



Numero: ...01...

Consiglio Regionale del Molise
DETERMINAZIONE DIRIGENZIALE

Campobasso, 06/02/17

Oggetto: Definizione GU14 7061/15 del 20/10/2015 c/ Fastweb S.p.A

L'Istruttore
Responsabile del Procedimento
Maria Rosaria La Marca

Il Direttore del Servizio
Angela Aufrero

Servizio Bilancio, Patrimonio e Provveditorato

Ai sensi degli artt. 50 e 51 della legge regionale 4/2002 e degli artt. 9 e 10 del nuovo regolamento interno di amministrazione e di contabilità del Consiglio regionale del Molise n. 2/2006, il sottoscritto dirigente del Servizio bilancio, patrimonio e provveditorato del Consiglio regionale del Molise esprime parere favorevole di regolarità contabile, verificata la disponibilità finanziaria per la prenotazione dell'impegno di cui al presente atto, attesa l'esatta imputazione degli oneri sul pertinente capitolo di bilancio consiliare e la correttezza sostanziale della spesa proposta.

Capitolo	Esercizio	Impegno	Importo	Data	Note

Il Responsabile dell'Ufficio di Ragioneria

Il Direttore del Servizio

**IL DIRETTORE DEL SERVIZIO DI SUPPORTO AL CO.RE.COM ed agli
organi collettivi di garanzia.**

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, il Consiglio regionale del Molise e il Comitato regionale per le comunicazioni del Molise in data 14.12.2011 e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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

VISTI gli atti del procedimento, il modello GU14 prot. 7061/15 del 20/10/2015, la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e le risultanze emerse all'udienza di definizione del 18 maggio 2015;

VISTO il documento istruttorio del responsabile del procedimento;

RITENUTO di dover procedere in merito;

DETERMINA

per quanto espresso in narrativa, che qui si intende integralmente riportato, e sulla base del documento istruttorio allegato, che costituisce parte sostanziale del presente atto e in accoglimento parziale dell'istanza GU14 prot. 7061/15 del 20/10/2015, con rigetto delle ulteriori domande che:

Fastweb Spa è tenuta a riconoscere in favore dell'utente:

a) € 82,00 (ottantadue/00), a titolo di indennizzo per ritardata risposta al reclamo

b) € 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

di inviare l'atto per la pubblicazione così come previsto dalla norma.

E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "*Il provvedimento di definizione della controversia, costituisce un ordine dell'Autorità*", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";

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

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.

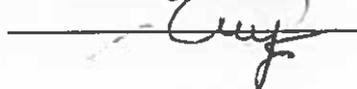
Ai sensi dell' art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Sono allegati al presente atto i seguenti documenti:

N.	Oggetto:
1	Documento istruttorio dott.ssa Maria Rosaria La Marca.

Il Direttore del Servizio

Avv. Angela Aufiero





Consiglio Regionale del Molise

DOCUMENTO ISTRUTTORIO:

Oggetto: Definizione GU14 prot. 0007061/15 del 20/10/2015

Fastweb S.p.A

Oggetto della controversia:

Mancata o parziale fornitura del servizio - ritardo nella fornitura del servizio - modifiche contrattuali - spese/fatturazioni non giustificate - mancata portabilità/migrazione - trasparenza contrattuale.

Oggetto del contratto:

Servizio di telefonia fissa - servizio internet/ADSL - servizio di telefonia ISDN.

Utenze interessate:

1 - (

Il Responsabile del Procedimento dott.ssa Maria Rosaria La Marca

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, il Consiglio regionale del Molise e il Comitato regionale per le comunicazioni del Molise in data 14.12.2011 e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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

VISTI gli atti del procedimento, i modelli GU14 prot. 0007061/15 del 20/10/2015, la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e le risultanze emerse all'udienza di definizione del 16 febbraio 2016 nel corso della quale nessun accordo è stato raggiunto;

RILEVATO, sulla scorta della documentazione in atti, quanto segue:

La ricorrente, _____, titolare di due utenze telefoniche fisse tipologia business, ha lamentato il ritardo nell'attivazione del servizio, come da contratto stipulato con Fastweb in data 24/02/2015.

