

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4
	2018.1.10.60
LEGISLATURA	X

Il giorno 24.01.2019 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

STEFANO CUPPI	Presidente
ALFONSO UMBERTO CALABRESE	Vicepresidente
MARIA GIOVANNA ADDARIO	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / TIM X E FASTWEB X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

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

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS (Linee guida);

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 la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2019.205);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 24.01.2019;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema (fatturazioni contestate) nei confronti di Tim X e di Fastweb X (di seguito Tim e Fastweb), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 11.01.2018; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 11.10.2017), quanto segue.

Cliente Fastweb per l'utenza XXXXXXX291, decide di cambiare gestore; in data 06.10.2016, infatti, la procedura di migrazione da Fastweb a Tim si perfeziona con l'attivazione della promozione *Linea Valore +*.

Nonostante ciò, l'utente continua a ricevere fatture da parte di Fastweb che per molti mesi paga, fino a che non decide di inviare raccomandata a/r di disdetta in data 20.04.2017, nonostante la migrazione a Tim fosse avvenuta ormai da sei mesi.

Per ottenere il rimborso delle fatture pagate e non dovute decide di avviare una procedura conciliativa presso questo Corecom, nel corso della quale viene a conoscenza di un'ulteriore numerazione (XXXXXX284), associata allo stesso codice cliente, per la quale Fastweb continuava a fatturare.

Precisa al riguardo che, in occasione di migrazione in Fastweb, aveva subito la perdita di tale numero (storico), in quanto quello provvisoriamente assegnato era divenuto quello definitivo, pertanto esso non fu più utilizzato poiché il segnale era totalmente assente.

L'operatore continua nondimeno a fatturare illegittimamente per una numerazione ormai inesistente e non più utilizzata.

Tanto premesso l'utente è a chiedere:



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- 1) lo storno integrale dell'insoluto con ritiro a cure e spese dell'operatore della pratica di recupero del credito;
- 2) il rimborso delle maggiori somme corrisposte e non dovute per un importo pari ad euro 647,27;
- 3) gli indennizzi ex art. 9 All. A Del. 73/11/CONS per la perdita del numero storico XXXXXX284 pari ad euro 400 da calcolarsi dal 2014 (data fattura più risalente) ad oggi;
- 4) le spese di procedura ex art. 19 Delibera 173/07/CONS pari ad euro 100.

2. La posizione dell'operatore

Fastweb, con memoria in data 14.05.2018, in merito alla vicenda in esame, evidenzia quanto segue.

All'esito di "*Proposta di Abbonamento-Piccole e Medie Imprese*" del 12/2/14 (di seguito "PDA"), dal 26/3/14 intercorre tra le parti rapporto per la somministrazione di servizi di telefonia secondo le offerte "*Advance 2-8 Linee*" e "*Assistenza Premium*", con impegno alla durata contrattuale minima "*Fidelity 36*" e migrazione della numerazione XXXXXX284.

Sin dall'attivazione afferma di avere continuativamente e perfettamente erogato, ed il cliente utilizzato, i servizi richiesti in PDA sui numeri telefonici XXXXXX284 (numero portato) e XXXXXX291 (numero nativo).

All'esito di richiesta di "*NPP-Number Portability Pura*" pervenuta da Tim relativamente alla -sola- numerazione XXXXXX291, afferma di avere ceduto in data 6/10/16 all'operatore richiedente il numero predetto, mantenendo in essere, in assenza di comunicazione di recesso, il rapporto negoziale intercorrente con l'istante quanto alla somministrazione del servizio dati ed alla numerazione XXXXXX284.

Di tanto assicura di avere dato debita informazione all'istante in data 4/10/16, nonché anche in occasione di riscontro al reclamo del 20/4/17.

All'esito di ricezione di recesso del cliente del 12/6/17, precisa di avere, in data 4/8/17, risolto il contratto tra le parti e cessato l'erogazione dei servizi, provvedendo all'emissione di fattura c.d.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

"di chiusura" in data 30/11/17 (quest'ultima e altra fattura sarebbero a tutt'oggi in attesa di essere saldate per un importo complessivo di euro 423,68).

Tim, in merito alla vicenda, con memoria in data 14.05.2018, dichiara la propria estraneità ai fatti contestati, limitandosi a rilevare che nessun reclamo o contestazione è stato ricevuto dall'istante. Conferma trattarsi della linea XXXXXXX291, nativa Fastweb e migrata in Tim, a seguito di V.O. effettuato in data 13.09.2016.

3. Motivazione della decisione

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

Le richieste di cui ai punti 1) e 2) possono essere trattate congiuntamente e non sono accoglibili. Deve, a tal riguardo, richiamarsi il punto III.4.2. delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, ai sensi del quale *"nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal codice civile ed applicabili al rito ordinario. Ne consegue che, trattandosi nella maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 cod. civ., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, quindi, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati"*.

Ebbene, tale onere probatorio non risulta assolto da parte dell'istante.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Fastweb evidenzia di avere, in data 06.10.2016, ceduto a Tim, che dà conferma di ciò, la sola numerazione XXXXXXX291, mantenendo in essere, in assenza di comunicazione di recesso, il rapporto negoziale intercorrente con l'istante quanto alla somministrazione del servizio dati ed alla numerazione XXXXXXX284; entrambi gli operatori forniscono prova di quanto affermato.

L'istante, al contrario, lamenta l'inutilizzabilità di quest'ultima numerazione e, dunque, l'illegittimità delle fatture emesse al riguardo da Fastweb e, tuttavia, non produce alcuna prova a supporto di ciò (in ossequio all'art. 2697, comma 1, cod. civ., ai sensi del quale *"Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento"*), circostanza tale da non consentire una chiara ricostruzione dei fatti ed una conseguente imputazione di responsabilità a carico degli operatori coinvolti.

Si aggiunga, inoltre, che le fatture emesse da Fastweb nel periodo in contestazione (prodotte agli atti) dimostrano, al contrario di quanto affermato dall'istante, l'effettuazione di traffico da parte di quest'ultimo.

Per tali ragioni si ribadisce, dunque, la non accoglibilità delle succitate richieste.

La richiesta di cui al punto 3) non può essere accolta, non potendo essere oggetto di cognizione da parte di questo Corecom, in quanto non riportata anche nel Formulario UG, ma solo nel Formulario GU14.

Si richiama, al riguardo, il disposto di cui al punto III.1.2. (*"Contenuto e qualificazione delle istanze"*) delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, ai sensi del quale *"In primo luogo, si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni"*. Nella fattispecie in esame, tale coincidenza non è, appunto, ravvisabile.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

La richiesta di cui al punto 4) non può essere accolta, stante l'esito della presente controversia, ai sensi del punto III.5.4. della delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di Tim e Fastweb per le motivazioni di cui in premessa.

Il presente provvedimento 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 sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom