

ATTI 1.21.1. – 2017/n. 668/GU14

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Deliberazione n. 36 del 22 maggio 2019

Sono presenti i componenti del Comitato:

SALA	Marianna Presidente
PERIN	Claudia Vice Presidente
SAVOINI	Gianluca Vice Presidente
BONECCHI	Daniele - <i>Assente giustificato</i>
CAVALLIN	Mario

Oggetto: Definizione della controversia XXX / Fastweb S.p.A.

La struttura proponente:
Il Dirigente Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la L. 31 luglio 1997, n. 249, *Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*, in particolare l’art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTA la L. 14 novembre 1995, n. 481, *Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*;

VISTO il D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l’art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l’art. 10;

VISTA la propria Del. 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTA la propria Del. 7 novembre 2013, n. 63, *Regolamento interno del Co.Re.Com.*;

RICHIAMATO 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 21 novembre 2017;

VISTO il testo della Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Co.Re.Com. Lombardia, sottoscritta in data 29 dicembre 2017;

VISTA la Del. A.G.Com. 19 aprile 2007 n. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito “Regolamento”) come modificata, da ultimo, dalla Del. A.G.Com. 597/11/CONS;

VISTA la Del. A.G.Com. 73/11/CONS, *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell’articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*”, ed in particolare il Regolamento di cui all’allegato A (di seguito “Regolamento indennizzi”);

VISTA l’istanza presentata in data 31.01.2017 con cui XXX ha chiesto l’intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l’operatore Fastweb S.p.A., ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTI gli atti dei procedimenti e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

VISTA la proposta di decisione del dirigente del Servizio ai sensi dell’art. 19 del *Regolamento*;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 31.01.2017 ai sensi degli art. 14 e ss. del *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, approvato con Del. A.G.Com. 173/07/Cons, XXX (da qui in seguito XXX) ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia al fine di dirimere la controversia con Fastweb S.p.A (da qui in seguito Fastweb) avente ad oggetto contestazioni relative a servizi di rete fissa/mobile/servizi televisivi a pagamento.

1. La posizione dell'istante

Il Signor XXX, nell'istanza di definizione, nella memoria ritualmente depositata, e nel corso dell'udienza di discussione ha rappresentato quanto segue.

Di aver contestato a Fastweb la *<Mancata applicazione della proposta commerciale, malfunzionamento del router, proposta commerciale di cambio condizioni contrattuali ed errata applicazione di costi di chiusura non corretti>*. Elencava poi più specificamente le sue segnalazioni a Fastweb che, a suo dire, sarebbero rimaste inevase: 1) malfunzionamento dell'apparato HAG (router), per il quale l'utente asseriva di averne chiesto la sostituzione. Precisava, inoltre, di aver chiesto a Fastweb S.p.A. la possibilità di *<acquistare un apparato di proprietà al posto dell'HAG in comodato gratuito (come precisato nelle condizioni contrattuali)>*; 2) la necessità di correzione dell'anagrafica della fattura inserendo in essa *<come previsto da delibera Agcom "Delibera N. 23/09/CIR, il codice di migrazione>*, evidenziando che *<la società non adempiva>*. 3) contestava a Fastweb S.p.A. di aver unilateralmente cambiato le condizioni contrattuali *<senza comunicare al cliente (modalità di restituzione degli apparati Fastweb)>*; 4) contestava il comportamento scorretto della società relativamente alla migrazione verso altro gestore, sostenendo che Fastweb S.p.A non avrebbe rispettato i tempi di rilascio del numero come previsto dalla legge 40/2007, e che avrebbe preteso la disdetta mediante raccomandata *<negando la possibilità di poter inviare la disdetta mediante Pec come previsto dalla legge>*; 5) sosteneva inoltre che *<Prima del rilascio del Number Portability, la medesima società inviava una controproposta commerciale, dal sottoscritto accettata e confermata mediante Pec. Contrariamente alle previsioni, all'accettazione della controproposta seguiva il distacco netto della linea (15 marzo 2015 ore 15.30) e il numero in oggetto veniva preso in gestione dalla società Omnitel in data 16 marzo 2015 alle ore 10.06). Conseguentemente, Fastweb S.p.A. inviava fattura di chiusura contrattuale non rispettando le tabelle previste dal contratto, addebitando una chiusura contrattuale e non una migrazione verso altro gestore [Cessazione (tutte le tecnologie con apparati non di proprietà del cliente) 86,10] contro [Migrazione o rientro in T.I. (tutte le tecnologie con apparati non di proprietà del cliente) 51,97]>*.