In particolare, con la sottoscrizione del contratto con Fastweb S.p.A era stata chiesta la migrazione con portabilità da Telecom Italia S.p.A, la quale, stando alle condizioni contrattuali sottoscritte, sarebbe dovuta avvenire entro 60 giorni e pertanto entro e non oltre il 25/04/2015. L'eventuale ritardo o la mancata attivazione sarebbero stati giustificati solo per impedimenti oggettivi, non imputabili a Fastweb S.p.A, da comunicarsi all'utente giusto art. 3, co. 2, all. A, delibera 73/11/CONS.

A partire dal 27/04/2015, l'istante ha contattato numerose volte la Fastweb S.p.A allo scopo di sollecitare la migrazione della linea ed in data 18/05/2015 trasmetteva a mezzo fax un reclamo rimasto privo di riscontro.

Il 17/06/2015, l'utente depositava istanza di conciliazione presso il CO.RE.COM Molise, con tentativo fissato al 23/09/2015 e regolarmente esperito, in cui nessun accordo veniva raggiunto.

Sicché egli ha, pertanto, domandato:

- a) la risoluzione dal vincolo contrattuale con Fastweb S.p.A; in quanto, avendo già maturato alla data di presentazione dell'istanza di definizione un ritardo nell'attivazione di 178 giorni, l'istante non ha più alcun interesse alla prosecuzione del contratto;
- b) il risarcimento del danno, quantificato in € 1000,00;
- c) un indennizzo per la mancata attivazione dei servizi voce ed ADSL, sulle due linee telefoniche oggetto dell'istanza, a partire dal sessantesimo giorno successivo alla sottoscrizione del contratto avvenuta il 24/02/2015 (dal 25/04/2015, quindi) e fino al 20/10/2015, in cui è stata depositata l'istanza di definizione, per un totale di 178 giorni;
- d) un indennizzo per omessa o ritardata portabilità delle due numerazioni oggetto dell'istanza;
- e) un indennizzo per mancata risposta al reclamo, inviato a mezzo fax in data 18/05/2015; a decorrere dal quarantacinquesimo giorno successivo al reclamo (03/07/2015) sino al giorno dell'udienza di conciliazione (23/09/2015) per un totale di 82 giorni;
- f) la liquidazione delle spese di procedura.

A titolo conciliativo l'istante ha proposto alla Fastweb S.p.A il pagamento di € 5.000,00 a fronte della rinuncia alla definizione della controversia.

Fastweb, tempestivamente costituita, ha respinto ogni addebito ed ha eccepito l'irricevibilità della domanda di definizione sia in quanto destituita di fondamento, sia perché contenente una domanda di risarcimento del danno esulante dalla competenza riservata al CO.RE.COM.

In merito alla lamentata attivazione del servizio, il gestore deduce come l'istante ometta di riferire che essa è dipesa dall'impossibilità di far passare il cavo nella centralina Telecom e dal rifiuto del ricorrente ad effettuare i propedeutici lavori sul proprio impianto necessari per consentire tale passaggio.

Prima dell'attivazione della linea, infatti, i tecnici Fastweb rappresentarono all'istante la necessità di predisporre nuove canaline, atte al passaggio dei cavi. Quest'ultimo rifiutò di realizzarle, ritenendo che avrebbero dovuto essere predisposte a cura di Fastweb.

Orbene, essendo Fastweb una società di telefonia non dispone della competenza, né possiede le relative abilitazioni per compiere lavori di impiantistica e per realizzare le canaline (peraltro a titolo gratuito), che resterebbero di proprietà dell'utente anche in caso di un eventuale futuro recesso dal contratto con Fastweb S.p.A.

Ha concluso quindi per il rigetto delle avverse domande.

Con memoria di replica, la I... S.p.A. richiama "l'obbligo del gestore di installazione di apparati necessari alla erogazione dei servizi" e controdeduce che nessun obbligo contrattuale di tal genere può essere imposto al cliente, ribadendo che Fastweb S.p.A. avrebbe comunque dovuto comunicare alla I... : la sussistenza di impedimenti assoluti all'attivazione.

