



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N.12

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA xxxxxx c/ Fastweb xxxxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 16.01.2012, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente
Dott. Paolo Posteraro	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali del Comitato;

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- Corecom" e succ. modif. ed int.;

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 succ. modif. ed int.;

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;



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Corecom 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";

Vista l'istanza del 31/3/2011, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 16083, con cui il Sig. xxx xxxx, n.q. di legale rappresentante della ditta xxxx xxxx ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la 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 succ. modif. ed int.;

Vista la nota del 06/04/2011 (prot. n. 17161), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

Visto, altresì, l'avviso di convocazione (prot. n. 27494 del 31/05/2011) con cui il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, per il giorno 24/06/2011, alla relativa udienza di discussione;

Preso atto del verbale di discussione, redatto in data 24/06/2011, con riserva 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:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

La ricorrente xxx xxxx, con sede in xxx, nella persona del suo legale rappresentante, sig. xxxx xxx, dichiara che in data 17/11/2009 aveva stipulato con la società Fastweb due contratti telefonici, concernenti l'uno l'attivazione del servizio di telefonia fissa e l'altro la portabilità di un numero di telefonia mobile; che i due contratti non trovavano esecuzione per cause imputabili all'operatore e che quest'ultimo, in data 31/01/2010, inviava la fattura n. xxxxx dell'importo di euro 463,49 per il periodo dicembre 2009- marzo 2010. L'utente dichiara e dimostra, attraverso prove documentali, di aver contestato sia la fattura n. xxxx, sia la successiva, rispettivamente, con raccomandate A.R. del 11/03/2010 e del 30/04/2010, entrambe rimaste prive di riscontro.

Inoltre, dal momento che Fastweb ha continuato a recapitare fatture per abbonamenti, tasse e servizi mai forniti, l'istante riferisce di aver depositato, in data 23/07/2010, presso la Camera di Commercio di xxxxx, domanda per tentativo di conciliazione nei confronti del suddetto operatore e di aver ricevuto, in data 01/12/2010, la comunicazione di chiusura del procedimento conciliativo per mancata adesione al tentativo da parte di Fastweb.

Con istanza datata 31/03/2011, prot. n. 16083, la ditta xxx xxxxx ha depositato presso questo Corecom istanza di definizione della presente controversia, nella quale ha fatto richiesta di storno delle fatture n. xxxxxx di euro 154,80, n. xxxxx di euro 463,49, n. xxxxx di euro 158,57, n. xxxxx di euro 161,09, n. xxxxx di euro 162,61, n. xxxxx di euro 163,64, n. xxxxx di euro 164,42, tutte non dovute perchè relative ad un contratto di abbonamento mai attivato. Ha chiesto, altresì, gli indennizzi per la

mancata attivazione del servizio di telefonia fissa, per la mancata portabilità del numero di telefonia mobile e per la mancata risposta ai reclami, oltre al rimborso delle spese di procedura.

Con memoria difensiva, pervenuta a questo Corecom in data 6/5/2011, la società Fastweb ha così eccepito e controdedotto:

preliminarmente, chiede che si dichiari l'inammissibilità delle richieste di parte utente, formulate con l'istanza introduttiva del presente procedimento, nella parte in cui queste non siano coincidenti con le richieste contenute nell'istanza di conciliazione ovvero non abbiano formato oggetto del tentativo di conciliazione.

