

DELIBERA N. 17 /15

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
XXX/FASTWEB S.P.A. E TELECOM ITALIA S.P.A.
(RIF. PROC. GU14 N° 187/14)

IL CORECOM DELLA REGIONE ABRUZZO

NELLA riunione del 25 marzo 2015 si è riunito, così costituito:

		Pres.	Ass.
Presidente	Filippo Lucci	X	
Componenti	Alberto Capo	X	
	Nazario Cotturone		X
	Alfredo D'Alessandro	X	
	Chiara D'Onofrio		X

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*”;

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 4 dicembre 2008;

VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritto tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell’Abruzzo in data 01 aprile 2011;

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “Regolamento”;

VISTA la delibera AGCOM n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP “*Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*”;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 664/06/CONS del 23 novembre 2006 “Adozione del regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza”;

VISTA l'istanza presentata dalla XXXXXX, per il tramite dell'Associazione dei Consumatori “Bastabollette” presentata in data 24/09/2014 ed acquisita in pari data al prot. 20024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta la ritardata migrazione con portabilità delle proprie numerazioni da Telecom a Fastweb e poi successivamente da Fastweb a Telecom, l'asserita non corretta applicazione del contratto con conseguente addebito di tariffe ben più onerose e l'indebita sospensione della linea. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. Relativamente all'asserita non corretta applicazione del contratto deduce di aver stipulato in data 09/07/2012 un contratto con l'operatore Fastweb, che prevedeva:
 1. Telefonate illimitate verso i fissi nazionali e internet per tutte le sei postazioni previste nel contratto;
 2. Telefonate verso i mobili con pacchetti da 300 minuti gratuiti verso tutti i gestori fino ad un massimo di 10 pacchetti a bimestre;
 3. Acquisto di un apposito centralino che permetteva lo smistamento in automatico in abbinamento ad un pacchetto da 300 minuti che avrebbe dovuto garantire a detta dell'agente uno sconto del 30% su ogni singola fattura;
 4. Due schede sim da 1000 minuti al mese (una per il centralino e l'altra per il titolare) al costo di euro 25,00 più IVA ed euro 12,91 di tassa di concessione governativa al mese per singola scheda; quattro schede sim da 300 minuti al mese al costo di 15,00 euro più IVA comprensivo della tassa di concessione governativa;
 5. Per ogni scheda l'abbinamento di un cellulare al costo di euro 1 una tantum.

In totale, quindi, il costo prospettato sarebbe dovuto essere di euro 150,00 al mese per tutte le schede sim euro 240,00 per la telefonia fissa e internet ed euro 35,00 per il canone del centralino, per un importo totale di euro 425,00, che con l'applicazione dello sconto promesso del 30%, si sarebbe ridotto ad euro 297,00 al mese tutto compreso, come risulta dall'allegato prodotto. In realtà i cellulari non venivano mai consegnati, le tariffe applicate risultavano di gran lunga superiori a quelle promesse, il pacchetto per il fisso di 300 minuti non veniva mai abilitato e infine il centralino non

poteva essere installato in quanto sprovvisto di modulo GSM per il montaggio delle schede SIM.

- b. Relativamente alla ritardata portabilità da Telecom a Fastweb, precisa che i servizi sarebbero dovuti essere attivati entro il 09/08/2012 e cioè entro il trentesimo giorno dall'invio della richiesta effettuata appunto in data 09/07/2012. Tuttavia l'attivazione del numero fisso principale avveniva solo in data 15/10/2012;
- c. Relativamente alla ritardata portabilità da Fastweb a Telecom deduce che la richiesta veniva effettuata in data 19/03/2013 e che solo in data 24/09/2013 Telecom procedeva all'attivazione richiesta;
- d. Relativamente alla illegittima sospensione amministrativa della linea, dichiara che Fastweb immotivatamente e senza alcun preventivo preavviso sospendeva i servizi nel luglio 2013, lasciando l'istante completamente isolato e con conseguenti gravissimi pregiudizi economici;
- e. Sostiene di aver inviato a Fastweb una serie di reclami aventi per oggetto i diversi disservizi subiti e di non aver ricevuto nessuna risposta;