Sulla base di tutto quanto esposto il sig. XXX formulava le seguenti richieste:

- i. "Convenire all'offerta commerciale inoltratami";
- ii. "indennizzo";

2. La posizione dell'operatore

Con Memoria tempestivamente trasmessa il 10/03/2017 l'operatore esponeva le sue ragioni come segue:

Preliminarmente eccepiva

- 1) l'inammissibilità della domanda del signor XXX per divieto del *ne bis in idem* in quanto asseriva che le medesime richieste sarebbero state avanzate dall'utente con un'antecedente istanza GU14, depositata presso il Co.re.com Lombardia in data 4.12.2015 *<già integralmente istruita, e per cui si è in attesa della delibera di definizione. Peraltro, non vi sono fatti nuovi e/o sopravvenuti che giustificano la riproposizione della domanda dato che l'utente è migrato ad altro gestore (Vodafone) nel mese di marzo 2015. Per quanto esposto, l'odierna istanza dovrà essere rigettata>*;
- 2) la nullità, a loro dire, dell'istanza (*<Senza che ciò rappresenti rinuncia alla pregressa eccezione di inammissibilità>*) per genericità dell'oggetto. A sostegno di ciò Fastweb

evidenziava che *<l'istante lamenta genericamente una serie di segnalazioni che avrebbe inoltrato all'operatore senza specificare il periodo di tempo e neppure il contenuto delle stesse>*, concludendo che *<la pretesa avversa, oltre che inammissibile, è altresì nulla data la totale indeterminatezza del suo oggetto, non permettendo a Fastweb la predisposizione di un'adeguata difesa>*.

Fastweb sosteneva altresì che, le *<avverse pretese>* sarebbero comunque infondate *<Ferma l'inammissibilità dell'istanza>* per i seguenti motivi:

2.1 *eccepiva la genericità delle doglianze dell'utente relative a disfunzioni del router. In particolare in merito al malf funzionamento del modem l'operatore precisava che <al di là del fatto che non è stata fornita alcuna prova circa la sussistenza, l'istante non descrive le disfunzioni che avrebbe riscontrato, omettendo, tra l'altro, di indicare quando queste si sarebbero verificate. Ne discende che, a fronte del fatto che gli indennizzi devono essere calcolati pro die (cfr. art III 5.3. delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie, approvate con delibera 276/2013/Cons), è evidente che le suddette carenze non rendono possibile l'accoglimento della pretesa di indennizzo>*;

2.2 *afferma la correttezza del suo comportamento nell'espletamento della procedura di Number Portability Pura richiesta da Vodafone. In merito a ciò contestava l'affermazione del signor XXX <che sulle fatture di Fastweb non sarebbe stato riportato il codice di migrazione e con ciò Fastweb avrebbe, a suo dire, ostacolato la NPP in Vodafone> (cfr. Memoria Fastweb pag. 3), eccependo che la suddetta affermazione sarebbe errata in quanto <Fastweb ha prontamente fornito il codice di migrazione all'istante non appena lo stesso ne ha fatto richiesta per effettuare la NPP, la quale è stata infatti tempestivamente processata: si precisa infatti che a fronte di una richiesta di NPP pervenuta a Fastweb il 3.3.2015, il suo espletamento si è compiuto il 16.3.2015 (doc. 2). E', altresì, errata ed infondata l'ulteriore contestazione secondo la quale Fastweb non avrebbe accettato il recesso dell'utente inoltrato a mezzo pec, quando invece il contratto è stato prontamente risolto. Prova di quanto appena detto è la fattura di chiusura emessa da Fastweb, relativamente ai servizi disattivati, per un importo pari ad € 65,68, rimasta insoluta (doc.3). Per quanto sopra osservato, le doglianze di controparte risultano del tutto infondate e documentalmente smentite> (cfr. Memoria Fastweb pag. 3);*

