risolto ...” In base a quanto rappresentato, l'istante ha avanzato le seguenti richieste: a) “storno e rimborso delle fatture emesse in disservizio”; b) “indennizzi per interruzione della linea voce e dati business dal 9.1.2019 al 27.11.2020 data del reclamo/ disdetta”; c) “indennizzi per mancata risposta ai reclami”. L'istante, inoltre, nelle controdeduzioni ha contestato tutte le affermazioni presentate da Fastweb S.p.A. insistendo nelle richieste formulate in GU14/xxxxxx/2021.

2. La posizione dell'operatore. La società Fastweb S.p.A, in data 15.10.2021, ha depositato, ai sensi e nei termini di cui all'art.16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva nella quale ha esposto quanto segue: “...L'istante lamenta interruzione della linea voce e dati business dal 9.1.2019 al 27.11.2020. rimborso fatture e mancate risposte reclami. NEL MERITO Parte istante di fatto lamenterebbe una ininterrotta mancanza dei servizi per oltre 23 mesi. Si contesta tale quadro temporale di disservizi essendo il cliente non un cliente residenziale ama business ed oggettivamente attendere 23 mesi di totale assenza di servizi non può sembrare veritiero anche in virtù di quanto depositato nel fascicolo documentale relativo all'UG/xxxxxx/2021 all'interno del quale è l'istante stesso che deposita fatture che riportano del traffico telefonico nel periodo in cui il servizio sarebbe dovuto essere totalmente assente. Passando poi alle segnalazioni, che ci sono state, nel corso dei 23 mesi asseritamente dichiarati di totale disservizio se ne segnalano 8. Le segnalazioni, sono quelle riportate anche in un documento unico, anch'esso depositato dall'istante nell'UG/xxxxxx/2021; documento “fatto” da tutte comunicazioni Fastweb all'istante, che non può sostenere, come invece ha fatto: “A nulla servivano i reclami rimasti privi di riscontro”; sono tutti riscontri FASTWEB. Ebbene, come si proverà, i giorni di asseriti disservizi sono veramente esigui. La prima segnalazione è del 6 gennaio 2019, ma il problema riscontrato non è una segnalazione per disservizio totale ma per PROBLMATICA NP. Da pochi giorni era avvenuta la portabilità da altro gestore ed il cliente asseriva di non ricevere telefonate provenienti da utenti WINTRE: ... omissis ... La risoluzione del problema del disservizio, solo fonia e parzialissimo, è del 19 gennaio 2019, giorni (decurtati i tre previsti da contratto) sono 10. Questa segnalazione è la numero 4xxxxxx8, riportata nel documento depositato con UG. Seconda segnalazione aperta in data 13/02/2019 conclusa nella stessa giornata dell'apertura, è la n.4xxxxxx5, riportata nel documento depositato con UG. Nessun giorno da indennizzare ... omissis ... Terza segnalazione dell'11/07/2019, DOPO 5 MESI DALLA PRECEDENTE, conclusa in data 12/07/2019 ed è la n.4xxxxxx1, riportata nel documento depositato con UG. Anche in questo caso nessun giorno da indennizzare ... omissis ... Quarta segnalazione aperta, dopo TRE MESI DALLA PRECEDENTE, in data 28/10/2019 conclusa in data 29/10/2019 successivamente alla sostituzione del modem, è la n.5xxxxxx2, riportata nel documento depositato con UG. Anche in questo caso nessun giorno da indennizzare. ... omissis... Quinta segnalazione del 14/01/2020, DOPO ALTRI DUE MESI DALLA PRECEDENTE, conclusa in data 15/01/2020, è la n.5xxxxxx6, riportata nel documento depositato con UG. Anche in questo caso nessun giorno da indennizzare. ... omissis ... Sesta segnalazione del 09/06/2020, DOPO ALTRI 5 MESI DALLA PRECEDENTE, conclusa nella stessa data dell'apertura successivamente al reset del modem, è la n.5xxxxxx0, riportata nel documento depositato con UG. Anche in questo caso nessun giorno da indennizzare. ... omissis... A fine Novembre, dopo ulteriori 5 mesi, parte istante ha inviato la disdetta: durante la fase di cessazione del contratto giungeva da Telecom la richiesta di migrazione della numerazione che si concludeva positivamente il 22 12 2020 con chiusura del contratto il giorno successivo. Quanto depositato nel fascicolo e documentato NCD non corrisponde ad una NOTA DI CREDITO. Parte istante non ha esattamente verificato il documento stesso. Il documento altro non è, ed è scritto in maniera visibilissima, una VARIAZIONE IVA: ... omissis ... Si comunica al cliente che quella fattura, non essendo stata saldata, per non perdere ulteriormente dei soldini, internamente si storna, e si comunica la variazione IVA a dare. NESSUNA NCD è stata depositata nel fascicolo da parte istante. Per quanto concerne le richieste avanzate: 1) storno e rimborso delle fatture emesse in disservizio; 2) indennizzi per interruzione della linea voce e dati business dal 9.1.2019 al 27.11.2020 data del reclamo/disdetta; 3) indennizzi per mancata risposta ai reclami. Si precisa che 1) nessun storno e/o rimborso dovrà essere effettuato per quanto ampiamente spiegato e provato con la presente memoria; i servizi di fatto hanno sempre funzionato (tranne il periodo di 10 giorni [prima segnalazione], che sono indennizzabili; 2) gli asseriti disservizi continuativi e totali per oltre 23 mesi non sono stati provati e con il deposito delle fatture, da parte dello stesso istante e per quanto precisato in questa memoria si è provata invece la continuità nell'erogazione dei servizi; 3) nessun indennizzo per mancata risposta a reclami è dovuta in primis perché non

depositati e poi perché è lo stesso istante a depositare i riscontri di Fastweb alle segnalazioni fatta dal cliente. È di palese evidenza che alcuna responsabilità è ascrivibile a Fastweb e che le richieste dell'istante non possono trovare accoglimento. ...”