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. Indennizzo per l'attivazione indebita di servizi e profili tariffari non richiesti attesa la non corrispondenza degli stessi rispetto alla proposta contrattuale prospettata dall'agente, pari ad euro 5.832,00 calcolato nella misura di cui all'art. 8 in combinato disposto con l'art. 12, dell'Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS, per il periodo dal 15/10/2012 (data di effettiva attivazione) al 15/07/2013 (data di disattivazione dei servizi) e riferito ad un numero complessivo di utenze pari a 12 (4 linee fisse, 7 linee cellulari, Adsl);
- ii. Indennizzo per la ritardata migrazione da Telecom a Fastweb dall'08/08/2012 al 15/10/2012 pari ad euro 990,00 ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, comma 1 e 12 comma 2 dell'Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS;
- iii. Indennizzo per la ritardata migrazione da Fastweb a Telecom dal 19/03/2013 al 24/09/2013 pari ad euro 1.890,00 ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, comma 1 e 12 comma 2 dell'Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS;
- iv. Indennizzo per la sospensione della linea avvenuto a luglio 2013 pari ad euro 10.464,00, calcolato ai sensi dell'art. 5 dell'Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS, per un totale di 436 gg. e riferito ad un numero complessivo di utenze pari a 12 (4 linee fisse, 7 linee cellulari, Adsl);
- v. Indennizzo per la mancata risposta ai reclami pari ad euro 900,00, calcolato ai sensi dell'art. 11 dell'Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS riferito alla mancata gestione di n° 3 segnalazioni aventi ognuna un oggetto diverso;

vi. Storno e rimborso delle fatture Fastweb e Telecom per gli importi non corrispondenti agli obblighi assunti per l'offerta accettata e per i periodi in cui il servizio non è stato erogato correttamente dagli operatori;

vii. Liquidazione delle spese di procedura;

2. La posizione dell'operatore Fastweb

Fastweb, attraverso i propri scritti difensivi precisa quanto di seguito:

1. Con riferimento alla ritardata migrazione da Telecom a Fastweb, quanto lamentato dall'istante è da ritenersi del tutto infondato, atteso che la portabilità dei numeri XXXXXXXXXXXXX risulta avvenuta nei tempi previsti. Fa presente che il contratto sottoscritto è pervenuto alla Fastweb in data 10/10/2012, che il termine per l'attivazione non è di 30 gg. ma di 60 gg., come previsto dalle condizioni generali di contratto. Solo per la numerazione XXXXXXXXXXXXX si è verificato un ritardo di 58 gg., in quanto attivata in data 06/02/2013, generando un diritto ad un indennizzo pari ad euro 580,00;
2. Con riferimento all'applicazione di tariffe a condizioni diverse da quelle prospettate, precisa che le tariffe applicate risultano corrette rispetto al contratto sottoscritto. Contesta la genericità della richiesta atteso che l'istante non indica in alcun modo quali fossero le tariffe effettivamente pattuite e quale fosse l'offerta accettata avente un piano tariffario differente da quello in concreto applicato. Sulla mancata consegna dei cellulari, fa presente che nella proposta di abbonamento sottoscritta nulla risulta previsto in tal senso. Precisa di aver inoltrato all'istante copia cartacea del contratto tramite posta ordinaria e comunque fa presente che lo stesso poteva essere scaricato o visionato direttamente nell'account aperto per il cliente sulla "My Fast Page";
3. Quanto all'indebito distacco della linea afferma che nel luglio 2013 effettivamente ha proceduto al distacco della linea per morosità, considerato che l'istante non ha ritenuto di pagare alcunché, neanche le somme ritenute legittime, con la costituzione di un insoluto pari ad euro 5.386,00. Poiché il distacco è avvenuto per motivi amministrativi e riconducibile esclusivamente alla grave morosità maturata, nel caso di specie non è possibile richiedere l'indennizzo di cui all'art. 5 Allegato A di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS;
4. Sulla mancata risposta ai reclami si ritiene che l'indennizzo previsto dal Regolamento Agcom debba essere considerato unitario rispetto al numero di reclami inviati, pertanto eventualmente la somma massima da corrispondersi all'istante è di 300,00.

Propone comunque all'istante, al fine di dirimere bonariamente la res controversa una riduzione del debito ad euro 2.500,00 e chiede che, laddove non accettata la proposta, eventuali indennizzi che dovessero essere ritenuti addebitabili dall'adito Corecom vengano posti a compensazione del debito.

