

DELIBERA N. 60/2021

**XXX / FASTWEB X, POSTEPAY X (POSTEMOBILE)
(GU14/361104/2020)**

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia- Romagna del 15/04/2021;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS del 12 luglio 2018 recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

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 Assemblies legislative e delle regioni e delle Province autonome, prorogato con delibera n. 683/20/CONS recante “ Proroga dell’ accordo quadro tra l’ autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la conferenza delle regioni e province autonome e la conferenza dei presidenti delle assemblies legislative delle regioni e delle province autonome, concernente l’ esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”;

VISTA l’ istanza di XXX del 01/12/2020 acquisita con protocollo n. 0508881 del 01/12/2020;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l’ illustrazione svolta nella seduta del 15/04/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’ istante

L’ istante lamenta il seguente problema nei confronti di Fastweb X (di seguito Fastweb) e di PostePay X (PosteMobile) (di seguito PostePay), dichiarando, nell’ istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 01/12/2020; l’ udienza di conciliazione si è svolta in data 17/09/2020), quanto segue. In data 15/03/2011 effettuava abbonamento di telefonia fissa con Fastweb. A seguito di una serie di disguidi, in data 14/11/2019 decideva di passare ad altro gestore, ovvero Poste Pay, col quale stipulava un contratto di telefonia vocale fissa relativo all’ offerta POSTEMOBILE CASA. In occasione della stipula gli veniva richiesto il codice di migrazione da Fasweb indicato sul contratto. Gli veniva comunicato che la consegna e il montaggio del telefono sarebbe avvenuta in data 28/11/2019; tuttavia ciò non avveniva, non riceveva alcuna spiegazione in merito (pur a seguito di svariate chiamate al call center dell’ operatore) e neppure veniva contattato per la fissazione di un nuovo appuntamento. In data 16/12/2019 riceveva una chiamata in cui veniva avvertito che un tecnico si sarebbe recato presso la sua abitazione per consegnare e montare il telefono. Ritenendo che PostePay avesse già compiuto le operazioni di migrazione e portabilità del numero (da Fastweb), si accordava con la banca affinché bloccasse i pagamenti delle fatture Fastweb (addebito in conto corrente). In data 16/12/2019 il tecnico si presentava all’ appuntamento, tuttavia appurava che l’ apparecchio non funzionava regolarmente e assicurava che sarebbe stato ricontattato per fissare un nuovo appuntamento. Nonostante svariate chiamate al call center non otteneva alcuna informazione. A inizio gennaio riceveva una lettera di PostePay datata 28/12/2019, dal seguente contenuto: "Oggetto: Contratto KO per risottomissione GNP. Gentile cliente, in riferimento alla sua richiesta di attivazione del servizio di telefonia fissa Postemobile casa e contestuale richiesta di portabilità del suo numero telefonico, Le comunichiamo che non è stato possibile completare la procedura di trasferimento per il verificarsi di problematiche di natura tecnica". Nella lettera tuttavia non veniva precisato di quali problematiche di natura tecnica si trattasse, il documento non era firmato (solo un generico inciso, ovvero "supporto commerciale e Post Vendita PostePay SpA") e nessuna

indicazione figurava rispetto a chi rivolgersi per ottenere spiegazioni. Sempre a gennaio 2020, ad accredito in banca già revocato, riceveva per posta una fattura Fastweb, periodo 01/12/2019 - 31/12/2019, non fondata su alcun consumo effettuato, e che, tuttavia, pagava comunque. A questo punto, decideva di rinunciare al telefono fisso e, quindi, di chiudere il contratto con Fastweb. Ciò premesso, l'istante richiede: 1) indennizzi per mancata risposta ai reclami da parte di entrambi gli operatori; 2) indennizzi per sospensione utenza 051XXX033 dal 1/10/2020 e successiva definitiva cessazione; 3) indennizzi attivazione servizi non richiesti (ad es. internet) e mancato invio fatture da parte di Fastweb; 4) richiesta annullamento fatture Fastweb per il periodo da ottobre 2019 alla fine del rapporto e rimborso somme pagate dall'utente con addebito su conto corrente permanente per un servizio non fornito dall'operatore e/o servizi non richiesti; 5) indennizzi per mancata migrazione ed attivazione contratto stipulato in data 14/11/2020 (da leggersi come 14/11/2019) da parte di Poste Italiane spa che inviava tecnico a casa dell'utente solo in data 16 dicembre 2019 ma non attivava mai servizio; 6) risarcimento danni patiti e patienti da quantificarsi. Con successiva memoria in data 06/02/2021, di replica alla memoria dell'operatore, da ritenersi (contrariamente a quanto sostenuto dall'operatore) depositata in termini ai sensi dell'art. 155, comma 4, c.p.c. ("Se il giorno di scadenza è festivo, la scadenza è prorogata di diritto al primo giorno seguente non festivo."), l'istante contesta, in particolare, ritenendola vessatoria ex art. 33, comma 2, lett. d) e lett. v) del Codice del Consumo, la clausola di cui all'art. 2.1 delle Condizioni Generali di Contratto per il servizio di telefonia vocale fissa erogato tramite rete radiomobile, predisposte da PostePay ("la Proposta s'intende accettata nel momento in cui la Società consegna al Cliente il dispositivo necessario alla fruizione del Servizio (di seguito "Dispositivo") anche eventualmente attraverso l'intervento di tecnici autorizzati").