2.3 *Fastweb asseriva, altresì, di non aver modificato le condizioni contrattuali sulla consegna del modem e sosteneva che <al di là che la suddetta circostanza non risulta in alcuna modo provata, dall'istanza non si comprende che cosa esattamente l'utente contesti all'operatore e, quindi, cosa pretenderebbe dallo stesso. Siffatta allegazione è dunque del tutto generica e pretestuosa>*;

2.4 *in merito alla richiesta dell'istante di <"convenire all'offerta commerciale" (cfr. istanza) che a detta sua gli sarebbe stata inoltrata da Fastweb precedentemente all'espletamento della NPP>*, l'operatore precisava che *<Fermo che alcuno valore potrebbe essere attribuito ad una mera offerta commerciale, si osserva come nulla sarebbe comunque imputabile a Fastweb, in quanto:*

– l'utente, per sua stessa ammissione, è passato in Vodafone successivamente all'ipotetica offerta;

– l'istante non ha revocato il recesso inoltrato a Fastweb a mezzo pec.

La condotta tenuta dal signor XXX dimostra il disinteresse dell'utente per l'offerta in parola ed è comunque evidente che la società non poteva applicare una promozione ad un soggetto che ha manifestato la volontà di non essere più suo cliente.

L'allegazione avversa è dunque del tutto pretestuosa, infondata e irragionevole>;

2.5 *in merito alla contestazione dell'utente relativamente ai costi di chiusura, Fastweb asseriva che essa sarebbe generica e che sarebbe <pacifico che i costi di dismissione dei servizi siano del tutto legittimi e trattandosi, si ribadisce, di procedura di NPP, Fastweb ha correttamente applicato i costi previsti per la dismissione dei servizi, atteso che la predetta procedura prevede il passaggio della numerazione assegnata dal Donating al Receptant senza il contestuale trasferimento dell'accesso che rimane attiva con l'operatore Donating. Anche tale doglianza risulta dunque del tutto infondata e pretestuosa>*.

L'operatore, quindi, concludeva: *<le domande proposte dovranno essere rigettate in quanto inammissibili, nulle e comunque infondate e non provate>*.

3. Replica utente

Con Memoria di replica tempestivamente depositata, l'utente osservava quanto segue.

