

DETERMINA Fascicolo n. GU14/156351/2019  
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX. - Fastweb XXX  
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;

VISTA l’istanza della società XXX., del 29/07/2019 acquisita con protocollo n. 0334709 del 29/07/2019;

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante lamenta l’assenza dei servizi voce e internet relativamente al periodo dal 12 ottobre 2018 al 18 ottobre 2018. In particolare ha fatto presente quanto segue: a) la società istante è intestataria del conto telefonico Fastweb per l’utenza fissa numero 071-69XXXX di tipo Business per i servizi Voce e ADSL con Codice Cliente numero 926XXXX; b) dal 12 ottobre 2018 sino al 18 ottobre 2018 ha riscontrato l’assenza sia del servizio Voce che del servizio ADSL; c) il disservizio è stato tempestivamente segnalato al servizio clienti, apprendendo così, che il disagio patito è imputato all’operatore; d) il 30 ottobre 2018, la società istante ha fatto pervenire alla Fastweb pec di reclamo.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto, quanto segue: 1) riconoscimento della responsabilità in capo all'operatore; 2) risarcimento per il danno subito; 3) corresponsione degli indennizzi previsti dalla Delibera Agcom in particolare l'indennizzo inerente la sospensione dal 12 al 18 ottobre 2018, per numero 6 (sei) giorni, per un totale di euro 144,00 (centoquarantaquattro/00), trattandosi di servizi Business; 4) storno delle fatture emesse per il periodo della durata del disservizio per la mancata corresponsione del servizio; 5) indennizzo per la mancata risposta al reclamo nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00), quantificato in euro 2,50 (due/50) al giorno, dalla data del 30 ottobre 2018 sino alla data della conciliazione; 6) pagamento delle spese di procedura.

Fastweb XXX con memoria depositata nei termini di legge, contesta sia in fatto che in diritto le richieste di parte ricorrente chiedendone il rigetto. In particolare, l'operatore ha dedotto quanto segue: a) che alcun inadempimento è imputabile a Fastweb; b) che in merito alle doglianze dell'istante per il presunto disservizio occorso dal 12 al 18 ottobre 2018, l'operatore non ha rilevato alcuna anomalia nell'erogazione dei propri servizi, risultando gli stessi sempre fruiti; c) che il reclamo dell'1 dicembre 2018, è successivo di ben due mesi dall'inizio del disservizio in spregio alle disposizioni di cui all'art. 14.4 della Delibera Indennizzi "sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatta salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte"; d) che nel caso in esame, il solo reclamo depositato è una pec del 31 ottobre 2018, in cui l'avvocato segnalava a Fastweb il disservizio che, per la stessa ricostruzione avversa sarebbe stato risolto il 18 ottobre 2018, evidenziando inoltre, che nell'UG la data di risoluzione del guasto era del 23 ottobre 2018; e) la predetta comunicazione non risulta inviata ai recapiti forniti dalla scrivente in sede di stipula del contratto e che l'operatore fornisce delle chiare indicazioni circa i recapiti adibiti alla ricezione ed alla gestione dei reclami dei propri clienti al fine di garantire il buon esito della ricezione e della corretta gestione del reclamo che le parti sono tenute a rispettare con diligenza da entrambe; f) in materia contrattuale, tutto quello che non è espressamente previsto dal contratto non può essere preso in considerazione né può essere derogato, senza l'accordo di tutte le parti contrattuali, accordo che, nel caso in esame, non è stato raggiunto. Diversamente si giungerebbe alla insostenibile conclusione che la proposta contrattuale e le disposizioni della carta dei servizi Fastweb e delle condizioni generali di contratto, su cui l'istante ha fondato le proprie pretese, acquistino valenza esclusivamente a svantaggio della scrivente, mentre per l'istante la documentazione contrattuale rappresenti una mera indicazione, un documento dal contenuto non vincolante.

