

Co.Re.Com. Cal./FG

DELIBERAZIONE N. 126

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA -- xxx di Panetta xxx c/FASTWEB xxxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 17/07/2012, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

| | |
|----------------------------|------------|
| Prof. Alessandro Manganaro | Presidente |
| Prof. Carmelo Carabetta | Componente |
| Dott. Gregorio Corigliano | Componente |

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

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, lett. a), n. 14;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com." e ss.mm. e ii.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e ss.mm. e ii.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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 ed il Co.Re.Com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 9 febbraio 2012, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 6712, con cui lo xxxxx ne ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la Società Fastweb, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e ss. mm. e ii.;

la nota del 15 febbraio 2012, prot. n. 7637, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'avv. xxxx, titolare dello xxxx, ha dichiarato di aver aderito, alla fine di ottobre 2011, alla promozione della compagnia telefonica Fastweb, con contestuale portabilità del numero.

Successivamente, in data 23 dicembre 2011, nella fase di passaggio alla compagnia Fastweb, la linea telefonica, il servizio fax e la linea Adsl, venivano interrotti.

A seguito di numerose segnalazioni telefoniche, in data 3 gennaio 2012, un tecnico Fastweb, pur intervenendo sulla linea telefonica, non ripristinava la stessa, lasciando lo studio legale senza alcuna comunicazione.

La linea telefonica e il servizio adsl venivano riattivati il 4 gennaio 2012, mentre la linea fax ed la linea wireless non risultavano, ancora, attivi al 9 gennaio 2012 (data di presentazione del GU14).

Il ricorrente ha, anche, evidenziato di aver subito dei danni legati alla professione legale, sia in termini di immagine, sia in termini di mancato guadagno, con conseguenze anche disciplinari.

Per i suesposti motivi, l'istante ha promosso in data 9 gennaio 2012, presso questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione, conclusosi con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, per mancata adesione dell'operatore.

In data 9 febbraio 2012, con istanza introduttiva del presente contenzioso, l'utente ha ribadito le proprie doglianze ed ha avanzato le medesime pretese già proposte in sede di tentativo di conciliazione. In particolare, ha richiesto l'attivazione linea fax e wireless, il risarcimento danni ed il riconoscimento delle spese di procedura.

In seguito a nota di avvio del procedimento, datata 15 febbraio 2012, parte convenuta, con memoria depositata in data 30 marzo 2012, ha, preliminarmente, eccepito l'inammissibilità e/o irricevibilità, ai sensi dell'art. 19, All. A, Delibera 173/07/CONS, delle richieste formulate dall'utente nell'istanza GU14.

In secondo luogo, l'operatore ha precisato che, a seguito di adesione dell'utente alla suddetta proposta di abbonamento, in data 2 dicembre 2011, ha avviato la procedura di attivazione della linea.

Conseguentemente, il 5 dicembre 2011 è stata espletata la fase 2 dell'attivazione e il 1 gennaio 2012 è stata completata la procedura di attivazione.

Per quanto sopra rilevato, l'operatore ha precisato che nessuna responsabilità gli può essere imputabile per l'asserito disservizio dal 23 dicembre 2011 sino al 4 gennaio 2012, atteso che, almeno sino al 1 gennaio 2012, la linea dello xxxxx non era ancora passata nella rete Fastweb. (si trovava, ancora, nella rete del precedente operatore).

Fastweb ha dichiarato di aver correttamente attivato i propri servizi il 5 gennaio 2012, per come risulterebbe dal dettaglio del traffico telefonico presente nella fattura del 14 gennaio 2012.

In merito alla mancata attivazione della linea fax, l'operatore ha precisato che nessuna segnalazione gli è stata inoltrata e che nondimeno la stessa, sempre dal dettaglio delle fatture, risulta perfettamente funzionante.

Inoltre, in ordine all'asserita mancata attivazione della linea wireless, Fastweb ha precisato che detto servizio risulta essere attivo sin dal 5 gennaio 2012 ed, anche, per tale disservizio non risulta prova di segnalazioni effettuate. Peraltro, la convenuta ribadisce che nessuna responsabilità può esserle addebitata, se l'istante non ha configurato i propri apparati per ricevere il segnale.