- 1) In merito all'eccezione di inammissibilità per divieto del *ne bis in idem*, il signor XXX evidenziava che nell'istanza presentata da Fastweb nel proc 7143/2015 sarebbe stato eccepito dalla medesima Fastweb che *"tutte le domande inerenti alla mancata applicazione della proposta commerciale, al malfunzionamento del router, al cambio di condizioni contrattuali e all'applicazione di costi di chiusura non corretti sono del tutto nuove e, conseguentemente, inammissibili per mancato esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione"*. Concludeva l'istante evidenziando che *"Risulta evidente l'incompatibilità delle due affermazioni: le istanze o sono state presentate o non lo sono state"*.
- 2) Contestava l'eccezione dell'operatore di nullità dell'istanza per genericità dell'oggetto, sostenendo che *<oltre ad aver spiegato dettagliatamente le problematiche agli operatori del servizio clienti (con riferimenti temporali delle chiamate, comprensivi delle durate delle stesse, riportati perfino nelle bollette dei mesi di dicembre, gennaio e febbraio 2015 – in quest'ultimo mese ho avuto 27 contatti con il servizio clienti), le ragioni delle lamentele sono chiaramente riportate nella mail pec di disdetta inviata in data 14/02/2015 alle ore 17.52 (allegato D). Preciso, peraltro, di non aver ricevuto nessuna richiesta di chiarimento durante le settimane seguenti l'invio della mail, quindi, appare immotivata la richiesta di comprensione delle mie rimostranze a due anni dell'accaduto>*.
- 3) In ordine al malfunzionamento del modem, l'utente contestava l'affermazione di Fastweb che non ne sarebbe stata fornita prova circa la sua sussistenza, sostenendo che al contrario *<i problemi di malfunzionamento del modem sono stati ampiamente descritti agli operatori del servizio clienti in tempo reale e dagli stessi accertati. Come già indicato nella mail di disdetta, in data 22/01/2015 l'operatore del servizio clienti, preso atto del malfunzionamento, mi annunciava che mi avrebbe ricontattato entro il 2/02/2015. Ovviamente non ho mai ricevuto alcun contatto. La disdetta è stata inviata anche per il fatto che la problematica è rimasta inevasa oltre i tempi promessi per la sua risoluzione (o perlomeno per il tentativo di risoluzione, che sarebbe stato apprezzato)>*.
- 4) Contestava l'affermazione di Fastweb di non aver ostacolato la NPP per la mancanza del codice di migrazione sulle fatture e di aver *<prontamente fornito il codice di migrazione all'istante non appena lo stesso ne ha fatto richiesta per effettuare la NPP, la quale è stata infatti tempestivamente processata>* con le seguenti precisazioni.
In merito il signor XXX sosteneva che *<Come già indicatovi nella mail di disdetta, a maggio 2009, l'AGCOM ha deliberato l'obbligo da parte degli operatori di inserire il codice di migrazione nelle bollette degli utenti. Questa soluzione è stata introdotta in seguito agli atteggiamenti degli operatori nei confronti dei clienti. Per ragioni anticoncorrenziali, infatti, spesso il codice veniva comunicato dopo lunghe attese, e gli veniva data poca visibilità nei mezzi predisposti. Sulle fatture inviatemi a domicilio il codice di migrazione non è mai stato riportato. (Allegato E) corrispondente a tutte le fatture da apertura contratto ove si evince la mancanza del codice di migrazione>*.
- 5) Relativamente alla sua richiesta di *"convenire all'offerta commerciale"*, contestava l'affermazione di Fastweb che non potrebbe essere attribuito alcun valore ad una mera offerta commerciale, e che *<>nulla sarebbe comunque imputabile a Fastweb in quanto>* l'utente *<per sua stessa ammissione>* sarebbe passato in Vodafone *<successivamente all'ipotetica offerta>* e non avrebbe *<revocato il recesso inoltrato a Fastweb a mezzo pec. La condotta tenuta dal sig. XXX dimostra il disinteresse dell'utente per l'offerta in parola ed è comunque evidente che la società non poteva applicare una promozione ad un soggetto che ha manifestato la volontà di non essere più suo cliente>*. In merito a ciò l'istante precisava che *<in data 13/03/2015, e quindi antecedentemente al mio passaggio in Vodafone (16/03/2015), mediante pec, accettavo la proposta commerciale (revocando quindi, per forza di cose, il recesso) come riportato in allegato. Anziché tuttavia attivare la*

proposta (o ricevere una mail in cui veniva evidenziato un eventuale errore da parte vostra), in data 15/03/2015 alle ore 15.30 circa veniva inaspettatamente disattivata da parte vostra la mia utenza telefonica e dati. Si allegano proposta commerciale con relative condizioni contrattuali pervenute (Allegato F) e pec di accettazione (allegato G). Si precisa altresì che tale proposta di variazione abbonamento inoltratami dalla stessa Fastweb in data 12/03/2015 risulta presente anche nella fattura 2423484 (allegato E)>.

