

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/278723/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - Fastweb X

IL DIRETTORE

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX del 14/05/2020 acquisita con protocollo N. 0208475 del 14/05/2020

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

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

A seguito dell’udienza di conciliazione del 14.05.2020, l’istante ha presentato istanza di definizione nella medesima data. L’istante riporta di aver sottoscritto un contratto con l’operatore Fastweb X (di seguito, Fastweb) in data 09.10.2018 Adsl 20 Internet Illimitato e che fin dalla data di attivazione ha registrato un malfunzionamento sulla rete internet. Da gennaio 2019 il servizio Internet non era più disponibile e il servizio è stato riattivato in febbraio/marzo dopo ripetute segnalazioni. L’istante lamenta la mancata risposta ai reclami, la velocità internet inferiore al pattuito, il mancato rimborso di euro 50,00. L’istante risolveva il contratto in data 17.04.2019. L’utente chiede: a) trasmissione del mandato di legittimità alla fornitura del contratto di cui al codice cliente 10XXX11, b) storno totale delle fatture n. M002699341, M005924355, M007184136, M008603667, M011941167 non dovute per inadempimento dell’operatore; c) chiusura del ciclo di fatturazione e interruzione delle azioni di recupero credito; d) provvedere al rimborso di euro 50,00 emesso in data 12.02.2019; e) provvedere allo storno delle fatture per doppia applicazione IVA del 09.10.2018; f) provvedere alla risoluzione contrattuale per gravi inadempimenti; g) corresponsione di indennizzi per i motivi esposti ai punti precedenti (malfunzionamento, mancata trasparenza contrattuale, velocità internet inferiore, doppia fatturazione, doppia applicazione IVA, modifiche contrattuali non richieste, mancata e ritardata risoluzione della disdetta, mancata risposta ai reclami); h) corresponsione di spese legali per euro 1.890,00. L’istante nella propria memoria di replica afferma che i malfunzionamenti erano presenti anche nel 2018, come da segnalazione del 19.10.2018. Rileva come per tutto il mese di gennaio sia sussistito il malfunzionamento e successivamente anche per il mese di marzo. Rileva altresì che Fastweb non provvedeva alla risoluzione del problema. Insiste sul mancato ricevimento del rimborso di euro 50,00 evidenziando che Fastweb non deposita nulla in merito a tale rimborso. Insiste su quanto già dedotto in istanza GU14.