3. La posizione dell'operatore Telecom

Telecom attraverso i propri scritti difensivi precisa quanto di seguito:

1. In merito alla prima migrazione da Telecom a Fastweb ritiene che il ritardo sia addebitabile all'utente che ha eventualmente comunicato un codice di migrazione errato, come si desume dalla schermata "pitagora" prodotta. La portabilità è andata a buon fine solo al terzo tentativo;

2. Medesima situazione si è verificata nella portabilità da Fastweb a Telecom. Tuttavia in questo caso non è stato possibile far rientrare le utenze in quanto Fastweb ha inserito una richiesta di “cessazione di linea telefonica standard “, non permettendo di fatto di attivare i servizi. Fa presente che Telecom è obbligata dalla disciplina regolatoria, in particolare dalla delibera Agcom 274/07/CONS ad eseguire gli ordini di attivazioni e/o cessazioni inoltrati dalle altre compagnie telefoniche. Tale procedura è stata predisposta al fine di non consentire a Telecom, in quanto operatore telefonico ex monopolista, in mancanza di una precisa richiesta da parte degli “OLO”, di riappropriarsi, pur in presenza di una precisa volontà dell’utente finale, delle utenze precedentemente oggetto di portabilità. Allega a tal fine la schermata “pitagora” nella quale si evince che la richiesta immessa nel sistema da Fastweb è appunto “cessazione standard” relativamente ad entrambe le utenze XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX:
3. L’asserita interruzione della linea avvenuta nel mese di luglio 2013 non può essere addebitabile a Telecom in quanto in quel periodo l’utenza XXXXXXXXXXXX era con l’operatore Fastweb;

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte come di seguito precisato.

Relativamente alla illegittima attivazione di servizi non richiesti si ritiene che la stessa non possa essere accolta, atteso che l’istante si è limitato genericamente a richiedere l’indennizzo per l’attivazione di servizi e profili tariffari non richiesti, senza in alcun modo specificare quali fossero i servizi e/o i profili tariffari attivati dall’operatore Fastweb contro la sua volontà.

Per quanto concerne la lamentata applicazione di condizioni contrattuali difformi rispetto a quelle concordate, in via preliminare si evidenzia che i principi di buona fede e correttezza, che ispirano, a norma dell’art. 1375 del codice Civile, l’esecuzione del contratto, impongono che le parti contraenti si rifacciano al regolamento contrattuale concordato in sede di sottoscrizione del contratto e ne diano puntuale attuazione. Pertanto, qualora l’utente lamenti l’inadempimento rispetto allo specifico accordo tra le parti, l’operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto della doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all’operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate nell’adempimento dell’obbligazione, senza che possa ritenersi sufficiente un mero richiamo “formale” ai motivi tecnici, bensì l’utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto. Allo stesso modo l’operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati. In linea generale si evidenzia, altresì, che gli utenti hanno diritto all’attivazione dell’offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto (cfr. 4 della delibera Agcom 179/03/CSP) ovvero, ove le condizioni promesse non fossero quelle effettivamente offerte, al recesso senza penali, nonché, in ogni caso, alla restituzione o allo storno della eventuale differenza tra gli

importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite. Nel caso di specie l'istante riferisce di aver sottoscritto tramite un agente commerciale una proposta di abbonamento con l'operatore Fastweb in data 09/07/2012 che prevedeva in sostanza il pagamento di euro 297,00 al mese tutto compreso. Nell'istanza di definizione la società XXXXXXXXX ha allegato un foglio bianco in cui sono indicate alcune cifre riferibili al canone mensile e alcuni servizi compresi nell'offerta e dal quale risulta la cifra su indicata. Si ritiene che tale documento non sia idoneo a costituire piena prova, atteso che non è possibile risalire all'identità dell'autore di tale scritto in quanto non vi è alcuna firma o indicazione di nominativi. Tuttavia, dall'esame della documentazione in atti ed in particolare dai reclami che l'istante ha inoltrato a Fastweb (cfr reclami del 03/01/2013, del 12/03/2013 e del 10/04/2013), mentre risulta con evidenza la segnalazione da parte dell'istante medesimo della non corretta applicazione della proposta commerciale prospettata dall'agente, dall'altra parte non risulta in alcun modo che parte convenuta abbia dato dimostrazione alcuna di aver gestito correttamente l'utente attraverso la risposta ai reclami medesimi. Nel caso di specie si ritiene che la società Fastweb non ha documentato la correttezza delle fatturazioni in fase di reclamo e nel corso dell'istruttoria. Al riguardo, infatti, avrebbe dovuto fornire informazioni dettagliate sulle modalità di fatturazione applicate, anche ai sensi dell'articolo 4 della delibera n. 179/03/CSP, poiché solo in questa maniera sarebbe stato effettivamente tutelato il diritto di scelta dell'utente e la conseguente possibilità di orientarsi verso una diversa offerta commerciale. Ora, non risultando agli atti difesa alcuna da parte di Fastweb idonea a fornire prova diversa, non avendo la stessa addotto alcuna motivazione tecnico – giuridica relativamente alla predetta difforme applicazione, considerato che agli atti del procedimento non risulta giustificata la fatturazione difforme da quella prevista per il servizio richiesto dall'utente ed, in particolare, degli importi addebitati a far data dal contratto, emerge che la responsabilità in ordine a quest'ultima circostanza le sia esclusivamente ascrivibile, non avendo garantito la necessaria trasparenza delle condizioni economiche (art. 3, del. 96/07/CONS). Tra l'altro, si ritiene che in ordine alla conclusione di contratti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, l'operatore sia ugualmente responsabile della condotta degli agenti, nonché delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale. Alla luce di quanto sin qui osservato, si ritiene, quindi, che, in merito alle fatture emesse afferenti al contratto con codice cliente n. XXXXX, la società istante abbia diritto di pagare soltanto il traffico utilizzato e quindi fatturato con il conseguente storno parziale di tutte le altre voci presenti nelle fatture oltre allo storno integrale delle penali addebitate per recesso anticipato, per le ragioni sopra evidenziate. Pertanto la Fastweb sarà tenuta a regolarizzare la posizione contabile – amministrativa dell'istante, stornando allo stesso le somme che dal detto ricalcolo risulteranno essere state indebitamente richieste, oltre allo storno integrale delle penali addebitate per recesso anticipato, per le ragioni sopra evidenziate, potendo pretendere in pagamento solo il traffico utilizzato e presente nelle fatture medesime.

Con riferimento alla contestazione relativa alla ritardata portabilità da Telecom a Fastweb, si richiama brevemente il quadro normativo di riferimento per le procedure di trasferimento delle utenze fra operatori. Si richiamano innanzitutto le delibere AGCOM 274/07/CONS e 41/09/CIR che hanno introdotto una procedura bilaterale volta ad assicurare la concreta ed effettiva attuazione del diritto, riconosciuto all'utente, di trasferire la propria utenza ad altro operatore senza incertezze sui tempi di