Preliminarmente si osserva che l'istante ha avanzato una richiesta di indennizzo per il disservizio ricevuto anche a parziale ristoro dei danni subiti. A tal riguardo si rileva che, ai sensi dell'art. 20, commi 4 e 5, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere Agcom. Ne consegue che l'Autorità non ha il potere di accertare il risarcimento dei danni perché oggetto della pronuncia riguarda esclusivamente la liquidazione d'indennizzi o il rimborso/storno di somme non dovute. Peraltro, in applicazione dei criteri di efficienza e ragionevolezza dell'azione la richiesta per il risarcimento dei danni subiti, può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, evidenziando, altresì, che il riconoscimento del maggior danno possa essere ottenuto innanzi all'Autorità giudiziaria competente. Ne consegue che ogni richiesta risarcitoria fatta in questa sede deve essere intesa come richiesta di indennizzi per i disservizi patiti, potendo l'utente agire in via giudiziaria per il maggior danno. Alla luce di quanto sopra premesso si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Nel merito, da quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste avanzate dall'istante possono trovare parziale accoglimento nei limiti di seguito specificati. Dalla documentazione allegata nel presente procedimento, infatti, risulta eccepito il mancato funzionamento della linea numero 071-69XXXX, di tipo "Affari", dal 12 al 18 ottobre 2018, di cui il gestore ha negato l'esistenza del disservizio senza però addurre alcuna prova contraria. L'operatore si è limitato ad affermare che non ha rilevato alcuna anomalia nell'erogazione dei servizi risultando gli stessi sempre fruiti, non dando però, alcuna prova del traffico effettuato nel periodo contestato né ha adottato o prodotto alcuna prova per escludere l'imputabilità dell'inadempimento. Pertanto, in base al noto principio sull'onere della prova più volte richiamato da questa Autorità (cfr., per tutte, Sentenza SS.UU. della Corte di Cassazione del 30 ottobre 2001 n. 13533), con il quale è stato affermato che nel caso in cui sia dedotto l'inesatto adempimento di un'obbligazione, il creditore della prestazione, oltre a provare la fonte del rapporto, può limitarsi alla semplice deduzione dell'inesattezza dell'adempimento, mentre l'onere di provare il contrario grava sul debitore, spettava a Fastweb provare il funzionamento della numerazione e la conseguente corretta fatturazione. Per quanto sin qui esposto si ritiene, in mancanza di prova contraria, che la sospensione della linea 071-69XXXX, dal 12 al 18 ottobre, è imputabile a Fastweb con conseguente accoglimento della richiesta sub 3) di indennizzo avanzata dall'utente pari ad euro 180,00 (centottanta/00), considerando che l'utenza è di tipo affari e che la sospensione ha riguardato sia il servizio Voce che ADSL per 6 (sei) giorni. Si accoglie conseguentemente la richiesta sub 4) di storno della fattura emessa e contenente gli addebiti del mese di ottobre 2018, ad esclusione dei giorni di sospensione mediante ricalcolo delle somme dovute e/o eventuale restituzione degli importi pagati sia per il servizio Voce che per il servizio ADSL non dovuti. Si rigetta, invece, la richiesta sub 5) di indennizzo per mancata risposta al reclamo poiché nel caso di specie, seppur vero che, da quanto prodotto in atti e asserito sia da parte istante che dal gestore i reclami del 30 ottobre 2018 e 1 dicembre 2018 sono pervenuti, prescindendo dall'inoltro ad un indirizzo non convenuto, è anche vero che il gestore ha fornito pronta ed esauriente risposta alle segnalazioni per facta concludentia e cioè provvedendo alla soluzione del problema denunciato dall'utente (cfr. Corecom Abruzzo, Delibera n.39/2021). Inoltre, entrambi i reclami sono stati inviati dopo che il servizio è stato ripristinato e, quindi, non vi era più la necessità di ascolto, di dialogo e contraddittorio con l'utente.

Per stessa ammissione e ricostruzione dell'istante, infatti, la sospensione di entrambi i servizi Voce ed ADSL è terminata il 18 ottobre 2018, cioè dopo pochi giorni dalla sospensione. E' evidente, quindi, che l'operatore è intervenuto per la risoluzione della problematica occorsa senza necessità di alcun reclamo scritto. Infine, in virtù di un consolidato orientamento dell'Autorità, l'indennizzo per il mancato riscontro alle segnalazioni relative al malfunzionamento o sospensione del servizio, può ritenersi già compensato dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo (cfr. Delibera Agcom 36/17/CIR). Non può trovare accoglimento, anche la richiesta sub 6) in quanto la liquidazione delle spese di procedura, a norma dell'art. 20, comma 6, dell'Allegato A alla delibera n. 203/18/CONS, come modificata dalla delibera 353/19/CONS, devono essere giustificate mediante documentazione contabile, agli atti non prodotta, ricordando infine che la procedura in esame è completamente gratuita ed esperibile mediante piattaforma on line.

#### DETERMINA

- Fastweb XXX, in parziale accoglimento dell'istanza del 29/07/2019, è tenuta a definizione della controversia tra l'utente XXX– Fastweb XXX di accogliere parzialmente l'istanza prot. numero 0334709 del 29 luglio 2019 e per effetto l'operatore è tenuto a: a) riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 180,00 (centottanta/00) quale indennizzo per l'illegittima sospensione e/o interruzione della numerazione fissa 071-69XXXX; b) stornare la fattura emessa e contenente gli addebiti del mese di ottobre 2018, ad esclusione dei giorni di sospensione mediante ricalcolo delle somme dovute e/ o eventuale restituzione degli importi pagati sia per il servizio Voce che per il servizio ADSL non dovuti. 2. L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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

Maria-Rosa Zampa