L'operatore, nella propria memoria difensiva del 30.06.2020, rileva che tra l'istante e l'operatore stesso è intervenuta attivazione dei servizi in forza di un contratto di somministrazione per servizi di telecomunicazioni destinati a servizio residenziale di cui all'art. 3.2 del regolamento negoziale e che il rapporto è cominciato in data 09.10.2018. Rileva di avere sempre fornito regolarmente il servizio e che il cliente inviava richiesta di intervento tecnico nelle date 6.01.2019, 13-17.01.2019, 24.01.2019, 6.03.2019. L'operatore verificava che la funzionalità della linea era superiore allo standard minimo. Riporta che in data 11.12.2019 per attenzione nei confronti del cliente, inviava assegno di euro 50,00, non incassato dall'istante. Precisa di avere ricevuto disdetta del servizio in data 23.04.2019 in cui veniva lamentata il mancato funzionamento del servizio per un mese. Si provvedeva quindi alla chiusura del contratto entro il termine previsto di 30 giorni, precisamente in data 22.05.2019, come emerge dalla fattura M011941167/19 in cui sono applicati i costi di cessazione per euro 29,95, come concordati con Agcom. Rileva che le fatture a decorrere dalla MOO2699341 dell'1.02.2019 sono rimaste tutte impagate per complessivi euro 127,10. In primo reclamo effettivo dell'utente è in data 09.01.2020, mentre gli altri ticket sono mere richieste di intervento tecnico. In punto alle domande dell'istante rileva che non risultano comprensibili le richieste a) ed e). In punto alle richieste c) ed f) evidenzia che il rapporto è stato risolto nel termine dei 30 giorni previsti, cessando la fatturazione. In punto alle richieste di indennizzo di cui alla lettera g), segnala la genericità delle contestazioni, in particolare evidenzia che la prima richiesta di intervento tecnico è del 06.01.2019, analogamente per quanto riguarda i malfunzionamenti dei mesi di febbraio e marzo 2019. Rileva la genericità della contestazione rispetto alla navigazione internet inferiore a quanto pattuito. Rileva di aver ottemperato al disposto dell'art. 5.3. della carta servizi e dell'art. 2.3 della delibera Agcom 347/18/ CONS inviando l'importo massimo dell'indennizzo riconosciuto. Per quanto concerne la risposta ai reclami, nulla deve essere riconosciuto in quanto il reclamo è intervenuto in data 09.01.2020, cioè sette mesi dopo la chiusura del contratto. Chiede il rigetto delle domande.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. Preliminarmente occorre rilevare che il contenzioso in oggetto incentra la questione sulla non adeguatezza della velocità internet fornita dall'operatore all'istante e su tale contestazione sono basate la maggior parte delle domande. L'istante produce varie schermate di speedtest del quale non si evince la provenienza. Ad ogni buon conto, l'Autorità ammette solo un tipo specifico di speedtest, denominato Ne.me.sys, presente sul proprio sito istituzionale e precisa quanto segue: "Il software Ne.Me.Sys. (Network Measurement System) consente di verificare che i valori misurati sulla propria linea telefonica siano effettivamente rispondenti a quelli promessi dall'operatore nell'offerta contrattuale sottoscritta. Nel caso l'utente rilevi valori peggiori rispetto a quelli garantiti dall'operatore, il risultato di tale misura costituisce prova di inadempimento contrattuale e può, quindi, essere utilizzato per proporre un reclamo e richiedere il ripristino degli standard minimi garantiti ovvero per esigere il recesso senza costi di disattivazione dal contratto" ed ancora: "In ordine alla problematica della velocità del collegamento alla rete, si deve evidenziare che alla luce del quadro regolamentare tracciato dalla delibera n. 244/08/CSP, sussiste l'obbligo del fornitore di specificare la velocità minima del servizio dati, risultante dalle misurazioni effettuate. In altri termini, gli operatori devono rendere nota la velocità minima reale di accesso alla rete con il collegamento ADSL. Sul punto, si deve puntualizzare che l'obbligo previsto dall'articolo 7, comma 3, della delibera n.244/08/CSP a carico degli operatori di fornire la corretta indicazione della velocità di trasmissione dati e specificatamente la banda minima in downloading, soddisfa esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d'acquisto consapevole da parte degli utenti. L'adempimento da parte degli operatori dell'obbligo di garantire la banda minima in downloading, di cui all'articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CONS, è verificabile solo con l'adozione del sistema Ne.Me.Sys che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all'utente finale. Al riguardo, preme sottolineare che il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo. In ordine alla lamentata lentezza di navigazione, l'utente non ha fornito alcuna certificazione valida (Ne. Me. Sys.) comprovante la predetta problematica" (Decreto DC/89/19/CRL – Corecom Lazio). L'istante non ha fornito prova di quanto affermato nella propria istanza, cioè che il servizio funzionasse al di sotto del limite previsto dall'Autorità, tramite la produzione della schermata Ne.Me.Sys. In aggiunta a questo, si rileva come non sussiste reclamo alcuno in costanza di rapporto contrattuale. Sul punto si ricorda la posizione dell'Autorità: l'istante è tenuto a presentare reclamo all'operatore, così da metterlo nelle condizioni di poter intervenire, sul punto: "a tal proposito, la delibera Agcom n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che "[n]on è possibile affermare la sussistenza della

responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione (si vedano, inter alia, le delibere nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 143/17/CIR)”; gli screen shot prodotti dall'istante riguardano richieste di intervento ma anche la presa in carico da parte dell'operatore, pertanto anche e qualora si volessero ritenere reclami, l'operatore ha provveduto a rispondere in maniera fattiva entro i 45 giorni determinati dall'Autorità. Lo stesso istante rileva che l'operatore è intervenuto. Per quanto riguarda la domanda a) relativa alla richiesta di trasmissione del mandato di legittimità alla fornitura del contratto di cui al codice cliente 10XXX11, l'operatore ha risposto con propria memoria, esplicando i termini di instaurazione del rapporto contrattuale. La domanda b) relativa alla richiesta di storno totale delle fatture n. M002699341, M005924355, M007184136, M008603667, M011941167 non dovute per inadempimento dell'operatore non può essere accolta. Come già argomentato in premessa, l'istante non ha fornito prova idonea del malfunzionamento lamentato. Pertanto la domanda non può essere accolta. La domanda c) relativa alla chiusura del ciclo di fatturazione e interruzione delle azioni di recupero credito non può trovare accoglimento. L'operatore ha dimostrato con la produzione della fattura M011941167 che il contratto è stato cessato in quanto sulla stessa compaiono i costi di dismissione. Le azioni di recupero del credito non possono essere sospese in quanto non è stato riconosciuto lo storno, come da dispositivo del punto b). La domanda d) relativa alla richiesta di provvedere al rimborso di euro 50,00 emesso in data 12.02.2019 deve essere accolta. L'operatore ha confermato che a favore dell'istante era stato emesso assegno di euro 50,00 a titolo di caring ma non ha dimostrato che l'assegno non sia stato incassato (invero copia dello stesso non compare in atti). Pertanto, costituendo tale dichiarazione un riconoscimento di debito e non essendo provata l'elargizione, l'operatore è tenuto a riconoscere in modo effettivo la somma all'istante. La domanda e) relativa alla richiesta di provvedere allo storno delle fatture per doppia applicazione IVA del 09.10.2018 non può essere accolta. L'istante cita la numerazione delle fatture contestate, ma non le produce e non specifica ove è presente la presunta doppia applicazione IVA. L'operatore produce le fatture contestate, in cui è presente l'aliquota IVA per ogni voce di addebito del contratto, che non costituisce doppia applicazione, ma semplicemente specificazione dell'aliquota applicata. Pertanto la domanda non può essere accolta; La domanda f) di provvedere alla risoluzione contrattuale per gravi inadempimenti non può essere accolta per quanto ampiamente dedotto in premessa e al punto c). La domanda g) di corresponsione di indennizzi per i motivi e le voci esposti ai punti precedenti (malfunzionamento, mancata trasparenza contrattuale, velocità internet inferiore, doppia fatturazione, doppia applicazione IVA, modifiche contrattuali non richieste, mancata e ritardata risoluzione della disdetta, mancata risposta ai reclami) non può essere accolta in parte per le motivazioni di cui in premessa e ai punti precedenti: malfunzionamento, mancata trasparenza contrattuale, velocità internet inferiore, doppia fatturazione, doppia applicazione IVA, mancata e ritardata risoluzione della disdetta. In punto alle modifiche contrattuali non richieste, non emerge in atti alcuna specifica rimostranza in merito e anche nel reclamo del 09.01.2020 non emerge quale siano le condizioni applicate e non richieste. Pertanto e sul punto, si ricorda che l'istante è tenuto a presentare reclamo all'operatore, così da metterlo nelle condizioni di poter intervenire, sul punto: “a tal proposito, la delibera Agcom n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che “non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione (si vedano, inter alia, le delibere nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 143/17/CIR)”. Sulla richiesta di indennizzo in punto alla mancata risposta al reclamo la stessa non può essere accolta. Il reclamo presentato dall'utente è estremamente tardivo in relazione anche alla disdetta inviata dallo stesso in data 17.04.2020 e prodotta dall'operatore. L'art. 14 comma 4 dell'allegato A) delibera 347/19/CONS è preciso sul punto: “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”. Il reclamo è datato 09.01.2020, cioè oltre 7 mesi dopo la chiusura del rapporto contrattuale. Pertanto la domanda non può essere accolta. La domanda h) relativa alla richiesta di corresponsione di spese legali per euro 1.890,00 non può essere accolta, stante la gratuità della procedura e la mancata allegazione, agli atti, della prova di eventuali spese sostenute nonché il mancato accoglimento delle domande principali.

DETERMINA

- Fastweb X, in parziale accoglimento dell'istanza del 14/05/2020, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti della società Fastweb X per le motivazioni di cui in premessa. 2.

La società Fastweb X è tenuta a pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 50,00 a titolo di caring come da punto d) delle premesse. 3. La società Fastweb X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento 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.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
RITA FILIPPINI