attivazione, prevedendo regole volte ad evitare che l'utente possa incorrere in sospensioni della linea durante l'espletamento della procedura di passaggio. Tali regolamentazioni sono state definite sulla base di quanto stabilito dal d.l. n. 7/2007 – c.d. Decreto Bersani – convertito in legge n. 40/2007, che, con particolare riferimento all'art. 1, comma 3, ha fissato in trenta giorni il termine massimo per il trasferimento del numero telefonico da un operatore all'altro. Va poi richiamato il principio secondo il quale gli operatori che devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, per escludere la propria responsabilità, sono tenuti a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze ad essi non imputabili. Oltre a ciò, per andare esenti da responsabilità, gli operatori devono fornire la prova di avere adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Venendo al caso di specie risulta acclarato che l'istante ha sottoscritto la proposta di abbonamento con Fastweb in data 09/07/2012, come è evincibile dalla proposta medesima presente in atti. Sul punto Fastweb si è limitata a dichiarare di aver agito correttamente nei termini previsti in considerazione del fatto che la suddetta proposta risulta essere pervenuta solo il 10/10/2012 e che solo per una numerazione si sarebbe verificato un ritardo di n° 58 giorni in quanto attivata in data 06/02/2013, atteso il termine massimo di 60 gg. previsto dalle Condizioni generali di contratto. Telecom addebita il ritardo della portabilità all'istante, atteso che lo stesso avrebbe eventualmente comunicato un codice di migrazione errato, come si desume dalla schermata “pitagora” prodotta, andata a buon fine, per tale ragione, solo al terzo tentativo. Dall'esame della documentazione in atti si ritiene che non possano essere ritenute valide le argomentazioni sostenute da entrambi gli operatori, peraltro in netta contrapposizione tra loro. Si ritiene, pertanto, che la domanda dell'istante volta al riconoscimento di un indennizzo per la ritardata portabilità debba essere accolta e che la responsabilità sia ascrivibile esclusivamente a Fastweb atteso che risulta che la numerazione corrispondente al n° XXXXXXXX è migrata in Fastweb solo il 15/10/2012 e l'altra (n° XXXXXXXX) per sua stessa ammissione attivata in data 06/02/2012 (come peraltro è evincibile dalla schermata “pitagora” prodotta da Telecom) e non risulta in alcun modo provato da parte del medesimo operatore che l'istante sia stato informato delle ragioni tecniche che avrebbero impedito di completare la suddetta procedura nei termini previsti. Sussiste, infatti, la responsabilità dell'operatore “recipient” qualora risulti provato che lo stesso, una volta ricevuta la richiesta di migrazione, non abbia provveduto ad attivare la procedura prevista dalla delibera Agcom n. 274/07/CONS, né abbia provveduto ad informare l'utente dell'ineseguibilità della richiesta entro i tempi regolamentari in essa prescritti. Inoltre, in caso di richiesta di portabilità di due utenze telefoniche, atteso l'interesse dell'utente ad una pronta esecuzione contrattuale, si ritiene che, laddove le due utenze siano state attivate in momenti successivi incorra in un colpevole ritardo l'operatore che invii all'operatore donating la richiesta di portabilità per una sola delle due utenze, procrastinando a una data successiva la richiesta di portabilità legata alla seconda utenza. Ai sensi dell'articolo 1375 c.c., in base al principio di buona fede contrattuale, il creditore è infatti obbligato “al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico” (cfr. Cass., sent. n. 264/2006), sacrificio nel caso di specie inesistente, considerando che entrambe le richieste di portabilità potevano essere avanzate agevolmente nella stessa data. Atteso

che la legge 40/2007, già citata, ha previsto un termine massimo di trenta giorni per attuare il recesso e il trasferimento delle utenze, obbligando gli operatori ad espletare le procedure di passaggio entro il suddetto termine, si deve concludere che la suddetta procedura di portabilità si sarebbe dovuta concludere entro l'08/08/2012, ovvero trenta giorni dopo la sottoscrizione della proposta di abbonamento. Fastweb, pertanto, non ha rispettato le prescrizioni temporali relative alla procedura di migrazione contenute nella citata normativa di settore, in quanto, per l'espletamento della portabilità, ha superato il termine massimo dell'08/08/2012, senza fornire giustificazioni in merito alle eventuali difficoltà incontrate nel corso della procedura di trasferimento delle utenze. Ciò detto l'istante ha quindi il diritto a vedersi riconosciuto l'indennizzo di cui all'art. 6 della Delibera Agcom 73/11/CONS in combinato disposto del successivo art. 12, trattandosi di utenze business, per un totale complessivo **pari ad euro 2.500,00 (duemilacinquento/00)**, dato dalla somma di euro 680,00 per l'indennizzo per ritardata portabilità relativo all'utenza n° XXXXXXXX calcolato dall'08/08/2012 al 15/10/2012 (euro 10,00*68 gg.) e di euro 1.820,00 per l'indennizzo per ritardata portabilità relativo all'utenza n° XXXXXXXXXX calcolato dall'08/08/2012 al 06/02/2013 (euro 10,00*182 gg.).