3. Motivazione della decisione. 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 di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, l'istanza viene parzialmente accolta per le seguenti motivazioni. In via preliminare si ritiene opportuno trattare le richieste dell'istante, nel seguente ordine: c) “indennizzi per mancata risposta ai reclami”; b) “indennizzi per interruzione della linea voce e dati business dal 9.1.2019 al 27.11.2020 data del reclamo/ disdetta”; a) “storno e rimborso delle fatture emesse in disservizio”. Per quanto riguarda la richiesta c) “indennizzi per mancata risposta ai reclami” si rileva che la stessa non può essere accolta poiché l'istante non ha depositato alcun reclamo per il periodo lamentato (06.01.2019 al 27.11.2020). Inoltre, dalla documentazione depositata agli atti da parte dell'istante, si rileva che la Pec del 27.11.2020 non può essere considerata reclamo, diversamente da come viene dichiarato dall'istante nel formulario GU14/xxxxxx/2021, poiché sia l'oggetto sia il relativo contenuto non lasciano dubbi in merito al fatto che la stessa sia una disdetta contrattuale. Si ritiene opportuno riportare la dicitura dell'oggetto “disdetta contratto” e parte del contenuto allegato alla Pec del 27.11.20 “... In qualità di intestatario del contratto, comunico formale disdetta del contratto sottoscritto a partire dalla prima data disponibile. Ai sensi dell'art.17 del GDPR (regolamento UE 2016/679) il sottoscritto chiede inoltre la cancellazione dei dati personali, esercitando il diritto alla cancellazione (diritto all'oblio). Si prega di comunicare all'indirizzo indicato la conferma della disdetta del contratto sottoscritto e la cancellazione dei dati personali”. Alla luce di quanto emerso, il ricorrente è venuto meno al principio probatorio di cui all'art.2697 codice civile “chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento” e, senza le quali, è preclusa la ricostruzione logico giuridica che consente all'organo giudicante – nel caso di specie il Corecom – di fondare il proprio convincimento ed esercitare, in ultima analisi, la propria funzione decisoria (“onus probandi incumbit ei qui dicit”). Pertanto, la richiesta c) non può essere accolta. Per quanto riguarda la richiesta b) “indennizzi per interruzione della linea voce e dati business dal 9.1.2019 al 27.11.2020 data del reclamo/ disdetta”; si rileva che non vi è prova che l'interruzione sia stata continuativa per un totale di 688 giorni. Infatti: - l'istante non ha depositato reclami, provvedimenti d'urgenza (GU5) e segnalazioni volti a richiedere la riattivazione della linea, voce e dati, business interrotta. - l'istante ha depositato fatture dalle quali si può riscontrare che lo stesso ha usufruito del servizio fonia per il periodo oggetto di lamentela. - l'istante ha depositato i riscontri Fastweb S.p.A., ma non le segnalazioni e/o richieste di riattivazione della linea (voce e dati business) interrotta in grado di consentire all'Autorità di applicare correttamente la delibera 347/18/Cons. All.A. Pertanto, la richiesta b) non può essere accolta. Tuttavia, la società Fastweb S.p.A. ha riconosciuto un disservizio relativo alla fonia per un periodo circoscritto dal 06.01.2019 al 19.01.2019. Pertanto, si può riconoscere all'istante l'indennizzo per il periodo sopra richiamato decurtando le 72 ore previste dalla carta servizi. Ai fini del calcolo, si considera che il dies a quo è il 09 gennaio 2019, (sono stati decurtati le 72 ore come previsto dalla Carta Servizi), e che il dies ad quem è il 19.01.2019. Pertanto, si contano 11 giorni che moltiplicati per 12 euro, in applicazione del combinato disposto degli artt.6, comma 1, e 13, comma 3 (contratto affari), danno la somma di €.132,00. Infine, in merito al documento nr.2xxxxxxxxx8 del 02.03.2021 depositato dall'istante, si ritiene che lo stesso è una nota di variazione IVA, infatti la causale riporta la seguente descrizione “... Questa comunicazione è una Nota di variazione IVA emessa ai sensi dell'art.26, DPR 633/72. ...” e all'interno del documento sono riportati i dettagli. Per quanto riguarda la richiesta a) “storno e rimborso delle fatture emesse in disservizio” si rileva che la stessa non può essere accolta poiché l'istante non ha provato l'interruzione del servizio per tutto il periodo lamentato (dal 09.01.19 al 27.11.2020). Tuttavia si può riconoscere il rimborso relativo al periodo dal 09 gennaio 2019 al 19.01.2019 (sono stati decurtati le 72 ore come previsto dalla Carta Servizi), che viene quantificato pari ad un terzo del canone ovvero €.8,33.

#### DETERMINA

- Fastweb SpA, in accoglimento dell'istanza del 08/09/2021, è tenuta a 1) accogliere parzialmente l'istanza presentata dall'utente xxxxxxxx xxxxxxxxxxxx per le motivazioni in premessa; 2) pagare in favore dell'istante la somma complessiva di €.132,00, ai sensi del combinato disposto degli artt.6, comma 1, e 13, comma 3, allegato A alla delibera 347/18/Cons., oltre gli interessi legali dalla domanda al soddisfo; 3) rimborsare in favore dell'istante l'importo pari ad un terzo del canone ovvero €.8,33 oltre gli interessi legali dalla domanda al soddisfo.

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