

DELIBERA N. 81/2023

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / FASTWEB XXX

(GU14/624281/2023)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 21/12/2023;

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 modificata, 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/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. 194/23/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTO il nuovo Accordo Quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni, sottoscritto il 20 dicembre 2022 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 nuova Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 febbraio 2023;

VISTA l'istanza di XXX del 01/08/2023 acquisita con protocollo n. 0205XXX del 01/08/2023;

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

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 21/12/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito della procedura di conciliazione, conclusasi con verbale di mancato accordo del 15/06/2023, l'istante ha presentato istanza di definizione in data 01/08/2023 nei confronti di Fastweb XXX (d'ora in poi Fastweb), lamentando quanto segue.

Nonostante il passaggio ad altro operatore per necessità di migliorare la rete e la connettività, Fastweb ha emesso fatture per 90 gg. successivi alla cessazione, oltre a corrispettivo di recesso anticipato pari ad euro 250,00 oltre iva.

In prima istanza Fastweb ha contestato il mancato pagamento di due fatture emesse dopo la disdetta con canoni dal 17/10/22 fino a gennaio '23.

La portabilità ad altro operatore è avvenuta in data 10/10/22.

Fastweb, inoltre, ha regolarmente inviato nota di credito relativa a tali fatture in data 01/03/23.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto la chiusura totale della posizione amministrativa.

2. La posizione dell'operatore

Costituitosi con memoria del 11/10/2023, l'operatore ha eccepito, in primo luogo, l'inammissibilità dell'istanza, avuto conto del preciso dettato normativo di cui agli artt. 6, co.1, e 14, co. 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche.

Nello specifico, l'art. 14, c. 3, prevede che l'istanza tramite cui si introduce la procedura di risoluzione delle controversie debba contenere le "medesime informazioni" enucleate dall'art. 6, a mente del quale nell'atto introduttivo devono essere indicati, a pena di inammissibilità, i documenti che si allegano.

Ora, dato che l'istante non ha effettuato alcun tipo di produzione istruttoria (a titolo esemplificativo, le fatture contestate in questa sede), naturale conseguenza di tale modus operandi palesemente *contra legem* è che il Corecom adito disponga l'archiviazione della procedura ai sensi e per gli effetti dell'art. 21, co. 2, del Regolamento in parola ("Il Responsabile del procedimento dispone, altresì, l'archiviazione del procedimento nei casi di inammissibilità ovvero di improcedibilità dell'istanza").

Oltre a ciò, Fastweb rifiuta ogni addebito di responsabilità rispetto alla vicenda in esame.

Il contratto si è tacitamente rinnovato, non essendo intervenuta disdetta entro il 27/7/2022 (la sottoscrizione della proposta di abbonamento è datata 27/7/2020, come da produzione allegata).

Di poi, a seguito della migrazione verso altro operatore del 10/10/2022, l'utente ha inviato richiesta di chiusura del contratto alla Fastweb XXX in data 11/10/2022.

Da par suo, Fastweb ha correttamente esitato tale richiesta nel pieno rispetto dei termini previsti dall'informativa accompagnata alla Proposta di abbonamento sottoscritta dall'istante (90 giorni).

Ora, a tal riguardo, è appena il caso di sottoporre all'attenzione del Corecom il contenuto dell'ultimo capoverso dell'art. 3.3 della predetta informativa (rubricato "Durata e condizioni di recesso"):

"Qualora il Cliente intenda recedere dal Contratto prima della sua scadenza, Fastweb avrà diritto di ottenere dal Cliente, a titolo di corrispettivo del recesso ex art. 1373, 3° comma, c.c. un importo fisso indicato nell'apposita tabella qui di seguito prevista. Tale importo tiene in considerazione forfettariamente gli eventuali sconti fruiti dal Cliente, la mancata corresponsione degli Importi Ricorrenti dovuti fino alla scadenza del Contratto ed i costi di gestione del recesso...".

La tabella riassuntiva contempla la corresponsione di un importo di euro 250,00 in caso di recesso prima della scadenza.

Pertanto, Fastweb non ha fatto altro che applicare quanto previsto nell'informativa.

Di qui il rifiuto di qualsivoglia addebito di responsabilità di cui si è dato conto in apertura del presente paragrafo.

Per converso, allo stato attuale, l'istante risulta debitore nei confronti dell'operatore, come da stralcio del quadro contabile che si produce.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, viene respinta l'eccezione di inammissibilità avanzata dall'operatore, non essendo condizioni di ammissibilità del ricorso né il reclamo all'operatore (come, invece, è previsto in procedimenti diversi dal presente) né la produzione di altri documenti (fatta eccezione per quanto previsto dall'art. 14, comma 3, dell'allegato B alla del. n. 194/23/CONS in relazione al verbale di mancata conciliazione o di soluzione parziale della controversia).

Tanto premesso, all'esito dell'istruttoria compiuta, la richiesta dell'istante può essere parzialmente accolta come nel seguito.

Occorre considerare, anzitutto, come la presente istanza risulti priva di supporti documentali, mentre il ricorrente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci ritenute indebite e spettando poi all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e di quanto addebitato.

A sostegno della propria posizione, Fastweb ha prodotto proposta di abbonamento ed informativa sui servizi di rete fissa e mobile Fastweb, evidenziando in memoria di aver correttamente esitato la richiesta dell'istante nel termine di 90 giorni contrattualmente previsto (rispetto al recesso datato 11/10/2022).

Del termine di 90 giorni, tuttavia, non si può non osservare l'evidente contrasto con quanto previsto dall'art. 1, comma 3, della legge n. 40/2007 (ai sensi del quale "i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni").

Quanto all'addebito per recesso anticipato, Fastweb si è limitata a dichiarare in memoria che l'allegata tabella riassuntiva contempla la corresponsione di un importo di

euro 250,00 in caso di recesso prima della scadenza, ragion per cui non avrebbe fatto altro che applicare quanto previsto nell'informativa.

Sul punto, giova richiamare quanto considerato nella delibera 12/2022 dell'intestato Corecom:

“... stante quanto previsto dall'art. 1, comma 3, della legge 40/2007, il quale sancisce la nullità delle clausole contrattuali che impongono agli utenti, in caso di recesso anticipato, spese non giustificate da costi realmente sostenuti dagli operatori, la ratio di tale legge (secondo cui, appunto, nei contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia deve essere garantita la libertà dell'utente di recedere senza vincoli temporali e senza spese non giustificate da costi dell'operatore) non può essere implicitamente disattesa attraverso l'addebito di corrispettivi riferiti a costi asseritamente sostenuti, indicati nei piani tariffari ed approvati e sottoscritti dal cliente, rispetto alla cui effettiva debenza l'operatore non fornisce, peraltro, alcuna prova. Tali costi, infatti, devono essere sempre reali e documentati ed è lo stesso operatore che deve provarne l'esistenza, altrimenti, come nella fattispecie in esame, non sono dovuti, mascherando, di fatto, delle penali che la succitata legge 40/2007 ha invece inteso abolire”.

In base a tanto, fatto salvo quanto già rettificato con nota/e di credito come indicato dall'istante, ne consegue, per l'operatore, l'obbligo di regolarizzare la posizione dell'istante, provvedendo allo storno/rimborso:

- dei canoni addebitati successivamente al 10 novembre 2022 (data entro la quale il recesso doveva essere eseguito) in quanto eccedenti il termine di 30 gg. espressamente previsto dalla legge;

- dell'importo di euro 250,00 applicato a titolo di recesso anticipato.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Fastweb XXX per le motivazioni di cui in premessa.

2. Fastweb XXX provvederà, fatto salvo quanto già rettificato con nota/e di credito, a regolarizzare la posizione dell'istante provvedendo allo storno/rimborso:

- dei canoni addebitati successivamente al 10 novembre 2022 (data entro la quale il recesso doveva essere eseguito) in quanto eccedenti il termine di 30 gg. espressamente previsto dalla legge;

- dell'importo di euro 250,00 (duecentocinquanta/00) applicato a titolo di recesso anticipato.

3. Fastweb XXX, inoltre, è tenuta ad ottemperare alla presente delibera, dandone, contestualmente, comunicazione a questo Ufficio, entro il termine di 30 giorni stabilito dall'art. 20, comma 4, dell'allegato B alla delibera n. 194/23/CONS.

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.

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, 21/12/23

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Giancarlo Mazzuca