Per quanto attiene l'ulteriore doglianza relativa alla ritardata portabilità da Fastweb a Telecom si richiamano integralmente la normativa e le osservazioni già evidenziate nel caso suddetto. In questa circostanza l'istante asserisce di aver sottoscritto la richiesta di rientro in Telecom in data 19/03/2013 per l'utenza n° XXXXXXXXXXXXX e che la procedura si sarebbe perfezionata solo in data 24/09/2013. Telecom sul punto dichiara che tale procedura non si sarebbe potuta perfezionare in quanto Fastweb ha immesso nel sistema non una richiesta di rientro ma una richiesta di cessazione standard. Risulta provato che la richiesta di rientro è stata sottoscritta dalla società istante in data 19/03/2013 e, pertanto, per quanto sopra richiamato, la stessa sarebbe dovuta essere portata a conclusione entro il 18/04/2013, come previsto dalla richiamata delibera 247/04/CONS. Non risulta, altresì, provato che Telecom abbia provveduto a mettere al corrente l'utente delle problematiche relative all'impossibilità di eseguire la prestazione richiesta. Risulta, peraltro, dalle schermate "pitagora" prodotte dall'operatore convenuto che effettivamente in data 24/09/2013 l'utenza sia effettivamente rientrata in Telecom. Ciò detto in accoglimento alla domanda dell'istante Telecom dovrà riconoscere allo stesso l'indennizzo di cui all'art. 6 della Delibera Agcom 73/11/CONS in combinato disposto del successivo art. 12, trattandosi di utenza business, per un totale complessivo **pari ad euro 1.590,00 (millecinquecentonovanta/00)** calcolato dall'18/04/2013 al 24/09/2013 (euro 10,00*159 gg.).

Sulla sospensione della linea, si precisa in via preliminare che in base all'articolo 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni. Le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute a interventi tecnici di manutenzione e riparazione (la cui legittimità è peraltro subordinata all'adempimento di una serie di oneri preventivi in capo all'operatore) e i casi tassativamente indicati dall'articolo 5 del regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di telecomunicazioni e utenti (allegato A, delibera Agcom n. 173/07/CONS), ovverosia le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti, rispetto ai quali però incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa e

preavviso, il cui mancato rispetto rende illegittima l'interruzione del servizio. In particolare si evidenzia quanto disposto dall'articolo 4, comma 1 della delibera Agcom n. 664/06/Cons, in ordine al divieto per l'operatore di sospendere la fornitura dei servizi dedotti in contratto a fronte del mancato o ritardato pagamento di alcuni servizi da parte dell'utente e, più in generale, si segnala quanto disposto dall'articolo 5, commi 1 e 2 della delibera Agcom n. 173/07/Cons, circa il divieto per gli operatori di sospendere i servizi oggetto di contestazione in pendenza della procedura di reclamo e delle procedure di conciliazione e di definizione della controversia. Inoltre la sospensione, perché sia disposta legittimamente, deve essere preceduta da una apposita comunicazione scritta al cliente, con adeguato termine di preavviso, contenente l'indicazione della morosità e l'intimazione ad adempiere. In particolare la diffida ad adempiere, in base all'articolo 1454 c.c., è atto unilaterale recettizio che deve essere portato a conoscenza del destinatario perché possa produrre effetti e deve contenere necessariamente: l'intimazione all'adempimento, la determinazione del termine concesso al debitore, la menzione dell'effetto risolutivo per il caso in cui il debitore non adempia entro il termine concessogli. In mancanza della suddetta diffida non può essere ritenuta legittima la sospensione del servizio. Nel caso di specie risulta acclarato che la sospensione amministrativa è stata disposta da Fastweb a luglio 2013. Di converso non risulta in alcun modo assolto l'onere probatorio da parte del medesimo operatore relativo alla legittimità della predetta sospensione posta in essere, atteso che dall'esame della documentazione in atti non vi è evidenza del preavviso di sospensione. Per quanto sopra, considerato altresì che la sospensione è stata disposta senza preavviso, si ritiene meritevole di accoglimento la richiesta di parte istante di corresponsione di un congruo indennizzo, proporzionale al disservizio subito, ai sensi e per gli effetti dell'art. 4 di cui alla delibera 73/11/CONS, che prevede che *“Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione”*, in combinato disposto con il successivo art. 12, comma 2 che prevede il raddoppio dell'indennizzo, trattandosi di utenza business. L'applicazione dei criteri così determinati a ciascuna delle utenze interessate, si ritiene che determinerebbe, tuttavia, il riconoscimento a favore della Società istante di una somma che, per entità, si potrebbe qualificare come risarcitoria e, pertanto, difficilmente armonizzabile con i principi di proporzionalità ed equità dell'indennizzo più volte richiamati nelle decisioni dell'Autorità e dei Corecom delegati e desumibili dal combinato disposto dell'art. 11, comma 2 del Regolamento e dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche. Pertanto, in ossequio a tali principi, si ritiene opportuno applicare al caso di specie quanto previsto dall'art. 12 del c.d. Regolamento indennizzi, che al comma 1 stabilisce *“Nel caso di titolarità di più utenze, salvo quanto stabilito dall'art. 11, comma 2, l'indennizzo è applicato in misura unitaria se, per la natura del disservizio subito, l'applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contraria al principio di equità”*. Per quanto riguarda il periodo indennizzabile esso verrà computato dal 1 luglio 2013 (data della sospensione decisa da questo Corecom posto che sia parte istante che Fastweb hanno indicato genericamente il mese di luglio senza indicare una data precisa) al 22/01/2014 (data della presentazione dell'istanza di conciliazione) per complessivi n. 205 giorni. Applicando quindi unitariamente l'indennizzo per ciascun servizio non accessorio (voce e ADSL), come sopra esplicitato, si avrà che, avuto riguardo al periodo di durata del disservizio indennizzabile di giorni 205 moltiplicato

per il parametro giornaliero di € 15,00 e per i due servizi principali, la somma da corrispondersi in favore dell'istante sarà di **€ 6.150,00 (seimilacentocinquanta/00)**

Per quanto concerne la richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, la delibera n. 179/03/CSP stabilisce che la risposta al reclamo deve essere motivata e resa, al massimo, entro 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta in caso di rigetto. Il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera citata (nonché del successivo articolo 11, comma 2), prevede testualmente che "In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti"; la risposta, inoltre, deve essere fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta. Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. Venendo alla fattispecie in esame, risulta provato che l'istante abbia inviato diversi reclami all'operatore convenuto, di non aver ricevuto nessuna risposta e, pertanto, di avere diritto ad un indennizzo come previsto dall'art. 11 di cui alla Delibera Agcom 73/11/CONS. Anche su questa censura la Fastweb non ha prodotto alcuna prova di aver correttamente gestito l'utente come previsto dalle disposizioni sopra richiamate, per cui, per le medesime osservazioni su espresse, si ritiene accoglibile la richiesta dell'istante di cui al punto v), ritenendo, tuttavia i reclami prodotti afferenti il medesimo oggetto Alla luce di quanto espresso la Fastweb sarà tenuta a corrispondere alla Società XXXXXXXXXX l'indennizzo previsto dall'art. sopra citato nella misura massima **pari ad euro 300,00 (trecento/00)**.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, 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)** considerato gli atti difensivi prodotti e la partecipazione sia all'udienza di conciliazione che in quella di definizione, che dovrà essere corrisposto a metà da entrambi gli operatori convenuti;

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla Società XXXXXXXX nei confronti degli operatori Fastweb s.p.a. e Telecom Italia s.p.a. per le motivazioni espresse in premessa;

2. La società Fastweb s.p.a. sarà tenuta a regolarizzare la posizione contabile – amministrativa dell'istante, potendo pretendere in pagamento solo il traffico utilizzato e presente nelle fatture medesime. Dovrà pertanto procedere allo storno di tutte le altre voci presenti nelle fatture medesime in quanto indebitamente richieste, oltre allo storno integrale delle penali addebitate per recesso anticipato, per le ragioni sopra evidenziate;

3. **La società Fastweb s.p.a.** è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione, da portare a compensazione fino alla sussistenza del debito in capo all'istante:

- **euro 2.500,00 (duemilacinquanta/00)** per il ritardo nella portabilità da Telecom a Fastweb;
- **€ 6.150,00 (seimilacentocinquanta/00)** per la sospensione illegittima dei servizi;
- **€ 300,00 (trecento/00)** per la mancata risposta ai reclami.

4. **La società Telecom Italia s.p.a.** è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione:

- **€ 1.590,00 (millecinquecentonovanta/00)** per il ritardo nella portabilità da Fastweb a Telecom;

5. Le società convenute sono tenute, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

6. 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.

7. 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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* del Corecom Abruzzo (www.corecomabruzzo.it) e dell'Autorità (www.agcom.it).

L'Aquila, 25 marzo 2015

IL RELATORE

F.to Dott.ssa Annalisa Ianni

IL PRESIDENTE

*F.to Dott. Filippo Lucci
Leacche*

IL DIRIGENTE

F.to Dott.ssa Michela

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V, artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e ss. mm. e ii.