Con memoria di replica del 3 aprile 2012, il ricorrente ha controdedotto in ordine ai rilievi sollevati dal gestore.

In primo luogo, relativamente all'inammissibilità delle richieste avanzate dalla convenuta, l'utente ha precisato che l'art. 19, All. A, Delibera 173/07/CONS, richiamato da parte avversa, prevede disposizioni nettamente difformi rispetto a quanto dallo stessa contestato.

Per quanto concerne l'addebito di responsabilità in capo alla compagnia Fastweb, il ricorrente ha evidenziato la totale violazione delle norme che regolano i tempi di migrazione da un operatore all'altro.

Riguardo al mancato inoltro di reclami, diretti a informare Fastweb della problematica in questione, l'utente ha precisato che l'operatore ha preso in carico il problema del malfunzionamento e la riparazione dello stesso, per come è desumibile dalle segnalazioni (con le relative risposte rilasciate da Fastweb), depositate agli atti.

A tal proposito, il ricorrente ha specificato che, in data 19 gennaio 2012, il Servizio Clienti Fastweb segnalava tramite e-mail che *"la problematica relativa alla mancata fruizione del servizio Wi-Fi è ancora in gestione"*.

Infine, in merito alla mancata configurazione dei propri apparati, al fine di ricevere il segnale, l'utente evidenzia che il contratto prevedeva l'invio da parte della compagnia di un tecnico specializzato per l'installazione degli apparati.

Peraltro, il tecnico inviato presso lo studio legale, non riusciva ad installare gli apparati in quanto, come risulta dal rapporto di attivazione del 3 gennaio 2012, la linea non era stata attivata.

Motivi della decisione

1 In tema di rito.

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile.

Appare, inoltre, utile dar conto del comportamento delle parti nella fase della conciliazione e, nello specifico, evidenziare che l'operatore convenuto non ha aderito all'udienza di conciliazione.

Quanto all'eccezione di inammissibilità e/o irricevibilità, sollevata dalla convenuta in relazione alle richieste formulate dall'istante, è opportuno specificare che la domanda di attivazione della linea fax e wireless, nonché di risarcimento danni, avanzata dallo xxxxx, deve intendersi come domanda di condanna di Fastweb al pagamento di un indennizzo, quale conseguenza delle contestazioni oggetto del presente procedimento.

La domanda di risarcimento del danno formulata dall'istante, difatti, esula dalla competenza di questo Co.Re.Com. chiamato solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS. Tuttavia, resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno.

2. Riguardo al merito.

2.1. Con riferimento al ritardo nell'attivazione dei servizi

Nella fattispecie, si controverte sulla ritardata attivazione dei servizi fax e wireless, relativi alla promozione della compagnia telefonica Fastweb.

Dagli scritti difensivi, risulta pacifico che lo xxxxx ha aderito alla suddetta promozione alla fine di ottobre 2011 e che la linea telefonica e il servizio adsl sono stati riattivati il 5 gennaio 2012 (interrotti il 23 dicembre 2011).

L'istruttoria ha accertato, invece, diversamente da quanto assunto dal gestore, che il servizio wireless (nulla si rileva in merito al servizio fax) non era attivo in data 5 gennaio 2012.

Difatti, il Servizio Clienti Fastweb, con l'e-mail di risposta del 19 gennaio 2012, segnalava che **"la problematica relativa alla mancata fruizione del servizio Wi-Fi è ancora in gestione"**.

Acclarato, dunque, che il ricorrente ha aderito alla promozione Fastweb alla fine del mese di ottobre 2011 e acclarato, anche, che il servizio wireless non era, ancora, attivo al 19 gennaio 2012, ne deriva che l'operatore non ha rispettato il termine di cui all'art. 5.2 della Carta servizi Fastweb, che assegna, per l'attivazione dei servizi dedotti in contratto, un tempo massimo di 60 giorni dalla ricezione della proposta di abbonamento, sottoscritta dall'utente.