Nel merito, Fastweb assume che l'utente ha aderito ad una proposta di abbonamento per l'utenza di rete fissa, riguardante un contratto per piccole e medie imprese; che la predetta Fastweb ha inoltrato a Telecom Italia n. 3 richieste di attivazione circuito VC al fine di poter attivare i servizi ed espletare la number portability, e che ciascuna delle suddette richieste è stata bocciata da Telecom con differenti causali: "Rete distribuzione non disponibile- Eccessiva distanza dalla centrale"; "Rinuncia cliente: il cliente finale rifiuta l'intervento tecnico"; "Rete distribuzione non disponibile: Risorse non disponibili". In ragione di quanto appena riferito, Fastweb respinge ogni addebito in ordine alla mancata migrazione dell'utenza da Telecom Italia, garantendo di aver correttamente inoltrato le richieste al *donating* e di avere, da questi, ottenuto, tutte e tre le volte, un diniego. In proposito, chiarisce che l'impedimento alla migrazione non può essere imputato a Fastweb, dal momento che la Telecom, proprietaria dell'infrastruttura di rete, non ha rilasciato il circuito ed ha, di fatto, impedito l'attivazione dei servizi da parte della stessa Fastweb. Al riguardo, la società convenuta osserva che non avrebbe avuto alcun interesse a non contrattualizzare un nuovo cliente. Infine, precisa che l'istante non ha mai contestato la mancata attivazione del servizio di telefonia fissa.

Quanto al contratto di abbonamento relativo all'utenza mobile, Fastweb conferma che il ricorrente ha sottoscritto, in data 17/11/2009, una proposta di abbonamento per la propria utenza, con richiesta di *number portability* dall'operatore H3G, ma che si è riscontrata una difformità tra il numero di partita IVA in possesso di H3G ed il numero di partita IVA indicato dall'istante alla Fastweb. Per tale ragione, la società convenuta dichiara di aver rappresentato all'utente la necessità di effettuare il subentro della partita IVA presso H3G prima di richiedere il trasferimento della numerazione presso Fastweb, ritenendo che solo dopo aver effettuato tali adempimenti, Fastweb avrebbe potuto richiedere la portabilità. Deposita, a tal fine, la email che contiene, nei termini sopra riferiti, il messaggio di un operatore della società Fastweb indirizzato ad un collega e relativo alla vicenda in questione. In definitiva, Fastweb sostiene che il cliente non ha inteso presentare la richiesta di subentro ad H3G, come gli era stato consigliato, ed ha, invece, chiesto di annullare la domanda di portabilità; sicchè la suddetta procedura è stata annullata in data 11/1/2011 per volontà dell'utente. Circa il mancato riscontro ai reclami, Fastweb contesta come non veritiere le affermazioni di parte ricorrente, sostenendo che i propri operatori hanno illustrato al cliente tutte le vie da seguire per poter ottenere, con nuova richiesta ed iter corretto, la number portability.

Quanto alla fattura del 31/1/2010, contestata dall'utente, Fastweb chiarisce che la stessa ha un importo elevato (di euro 463,49) in quanto è addebitato il costo del terminale acquistato.

Infine dichiara che l'utente non ha mai inoltrato alcuna lettera di recesso dal contratto, che lo stesso ha maturato un insoluto di euro 1.098,65, al netto delle note di credito, e che non ha pagato nessuna fattura.

Conclude per il rigetto integrale delle pretese del ricorrente.

In data 24/06/2011 si è tenuta, presso questo Corecom, l'udienza di discussione relativa al presente procedimento, alla presenza delle parti. L'esito dell'udienza è stato infruttuoso ai fini di un bonario componimento ed il ricorso è stato ritirato per la decisione.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Si deve rilevare che la fase conciliativa si è conclusa con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, per mancata adesione al tentativo di conciliazione da parte di Fastweb.

All'udienza di discussione dell'odierno procedimento, tenutasi in data 24/06/2011, le parti sono state presenti a mezzo di propri procuratori, insistendo nelle rispettive posizioni, e senza pervenire ad un accordo.

Quanto all'eccezione di inammissibilità, sollevata dalla convenuta in relazione all'istanza di definizione, nella parte in cui questa non sarebbe coincidente con il contenuto dell'istanza di conciliazione, attesa l'identità di oggetto delle istanze su indicate, si deve concludere per il rigetto della stessa.