2. La posizione dell'operatore

Si premette che Fastweb risulta estraneo ai fatti in contestazione. Agli atti risulta infatti verbale di conciliazione in data 17/09/2020, ove è riportato l'accordo raggiunto con l'istante, il quale pone dunque fine alla vertenza con quest'ultimo. Nessuna memoria, da parte di Fastweb, risulta in effetti depositata. Per contro, PostePay, relativamente alla vicenda in esame, con memoria in data 18/01/2021 evidenzia quanto segue: "L'utente sottoscrive in data 14/11/2019 proposta di contratto per l'attivazione della linea "PosteMobile Casa" e richiede contestualmente la portabilità del numero 051XXXX731 (allegato). Dal 22/11/2019 al 10/12/2019 il Servizio Clienti contatta più volte l'utente per fissare un appuntamento con il tecnico onde consentire la prosecuzione delle attività prodromiche all'attivazione del servizio (allegato). In data 16/12/2019 il tecnico si reca presso l'abitazione dell'utente per svolgere le prescritte attività, ma un rilevato guasto dell'apparecchio telefonico non consente di portare a termine l'installazione e di attivare il servizio. L'utente viene contestualmente reso edotto della problematica; il verbale, redatto dal tecnico installatore e sottoscritto dall'istante, chiarisce che l'installazione del dispositivo e l'attivazione del servizio non sono stati possibili per guasto del dispositivo stesso e che l'utente aveva la possibilità di richiedere un nuovo intervento tecnico per l'attivazione del servizio medesimo (allegato). In data 19/12/2019 viene reinserito un nuovo ordine per l'attivazione del servizio, che tuttavia non si conclude positivamente in quanto il codice di migrazione fornito dall'utente per espletare la richiesta di portabilità della numerazione risulta errato. Vani risultano i successivi tentativi di contatto nei confronti dell'utente, al fine di reperire la documentazione necessaria per verificare la

correttezza del codice di migrazione e consentire la prosecuzione delle attività di attivazione del servizio richiesto. Si provvede anche all'invio di una comunicazione scritta all'utente finalizzata al recupero di suddetta documentazione in data 28/12/2019 (allegato). In assenza di riscontro alcuno, in data 27/01/2020 si procede ad interrompere le attività prodromiche all'installazione del dispositivo e l'ordine di attivazione del servizio viene anche in questo caso annullato. In data 26/03/2020 perviene lettera di contestazione da parte dell'Associazione Federconsumatori, con delega a rappresentare gli interessi dell'Utente (allegato), che viene riscontrata da PostePay tramite pec in data 07/05/2020 (allegato). In data 06/05/2020 (deposito UG) viene avviato il tentativo di conciliazione dinanzi a Codesto Corecom, conclusosi con mancato accordo. In merito alle richieste dell'utente: "1) indennizzi per mancata risposta ai reclami da parte di entrambi gli operatori". Preliminarmente si rileva che la richiesta è infondata in quanto tra PostePay e l'Utente non intercorre alcun rapporto di utenza. Si rileva infatti che la proposta contrattuale non si è mai perfezionata a causa della mancata installazione del terminale per le ragioni sopra richiamate. Si ritiene opportuno precisare che ai sensi dell'art. 2.1 delle Condizioni Generali di Contratto per il servizio di telefonia vocale fissa erogato tramite rete radiomobile, "la Proposta s'intende accettata nel momento in cui la Società consegna al Cliente il dispositivo necessario alla fruizione del Servizio (di seguito "Dispositivo") anche eventualmente attraverso l'intervento di tecnici autorizzati." (allegato). Non sussistendo un rapporto di utenza, l'eventuale comunicazione non può per definizione essere qualificata quale "reclamo" e di conseguenza non può dare luogo a indennizzi per mancata o tardiva gestione (cfr. deliberazione CORECOM Veneto n. 51 del 20 maggio 2020). Ad ogni modo, si evidenzia che, in spirito di massima collaborazione, PostePay ha comunque dato riscontro alle comunicazioni ricevute. La prima è pervenuta in data 04/03/2020 e ad essa è stato fornito riscontro scritto inviato con raccomandata n. 617833762314 e consegnato il 02/05/2020 (allegato). La gestione della comunicazione inviata da Federconsumatori il 26/03/2020 - riscontrata tramite pec in data 07/05/2020 (allegato) - è stata in ogni caso "assorbita", come da precedenti AGCOM, dal fatto che in data 06/05/2020 - vale a dire prima del decorso del termine di 45 giorni per la risposta previsto dalla Carta Servizi PosteMobile (allegato) - l'utente ha avviato il tentativo di conciliazione dinanzi al Corecom. "2) indennizzi per sospensione utenza 051XXX033 dal 1/10/2020 e successiva definitiva cessazione; 3) indennizzi attivazione servizi non richiesti (ad es. internet) e mancato invio fatture da parte di Fastweb; 4) richiesta annullamento fatture Fastweb per il periodo da ottobre 2019 alla fine del rapporto e rimborso somme pagate dall'utente con addebito su conto corrente permanente per un servizio non fornito dall'operatore e/o servizi non richiesti". La richiesta numerata sub 2) non è ricevibile in quanto PostePay non ha mai attivato il servizio per le ragioni su esposte. Non può per definizione, dunque, essere responsabile di alcuna sospensione dell'utenza richiamata. Le richieste numerate sub 3) e 4) sono invece espressamente rivolte a Fastweb; pertanto PostePay ne è del tutto estranea. 5) indennizzi per mancata migrazione ed attivazione contratto stipulato in data 14/11/2019 da parte di Poste Italiane. Sul punto si ribadisce che la richiesta è infondata in quanto tra PostePay e l'utente non sussiste alcun rapporto contrattuale. Si ritiene opportuno precisare che il contratto non risulta essersi mai concluso tra le parti a causa della mancata installazione del dispositivo per le ragioni sopra richiamate e ben note all'utente; come infatti previsto ai sensi dell'art. 2.1 delle Condizioni Generali di Contratto PosteMobile "la Proposta s'intende accettata nel momento in cui PosteMobile consegna al Cliente il dispositivo necessario alla fruizione

del Servizio anche eventualmente attraverso l'intervento di tecnici autorizzati da PosteMobile". Non essendosi instaurato un rapporto di utenza tra le parti non si possono per definizione applicare gli indennizzi previsti dalla delibera 347/18/CONS, che presuppongono necessariamente l'esistenza di un tale rapporto (cfr. deliberazione CORECOM Veneto n. 51 del 20 maggio 2020). Ad ogni modo, si evidenzia che PostePay ha comunque fatto tutto quanto nelle proprie possibilità per dare seguito alla proposta contrattuale dell'utente. Appare evidente, perciò, che nessuna responsabilità può essere addebitabile a PostePay per la mancata attivazione del servizio in quanto non è stato possibile portare a compimento le attività dapprima per l'insorgere di un problema tecnico e successivamente, in sede di reinserimento dell'ordine, per l'errata indicazione del codice di migrazione fornito dell'utente; in questo ultimo caso, poi, l'utente non ha inteso collaborare al fine di fornire la documentazione necessaria per verificare la correttezza del suddetto codice e consentire la prosecuzione del processo di attivazione del servizio, al quale l'utente ha infine espressamente rinunciato. "6) risarcimento danni patiti e patendi da quantificarsi". La richiesta è inammissibile in quanto, come noto, AGCOM e CORECOM non sono competenti in materia risarcitoria (cfr. delibera AGCOM 272/20/CIR). Infine, rispetto alle spese di procedura, da quanto esposto emerge che non sussistono nel caso di specie i presupposti per riconoscere all'utente il rimborso di esse. Inoltre, tali spese non sono state documentate, né tantomeno è stata dimostrata la necessità e fondatezza delle stesse, alla luce del fatto che la procedura è gratuita. PostePay chiede dunque il rigetto della domanda dell'utente."