Il medesimo articolo stabilisce che se il ritardo è imputabile all'operatore, questi debba corrispondere all'utente un indennizzo, se invece il disservizio è imputabile al cliente o a terzi, Fastweb è tenuta a rendere noti i motivi del ritardo e, laddove possibile, i tempi di attivazione.

Nel caso in esame, non risulta neppure che Fastweb abbia informato l'utente dei motivi del ritardo nell'attivazione dei servizi, contravvenendo agli impegni assunti (nell'e-mail del 11 gennaio 2012 del 18 gennaio 2012 e del 19 gennaio 2012 non riceve nessuna spiegazione in merito alle motivazioni del ritardo).

Solamente con il deposito delle proprie memorie, Fastweb precisa che l'assenza di segnale è dovuta a fatto attribuibile al ricorrente che non avrebbe configurato i propri apparati. In realtà, il contratto prevedeva l'invio, da parte della compagnia, di un tecnico specializzato per l'installazione degli apparati.

Non solo, nel rapporto di attivazione del 3 gennaio 2012, il tecnico, inviato presso lo studio legale, non riusciva ad installare gli apparati in quanto, come dallo stesso dichiarato, **la linea non era stata attivata**.

Osservando, quindi, che l'operatore Fastweb non ha posto in essere tutte le attività necessarie per garantire una tempestiva attivazione dei servizi e che non ha adeguatamente informato lo xxxxx né del ritardo nella procedura di

attivazione, né dei motivi del ritardo, si ritiene che, sotto questo profilo, la condotta dello stesso non sia stata conforme agli obblighi previsti, e che sussista una responsabilità contrattuale per inadempimento alle obbligazioni assunte, con conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo equo e proporzionato.

Posto che l'art. 6 della Carta di Servizi prevede, per i clienti business, un indennizzo pari a € 10 per ogni giorno di ritardo, per un massimo di 10 giorni, nel caso in esame, per la determinazione della misura dell'indennizzo, in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, rispetto al concreto pregiudizio subito dall'istante, come stabilito dalla Delibera 179/03/CSP, ed al principio di equità stabilito nell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, si ritiene di dover prendere in considerazione la fattispecie nel suo complesso e le ripercussioni che in concreto possono essere derivate dall'inadempimento, dovendosi impedire che da tale inadempimento possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate, per entrambe le parti.

Per tali motivi, considerato che nella fattispecie il ritardo nel completamento della procedura di attivazione è addebitabile a Fastweb, considerata la mancanza da parte della società di adeguata informativa in ordine ai ritardi nella procedura di attivazione, la durata del disservizio (più di venti giorni di disservizio), nonché la tipologia del contratto (business), si ritiene equo liquidare un indennizzo pari a € 200,00.

Poiché, come detto, emerge un'inottemperanza contrattuale nel comportamento tenuto dall'operatore convenuto, si accoglie il ricorso dell'odierna istante e si riconosce alla stessa l'indennizzo per ritardata attivazione del servizio wireless.

Ritenuto, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Co.Re.Com. all'esito della procedura di definizione, 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.

3 Con riferimento alle spese di procedura

L'art. 19, comma 6, del Regolamento sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"* e che *"quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi"* vadano comunque *"rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione"*.

Nel caso di specie, è opportuno evidenziare che l'operatore convenuto non ha aderito all'udienza di conciliazione.

Per quanto sopra precisato, si ritiene equo compensare le spese della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto;

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

L'operatore Fastweb xxxx, per quanto in parte motiva, è tenuto a:

- 1) liquidare a favore dello xxxxx, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di € 200,00 (duecento/00), a titolo di indennizzo per ritardata attivazione del servizio wireless;
- 2) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 3) 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, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/CONS.;

4) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento su indicato *"il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259"*;

5) La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

6) La società Fastweb xxx è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 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 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

I Componenti
f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

Il Presidente
f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore del Co.Re.Com.
f.to Avv. Rosario Carnevale