2. Riguardo al merito.

Forma oggetto della presente controversia la mancata attivazione del servizio di telefonia fissa e la mancata portabilità del numero di telefonia mobile, relativi al contratto di abbonamento dell'odierno istante, nonché la mancata risposta ai reclami del medesimo.

Quanto al primo rilievo (**mancata attivazione del servizio di telefonia fissa**), l'istruttoria ha accertato che il servizio relativo all'utenza di rete fissa non risulta essere stato attivato entro il termine di cui all'art. 5.3 della Carta servizi Fastweb, che assegna un tempo massimo di 60 giorni per l'attivazione dei servizi dedotti in contratto e 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. Nella fattispecie in esame, accertato che il contratto di che trattasi, stipulato in data 17/11/2009, non è mai stato attivato, si tratta di stabilire a chi sia imputabile il mancato adempimento. La società convenuta nega ogni addebito in proposito, sul presupposto che l'avvio del processo di migrazione, da essa richiesto per ben 3 volte all'operatore *donating* (nella specie, Telecom Italia) è stato interrotto a causa di impedimenti tecnici (c.d. causali di scarto) al rilascio della linea (le schermate Eureka/Pitagora, esibite agli atti a cura di Fastweb, ne sarebbero la dimostrazione). Si ritiene, pertanto, non dovuto all'utente l'indennizzo per la mancata attivazione del servizio di telefonia fissa. Tuttavia, a giudizio di questo Corecom, Fastweb si è resa inadempiente nei confronti dell'odierno istante per non avere ottemperato agli obblighi informativi, come disposto dall'art. 5.3 della propria Carta servizi. Infatti, nella fattispecie in esame, non risulta (né l'operatore ha fornito alcuna dimostrazione in tal senso) che l'utente sia stato debitamente informato circa i motivi del ritardo o degli impedimenti riscontrati nell'attivazione del servizio di che trattasi. Di contro, Fastweb ha emesso fatture per servizi non resi, pretendendone il pagamento. Tale condotta si pone in evidente contrasto con i fondamentali doveri di correttezza, trasparenza e buona fede contrattuale, nonché con i doveri informativi stabiliti, nel caso specifico, dall'art. 5.3 della Carta dei servizi dell'operatore. In ragione di ciò, si ritiene dovuto all'odierno ricorrente un indennizzo da carenza informativa, calcolato secondo i criteri di cui all'art. 12 del Regolamento allegato A alla delibera n. 73/11/Cons., che così recita: "per le fattispecie d'inadempimento o disservizio non contemplate dal presente regolamento trovano applicazione, ai fini della definizione delle controversie ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento, le misure di indennizzo giornaliero previste per i casi similari dal presente provvedimento, **avuto riguardo alla gravità dell'inadempimento...**". Nella fattispecie in esame, si ritiene congruo fissare in euro 5,00 al giorno l'indennizzo da carenza informativa da corrispondere all'utente.

Quanto alla **mancata portabilità del numero di telefonia mobile**, dall'istruttoria è emerso che il relativo contratto di abbonamento è stato stipulato in data 17/11/2009 e non risulta mai attivato e

che Fastweb ha continuato ad emettere fatture per canoni, tasse e servizi non forniti. Per tale inadempimento l'utente chiede un congruo indennizzo. In proposito, l'operatore nega la propria responsabilità assumendo che la causa della mancata portabilità non è ad esso addebitabile e ne fornisce dimostrazione. Le argomentazioni fornite da Fastweb sono meritevoli di accoglimento poichè la stessa dimostra che l'utente era stato informato degli impedimenti "burocratici" riscontrati in occasione dell'avvio del processo di portabilità e, tuttavia, questi non vi aveva posto rimedio, anzi, aveva richiesto la disdetta del contratto. In proposito, il Regolamento di Fastweb per l'utilizzo del servizio di portabilità del numero mobile, all'art. 4, contempla, tra i casi di legittimo rifiuto della richiesta di portabilità, la non corrispondenza della partita IVA in possesso dei due operatori coinvolti nel processo. Ciò considerato, alla stregua delle risultanze istruttorie, tale richiesta di indennizzo non può trovare accoglimento.