6) *Relativamente alla lamentata modifica delle condizioni contrattuali in punto di riconsegna dei dispositivi (modem) da parte dell'utente ed all'eccezione dell'operatore che la suddetta circostanza non risulterebbe provata e che <dall'istanza non si comprende che cosa esattamente l'utente contesti all'operatore e, quindi, cosa pretenderebbe dallo stesso>, l'utente in merito sosteneva quanto segue. Precisava che <al punto 3.5 della Carta dei Servizi Fastweb/Condizioni Contrattuali in vigore in sede di sottoscrizione del mio contratto (Allegato H) si legge: "in caso di cessazione parziale o totale del contratto, le apparecchiature (HAG, Modem, Kit Wi Fi e Access Point W-Fi, telefono Cordless, scheda Wi-Fi per PC) in comodato d'uso dovranno essere restituite a Fastweb, perfettamente integre, entro 45 giorni, dalla disattivazione dei Servizi da parte di Fastweb. Se sei un cliente residenziale o un P. Iva puoi effettuare la restituzione degli apparati direttamente presso uno dei punti di consegna convenzionati riportati nell'elenco pubblicato sul sito www.fastweb.it nella sezione "Trasparenza, gestione contrattuale e Privacy" e/o in MyFastPage o contattando il call center." Tuttavia, poiché i centri di consegna autorizzati TELIS dal 9 dicembre 2014 non effettuano più il ritiro di apparati Fastweb (allegato I) come previsto dal paragrafo 42.2 delle mie condizioni contrattuali (Allegato H), l'unica modalità di riconsegna è tramite servizio postale (Allegato J). Tale modalità, per quanto gratuita per i costi di spedizione, trasferisce tutti i costi di imballaggio del modem al cliente, che per altro non può essere fisicamente in grado di garantire che il pacco giunga a destinazione integro, in quanto durante il trasporto potrebbe rimanere danneggiato a prescindere della volontà del mittente, sul quale comunque ricadrebbe la responsabilità. Inoltre, a differenza di quanto accadeva con la riconsegna ai centri autorizzati la spedizione postale non fornisce al cliente alcuna ricevuta di effettiva ricezione dell'apparato da parte di Fastweb (a titolo esemplificativo, allego una ricevuta di restituzione riferita ad un precedente mio contratto codice cliente XXX (Allegato K)>.*

7) *Riguardo ai costi di chiusura, l'istante contestava, l'affermazione, dell'operatore <che i costi di dismissione dei servizi (cfr. doc. 3) siano del tutto legittimi e trattandosi, [...] di procedura di NPP, Fastweb ha correttamente applicato i costi previsti per la dismissione dei servizi, atteso che la predetta procedura prevede il passaggio della numerazione assegnata dal Donating al Recipient senza il contestuale trasferimento dell'accesso che rimane attiva con l'operatore Donating> con le seguenti sue argomentazioni.*

In merito a quanto sopra l'utente sosteneva che <Come previsto dalla carta della qualità dei vostri servizi art. 6.1 "indennizzi", non avendo voi posto risoluzione alle problematiche da me segnalate, ho ritenuto opportuno cambiare operatore, dando mandato alla società Vodafone Omnitel, di intraprendere le azioni necessarie ad eseguire la number portability. Pertanto in base a quanto accaduto, mi ritengo sollevato dal riconoscervi alcun costo di disattivazione dei servizi, in quanto costretto da Voi alla rescissione unilaterale del contratto. Inoltre, il costo da voi applicato per la chiusura del contratto è quello di cessazione contrattuale (86,13 euro) e non quello di migrazione (51,97 euro) (Allegato L) come da tabelle presenti nel vostro sito non contemplate nelle mie condizioni contrattuali dove al punto 23.1 si recita che per la disattivazione il costo massimo previsto è un importo fisso di 49,00 euro iva inclusa (Allegato H)>.