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE, dovendo valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe hanno aderito al tentativo di conciliazione e di definizione, senza raggiungere un accordo.

IN TEMA DI RITO, deve altresì dichiararsi l'inammissibilità della domanda del ricorrente per quel che concerne la richiesta di risoluzione del contratto e del risarcimento del danno, posto che ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, la condanna ad un *facere*, ovvero declaratorie riservate alla competenza dell'A.G.O., giacché è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. La domanda

di risarcimento del danno viene quindi reinterpretata nel suo senso più logico e pertinente, come tesa al riconoscimento di indennizzi.

NEL MERITO, l'istanza dell'utente è da ritenersi accoglibile solo limitatamente alla mancata risposta al reclamo, mentre le rimanenti domande meritano il rigetto.

L'analisi dei fatti, così come ricostruiti dalle parti, appalesa come il servizio non sia stato attivato da Fastweb, per la mancata esecuzione di lavori sull'impianto interno di proprietà della cliente, nonché per l'impossibilità di avvalersi della canalina di Tim.

Da tale angolo di visuale, l'art. 5.6 delle condizioni generali di contratto Fastweb, espressamente recita: "FASTWEB non effettuerà interventi di assistenza tecnica sulle componenti di rete di proprietà di altri operatori diversi da FASTWEB (quali, a mero titolo esemplificativo, la prima presa telefonica in caso di tecnologia ADSL), né sugli Apparati del Cliente."

A tale proposito, l'art. 1175 del codice civile impone ai contraenti di comportarsi secondo le regole di correttezza nel corso del rapporto, cui può affiancarsi quello di buona fede in senso oggettivo, cioè il dovere di comportarsi con lealtà ed onestà, imposto anche ai sensi dell'art. 1337 c.c. nella fase delle trattative e della conclusione del contratto. La buona fede non riguarda solo i comportamenti del debitore, ma anche quelli ascrivibili al creditore.

Lo stesso articolo 1218 cc., poi, significativamente esclude ogni danno risarcibile ove l'inadempimento sia dovuto a causa non imputabile al debitore, che ben può identificarsi nel comportamento non collaborativo del creditore.

Nel caso di specie, come provato dalla lettera di reclamo in atti, il gestore ha informato tempestivamente l'utente delle difficoltà in ordine all'attivazione dell'utenza, avendo il primo necessità di potersi collegare ad un impianto interno funzionante per poter erogare i servizi richiesti. Sicché nessun indennizzo potrà essere riconosciuto per la mancata attivazione dei servizi e per la mancata portabilità delle utenze.

Quanto alla mancata risposta al reclamo, la domanda è invece fondata, in quanto rimasto inevaso, e può trovare accoglimento ed è quantificata nella misura di € 1,00 pro-die, così come sancito ex art. 11, delibera 73/11/cons. L'arco temporale di riferimento va dal fax del 18/05/2015 al 23/09/2015 (data dell'udienza di conciliazione), decurtato dai quarantacinque giorni di franchigia previsti.

Considerata la partecipazione dell'utente all'udienza di conciliazione e di un delegato all'udienza di definizione, le eccezioni proposte e le difese, si ritiene di dover riconoscere in favore del ricorrente la somma di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese della presente procedura.

TUTTO CIO' PREMESSO

PROPONE:

Al Direttore del Servizio di Supporto al CO.RE.COM ed agli organi collettivi e di garanzia:

in accoglimento parziale dell'istanza GU14 prot. 0007061/15 del 20/10/2015, con rigetto delle ulteriori domande, Fastweb Spa è tenuta a riconoscere in favore dell'utente:

- a) € 82,00 (ottantadue/00), a titolo di indennizzo per ritardata risposta al reclamo
- b) € 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

di inviare l'atto per la pubblicazione così come previsto dalla norma.

Campobasso, 30 gennaio 2017

Il Responsabile del
Procedimento

dott.ssa Maria Rosaria La Marca