Quanto alla richiesta di indennizzo per la **mancata risposta ai reclami**, si è rilevato che Fastweb non ha dato riscontro ai reclami dell'utente, rispettivamente, dell' 11/3/2010 e del 30/4/2010, in violazione dell'obbligo prescritto dall'art. 8 della delibera Agcom n. 179/03/CSP. e dall'art. 27 delle proprie condizioni generali di contratto (riscontro scritto ai reclami entro 30 giorni dal ricevimento) e non ha fornito alcuna prova dell'avvenuto adempimento a tale prescrizione. Pertanto, si ritiene dovuto all'odierno istante l'indennizzo, nella misura stabilita dall'art. 11 del Regolamento allegato A alla delibera n. 73/11/Cons.

Inoltre, poichè l'istruttoria ha accertato che nessuno dei servizi dedotti in contratto è stato erogato, si ritiene fondata e, pertanto, accoglibile la richiesta di parte istante intesa ad ottenere l'annullamento di tutte le fatture emesse e non pagate.

Ritenuto, in ragione delle considerazioni sopra esposte, che l'odierno ricorso sia, in parte, meritevole di accoglimento e che, pertanto, la società Fastweb SPA debba provvedere a:

- annullare tutte le fatture emesse e non pagate, dal 31/1/2010 (data di emissione della prima fattura) in avanti, atteso che le stesse risultano non dovute perchè relative a servizi mai attivati;
- corrispondere al ricorrente l'indennizzo di euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00) da carenza informativa, per il periodo dal 17/11/2009 al 31/3/2011, pari a complessivi giorni 500, al parametro di euro 5,00 al giorno;
- corrispondere al ricorrente l'indennizzo di euro 300,00 (trecento/00) per mancata risposta al reclamo del 11/3/2010, per il periodo dal 10/4/2010 al 6/5/2011, pari a complessivi 392 giorni, nei termini di cui all'art. 11 del Regolamento allegato A alla delibera n. 73/11/Cons;

Ritenuto, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Corecom 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;

Atteso che l'istante, è tenuto a restituire, dietro indicazione della società Fastweb, il terminale e le schede telefoniche in suo possesso, qualora non vi abbia, nel frattempo, provveduto;

3. Sulle spese di procedura

Ritenuto equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di euro 150,00 (centocinquanta/00) in considerazione del comportamento omissivo tenuto dall'operatore Fastweb nel corso del procedimento di conciliazione;

Vista la proposta di decisione del Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali di questo Comitato, 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

- 1) L'operatore Fastweb è tenuto a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario, gli importi sotto indicati:
 - a) l'indennizzo di euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00) per inadempimento da carenza informativa;
 - b) l'indennizzo di euro 300,00 (trecento/00) per mancata risposta al reclamo;
 - c) l'importo complessivo di euro 150,00 (centocinquanta/00) per spese di procedura;
- 2) L'operatore Fastweb è, altresì, tenuto a stornare, in favore dell'odierno ricorrente, tutte le fatture emesse e non pagate, dal 31/1/2010 in avanti;
- 3) 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;
- 4) L'istante è tenuto a restituire, dietro indicazione della società Fastweb, il terminale e le schede telefoniche in suo possesso, qualora non vi abbia, nel frattempo, provveduto;
- 5) 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.;
- 6) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
- 7) 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 Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 8) La società Fastweb è tenuta a comunicare a questo Corecom 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 decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

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 Dott. Gregorio Corigliano	Componente
F.to Dott. Paolo Posteraro	Componente

Il Presidente

F.to Prof. Alessandro Mangano

V. Il Dirigente

F.to Avv. Rosario Carnevale