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. La richiesta di cui al punto 1) non è accoglibile (nei soli confronti di PostePay, Fastweb essendo estraneo ai fatti in contestazione, come sopra precisato). L'unico reclamo allegato in atti dall'istante (reclamo di Federconsumatori Bologna inoltrato in data 26/03/2020) risulta infatti essere stato regolarmente riscontrato per iscritto, e nel rispetto del termine assegnato, da parte di PostePay (missiva in data 07/05/2020, allegata dall'operatore). L'indennizzo richiesto (per "mancata risposta ai reclami") non può dunque essere riconosciuto. Le richieste di cui ai punti 2), 3) e 4) non sono accoglibili, essendo, tutte, rivolte a Fastweb, che, come detto, non risulta più essere parte in causa rispetto alla presente vertenza. La richiesta di cui al punto 5) non è accoglibile. Innanzitutto, agli atti non risulta prodotto alcun documento contrattuale sottoscritto da entrambe le parti, presupposto necessario per l'eventuale applicazione (ovvero qualora ricorrano le condizioni richieste) degli indennizzi di cui alla delibera n. 347/18/CONS, ma solo richiesta di attivazione dell'offerta in abbonamento Postemobile Casa presentata dall'istante tramite modulo sottoscritto in data 14/11/2019. Peraltro, rispetto al disposto di cui all'art. 2.1 delle Condizioni Generali di Contratto per il servizio di telefonia vocale fissa erogato tramite rete radiomobile, predisposte da PostePay ("la Proposta s'intende accettata nel momento in cui la Società consegna al Cliente il dispositivo necessario alla fruizione del Servizio (di seguito "Dispositivo") anche eventualmente attraverso l'intervento di tecnici autorizzati"), che l'istante ritiene essere stato disatteso da parte dell'operatore, deve precisarsi quanto segue. Agli atti risulta: - scheda intervento installazione, sottoscritta dal tecnico e dall'istante e recante data 16/12/2019 (ora inizio intervento: 12'00; ora fine intervento: 12'10), ove è riportato testualmente: "Esito finale KO: telefono guasto, non legge SIM. Il cliente prende atto che,

secondo quanto previsto dalle condizioni generali di contratto sottoscritte al momento della richiesta dell'offerta PosteMobile Casa, non è possibile procedere alla consegna dei dispositivi e all'attivazione del servizio richiesto per le motivazioni sopra indicate. I dispositivi vengono ritirati dal tecnico; il cliente sarà ricontattato per concordare un nuovo intervento con la consegna di un nuovo kit PosteMobile Casa, senza necessità di recarsi in Ufficio Postale"; - missiva scritta in data 28/12/2019, a mezzo della quale l'operatore comunica all'istante che, in riferimento alla richiesta da quest'ultimo avanzata, "non è stato possibile completare la procedura di trasferimento per il verificarsi di problematiche di natura tecnica"; Ebbene, alla luce della documentazione richiamata, emerge che: - la ragione della mancata installazione ed attivazione del servizio, al termine del primo intervento tecnico, risulta, in realtà, essere stata esplicitata all'interno della scheda intervento installazione, sottoscritta, si ribadisce, anche dall'istante (telefono guasto, non legge SIM); - l'operatore, pur non avendo, in effetti, fornito prova di avere materialmente ricontattato l'istante per fissare appuntamento per nuovo intervento tecnico (come indicato nella succitata scheda intervento installazione), ha comunque provveduto ad informare per iscritto l'istante dell'emergere di problematiche di natura tecnica, ostantive al completamento delle attività prodromiche all'attivazione del servizio richiesto (missiva in data 28/12/2019); - l'istante, al contrario, non risulta avere fornito alcun riscontro a tale comunicazione, nè, più in generale, essersi comunque adoperato a contattare PostePay onde concordare un nuovo intervento tecnico finalizzato alla risoluzione della problematica tecnica emersa, tant'è che, infatti, l'ordine di attivazione del servizio veniva dall'operatore successivamente annullato (in data 27/01/2020). Deve dunque ritenersi, alla luce della documentazione a fascicolo, che l'operato di PostePay sia stato comunque conforme a quanto previsto dal succitato art. 2.1 delle Condizioni Generali di Contratto (la cui ratio, giudicata dall'istante penalizzante per il medesimo e, quindi, vessatoria, appare, in effetti, di ardua comprensione e decifrabilità) e che, pertanto, alla luce di tutte le considerazioni sin qui svolte, la richiesta non possa trovare accoglimento. La richiesta di cui al punto 6) non è accoglibile, non avendo questo Corecom poteri di cognizione in tal senso (art. 20, comma 4, delibera n. 203/18/CONS). La richiesta non è accoglibile neppure se interpretata quale richiesta di rimborso per spese di procedura, attesa la natura completamente gratuita della procedura attraverso la piattaforma ConciliaWeb e stante, comunque, l'esito della vertenza.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di PostePay X (PosteMobile) per le motivazioni di cui in premessa.

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 sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 15/04/2021

Firmato digitalmente
IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi