

DELIBERA N. 4/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / FASTWEB XXX

(GU14/622816/2023)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 16/01/2024;

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 25/07/2023 acquisita con protocollo n. 01XXXXXX del 25/07/2023;

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

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 16/01/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta i seguenti problemi nei confronti di Fastweb XXX (di seguito Fastweb), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 25/07/2023; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 30/05/2023), quanto segue.

In data 31 marzo 2023 inviava via PEC la comunicazione di recesso dal contratto di utenza telefonica ed internet ad uso professionale, con effetti a far data dal 30 settembre 2023.

In data 10 maggio 2023 Fastweb disattivava linea ADSL e telefonia fissa, senza alcun preavviso.

Richiedeva allora l'immediata riattivazione del servizio.

Fastweb, tramite operatrice, rispondeva che il contratto era legittimamente cessato in quanto le disdette (rectius: recesso) vengono arbitrariamente gestite e rese effettive entro giorni 30 dalla data della richiesta, senza tener conto di diverse indicazioni dei clienti e nonostante che le condizioni contrattuali prevedessero (art. 16.1) che disdette e recessi fossero trasmessi "ALMENO 30 giorni prima".

La stessa operatrice comunicava che la numerazione non era più recuperabile.

Si rivolgeva allora al Corecom Emilia-Romagna, dopo rituale reclamo alla Compagnia telefonica, ma in quella sede non era possibile raggiungere alcuna conciliazione.

Ciò premesso, l'istante richiede (riservato l'ulteriore risarcimento per la perdita di clientela nelle sedi giudiziarie opportune):

a) Indennizzi previsti nell'allegato A della delibera AGCOM n. 347/18/Cons e precisamente:

- euro 4.290,00 ex art 5 per cessazione del servizio: euro 7,50 al giorno, raddoppiati ex art 13 e calcolati per ogni linea (2) pari ad euro 30.00 al giorno per n. 143 giorni (dal 10/05/2023 al 30/09/2023);

- euro 6.000,00 ex art. 10 per perdita della numerazione: euro 1.500,00 (posta la risalenza della numerazione) quadruplicati ex art. 13 c. 3;

b) dichiarare non dovuti eventuali importi futuri eventualmente richiedenti al ricorrente.

Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 10.290.

Segnala i seguenti disservizi:

1. 051XXXX04 Perdita titolarità della numerazione (Data inizio utilizzo numerazione: 01/01/1980, Data perdita numerazione: 31/03/2023);

2. 051XXXX04 Cessazione amministrativa dell'utenza (Data cessazione: 31/03/2023).

2. La posizione dell'operatore

Fastweb, con memoria in data 22/09/2023, in merito alla vicenda in esame, evidenzia quanto segue.

Contesta la fondatezza dell'avversa istanza per i motivi di cui si darà presto contezza.

Il presupposto fondamentale, perno della presente controversia, riguarda evidentemente la regolare gestione della richiesta di recesso da parte dell'operatore coinvolto.

Ebbene, al riguardo, è possibile affermare, senza alcun timore di smentita, che alcun rimprovero di sorta può essere mosso nei confronti della Fastweb XXX, la quale ha evaso la richiesta dell'istante in maniera del tutto regolare.

In disparte le considerazioni, inerenti allo stretto merito della vicenda, che si esporranno nel prosieguo, a sostegno della tesi sostenuta dalla scrivente difesa milita un fattore di dirimente importanza.

Il riferimento è al provvedimento di archiviazione con cui il Corecom intestato ha definito il procedimento GU5/60XXX4/2023.

L'Autorità, attraverso tale provvedimento, infatti, ha sancito la definitiva impossibilità tecnica di ripristinare la numerazione telefonica, senza pronunciarsi in alcun modo sulla cattiva gestione del recesso lamentata anche in quella sede dall'istante.

Ciò vuol dire, quindi, che anche il Corecom stesso si è mostrato consapevole della correttezza dell'operato di Fastweb, altrimenti, argomentando in senso contrario, avrebbe comunque dovuto dare contezza della motivazione alla base dell'impossibilità tecnica di ripristinare il servizio, ossia proprio l'errata lavorazione della disdetta imputabile all'operatore.

Se questo non è avvenuto, se ne deduce che Fastweb non è responsabile in alcun modo dell'accaduto, o quantomeno, pur volendo evitare di ragionare in termini di certezza, la circostanza di cui si è appena dato conto dovrebbe rappresentare un elemento da cui presumere l'assenza di responsabilità dell'operatore.

Ciò posto, pur volendo prescindere da tale elemento, che comunque non potrà essere ignorato ai fini del contendere, l'istanza è infondata anche sotto altro profilo.

Dal punto di vista squisitamente procedurale, nessun rimprovero di sorta può essere mosso nei confronti di Fastweb.

L'operatore ha esitato la richiesta nel termine di 30 giorni, con data prevista di disattivazione il 30/04/2023 e cessazione definitiva l'11/05/2023, mentre non è dato ben comprendere quale sia la norma che consenta all'utente di disporre autonomamente la decorrenza dei termini (lo si ripete, rispettati da Fastweb).

Quindi, le richieste dell'istante andranno necessariamente rigettate anche tenuto conto di tale ulteriore ragione.

Il tutto senza tacere del carattere evidentemente strumentale delle pretese ex adverso avanzate.

Invero, Fastweb in sede di GU5 ha rappresentato all'istante la possibilità di recuperare la numerazione dall'operatore donator (TIM).

Se l'istante avesse autorizzato l'operatore a procedere in tal senso, la vicenda si sarebbe positivamente risolta senza nemmeno bisogno di attivare la presente procedura, e, al tempo stesso, l'istante avrebbe comunque potuto usufruire del servizio telefonico.

Il fatto che l'istante si sia comportato diversamente lascia desumere, pertanto, che egli non avesse tutta questa urgenza di recuperare la numerazione.

Ad ogni modo, ed in ossequio allo spirito conciliativo che caratterizza le procedure come quelle che interessano in questa sede, Fastweb propone la corresponsione di una somma pari ad euro 1.000,00 per la perdita della numerazione, senza che ciò voglia rappresentare l'assunzione di qualsivoglia responsabilità sull'accaduto.

Per le su esposte ragioni, Fastweb chiede dichiararsi l'istanza inammissibile o comunque infondata, ferma una soluzione transattiva nei termini di cui si è poc'anzi dato conto.

3. La replica dell'istante

Con memoria di replica in data 10/10/2023, l'istante eccepisce quanto segue.

Dopo avere ribadito quanto già riportato nel Formulario GU14, evidenzia che Fastweb era ed è tenuta a comportarsi secondo regole di buona fede e correttezza ex art. 1175 e 1375 c.c.

Tale principio si sostanzia nel generale dovere di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, nonché di svolgere tutte le attività necessarie alla salvaguardia degli stessi (Cass. 3185/03).

Il principio di buona fede contrattuale, quindi, costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza.

Nel caso di specie, Fastweb avrebbe dovuto disattivare i servizi alla data indicata del 30 settembre 2023 e, se incapace di dare corso a quanto aveva previsto nel contratto inter partes, tra l'altro, e da non sottovalutare, da essa stessa unilateralmente predisposto (art. 16.1 citato), avrebbe dovuto quanto meno avvertire lo scrivente di tale incapacità, di talchè l'utente avrebbe potuto reiterare il recesso secondo le comodità che sarebbero state poi indicate da Fastweb.

In merito alle deduzioni di Fastweb osserva:

1) Fastweb non conosce o, meglio, fa finta di ignorare, il contenuto del contratto da essa unilateralmente predisposto (art. 16.1), con ciò confessando, candidamente, solo di non essere in grado di assicurare un perfetto adempimento delle previsioni contrattuali;

2) Fastweb dichiara di avere informato lo scrivente della possibilità di mantenere il numero disattivato per incuria da Fastweb stessa solo in sede di procedura GU5: invero, Fastweb, in sede di GU5 ha rappresentato la possibilità di recuperare la numerazione dall'operatore donator TIM); dunque, non solo Fastweb dichiara di non essersi resa parte diligente cercando di porre subito rimedio alla grave violazione commessa, ma di avere atteso l'avvio della procedura innanzi al Corecom Emilia-Romagna per comunicare una improbabile possibilità di recupero del numero in quanto già da tempo era stata esclusa allo scrivente ogni possibilità di recupero ed era stata offerta solo la stipula di un nuovo abbonamento con diversa numerazione;

3) risulta totalmente oscura la deduzione sulla mancata pronuncia da parte del Corecom Emilia-Romagna senza nulla dire sulla cattiva gestione di Fastweb: il provvedimento è di archiviazione per mancata conciliazione, non si comprende cosa avrebbe dovuto aggiungere il Corecom;

4) prende atto che Fastweb non contesta l'importo del richiesto complessivo indennizzo.

Insiste in tutte le richieste già formulate.

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si evidenzia, come, del resto, correttamente riconosciuto dal medesimo istante in sede di Formulario GU14, come questo Corecom non abbia poteri di cognizione in materia di risarcimento danni.

L'art. 20, commi 4 e 5, dell'allegato B alla delibera n. 194/23/CONS, a tal riguardo, dispone espressamente che

“L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. . Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno.”.

Ciò premesso, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste dell'istante risultano parzialmente accoglibili, come di seguito precisato.

La richiesta sub a) è parzialmente accoglibile.

Risulta agli atti pec inoltrata dall'istante a Fastweb in data 30/03/2023, il cui contenuto si riporta qui integralmente:

“A seguito del mio pensionamento, cesserò la mia attività professionale entro la fine di settembre 2023, sono pertanto a comunicare la mia volontà di recedere da tutti i contratti in essere per telefonia e servizio dati a far data dal 30 settembre 2023 in quanto sarà cessata tutta l’attività e dovranno essere liberati i locali. PregandoVi di prendere buona nota di tutto quanto sopra esposto e grato per la collaborazione fino ad oggi prestata, colgo l’occasione per porgere i più cordiali saluti.”

Con la suddetta pec, l’istante manifestava, dunque, in modo inequivoco la volontà di recedere dai contratti telefonici in essere a far data dal 30 settembre 2023.

Fastweb, pertanto, avrebbe dovuto riscontrare tale comunicazione limitandosi ad informare l’istante della necessità di ripresentare la richiesta in un secondo momento, ovvero a ridosso di quella data (30/09/2023), e non già, come invece avvenuto, assumere, in completa autonomia (ovvero, non in ossequio a quanto richiesto dall’istante), l’iniziativa di procedere alla cessazione dei servizi voce e dati relativi ai contratti in essere (disattivazione il 30/04/2023, cessazione definitiva l’11/05/2023).

In base a tanto, la richiesta avanzata dall’istante di indennizzo per cessazione (illegittima) del servizio può trovare accoglimento.

Ai sensi dell’art. 5, comma 1, dell’allegato A alla delibera n. 347/18/CONS (“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”),

“Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione.”.

Ai sensi, poi, dell’art. 13, comma 3, del suddetto allegato,

“...se l’utenza interessata dal disservizio è un’utenza affari, gli importi indicati a titolo di indennizzo e i limiti corrispondenti sono applicati in misura pari al doppio, nelle fattispecie di cui agli articoli da 4 a 7...”.

Pertanto, in considerazione dell’arco di tempo indennizzabile (153 gg., decorrenti dal 30 aprile 2023, data di avvenuta disattivazione dei servizi, come riportato da Fastweb in memoria, al 29 settembre 2023, giorno precedente a quello richiesto dall’istante per la cessazione del suo contratto), Fastweb dovrà corrispondere all’istante un importo complessivo pari ad euro 4.590,00 (euro 7,50 pro die x 153 gg di disservizio x 2 (servizi voce e dati) x 2 (utenza affari)) ai sensi dell’art. 5, comma 1, in combinato disposto con l’art. 13, comma 3, dell’allegato A alla delibera n. 347/18/CONS.

Al contrario, non può trovare accoglimento la richiesta di indennizzo per perdita della numerazione ex art. 10 dell’allegato A alla delibera n. 347/18/CONS (ai sensi del

quale, “Nel caso in cui perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato, l’utente ha diritto a un indennizzo, da parte dell’operatore responsabile del disservizio, pari a euro 100 per ogni anno di precedente utilizzo, fino a un massimo di euro 1.500.”).

L’assenza, in atti, di qualsivoglia documentazione idonea a provare la data a partire dalla quale l’istante ha realmente iniziato ad utilizzare la suddetta linea non consente, infatti, a questo Corecom di effettuare in questa sede una valutazione precisa in ordine all’esatta entità dell’importo eventualmente da liquidare a tale titolo (perdita della numerazione).

La richiesta sub b) risulta accoglibile.

Stante l’accoglimento della richiesta sub a) di indennizzo per cessazione (illegittima) del servizio, Fastweb è tenuta a stornare le fatture, eventualmente recapitate all’istante, interessanti il periodo successivo a quello di avvenuta disattivazione (30/04/2023), con ritiro, altresì, della relativa pratica di recupero del credito a propria cura e spese.

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 è tenuta a stornare le fatture, eventualmente recapitate all’istante, interessanti il periodo successivo a quello di avvenuta disattivazione (30/04/2023), con ritiro, altresì, della relativa pratica di recupero del credito a propria cura e spese.

3. Fastweb XXX, inoltre, è tenuta a pagare in favore dell’istante il seguente importo, maggiorandolo degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza:

I. euro 4.590,00 (quattromilacinquecentonovanta/00) ai sensi dell’art. 5, comma 1, in combinato disposto con l’art. 13, comma 3, dell’allegato A alla delibera n. 347/18/CONS.

4. Fastweb XXX è tenuta, infine, 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, 16/01/2024

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Giancarlo Mazzuca