E così concludeva <Per quanto sopra esposto, si richiede al Co.Re.Com adito di condannare Fastweb al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità>.

4. Motivazione della decisione

In via preliminare, si osserva che, in linea generale, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 *Regolamento*.

In merito all'eccezione preliminare di Fastweb di inammissibilità dell'istanza del signor XXX per divieto del *ne bis in idem* si osserva quanto segue.

Fastweb nel precedente procedimento 7143/2015, tra le medesime parti in epigrafe, aveva eccepito l'inammissibilità, delle domande relative alla mancata applicazione della proposta commerciale, al malfunzionamento del router, al cambio di condizioni contrattuali ed all'applicazione di costi di chiusura poiché esse non sarebbero state oggetto del preventivo tentativo di conciliazione quindi nuove. In merito al suddetto procedimento 7143/2015, questo Co.Re.Com con delibera N. 2 del 18/01/2017 ha statuito che *<deve accogliersi l'eccezione di Fastweb in ordine alla inammissibilità delle domande avanzate dall'istante nei confronti del predetto operatore che non siano state oggetto del preventivo tentativo di conciliazione. Dalla documentazione in atti, emerge, infatti che le doglianze oggetto della procedura di conciliazione sono riferite alla mancata gestione da parte dell'operatore della segnalazione dell'utente di "anomalia/guasto, di problemi amministrativi"; ogni ulteriore doglianza dedotta nell'istanza di definizione nei confronti di Fastweb (mancata applicazione della proposta commerciale, cambio di condizioni contrattuali e applicazione di costi di chiusura non corretti) deve, pertanto, dichiararsi inammissibile>*.

La suddetta delibera N. 2 del 18/01/2017 ha, altresì, precisato che *<Nel merito, in ordine alle uniche doglianze rappresentate nell'istanza di definizione in relazione al malfunzionamento del router fornito dall'operatore non può accogliersi alcuna richiesta di indennizzo [...]. In relazione alla mancata indicazione del codice di migrazione nella fatturazione emessa dall'operatore, come dedotta dall'istante, tale circostanza risulta solo genericamente dedotta senza che sia stata offerta prova della stessa mediante la produzione di almeno una fattura emessa da Fastweb ... In ragione di quanto sopra le richieste di parte istante nei confronti di Fastweb sono rigettate>*.

L'eccezione di Fastweb del divieto del *ne bis in idem* è, dunque, da accogliere parzialmente solo in merito alle seguenti richieste dell'istante: 1) malfunzionamento del router (cfr. punto 1 GU14 e punto 3 Memoria Replica dell'utente) e 2) mancata indicazione del codice di migrazione sulle fatture Fastweb (cfr. punto 2 GU14 punto 4 Memoria di Replica dell'utente), relativamente alla quali deve, pertanto, dichiararsi la loro inammissibilità, essendo esse state oggetto già di precedente istanza di definizione (cfr. delibera Co.Re.Com Milano N. 2 del 18/01/2017).

Per quanto riguarda l'eccezione di nullità si rimanda al merito.

Nel merito.

- A. In ordine alla doglianza *sub* punto 3 GU14 *<Fastweb S.p.A. provvedeva unilateralmente al cambio delle condizioni contrattuali senza comunicare al cliente (modalità di restituzione degli apparati)>*, essa è rigettata in quanto descrittiva di come sono stati riconsegnati gli apparati - sulla cui ricezione da parte di Fastweb, tra l'altro, non vi è contestazione tra le parti in epigrafe - e non contiene una specifica richiesta dell'utente.

Il signor XXX, infatti, genericamente lamenta:

- 1) che la riconsegna degli apparati a mezzo del servizio postale trasferirebbe tutti i costi di imballaggio del modem al cliente. In merito si osserva che detti costi non sono stati né quantificati, né comprovati dall'utente;
- 2) che, a suo dire, la spedizione postale non fornirebbe al cliente alcuna ricevuta di effettiva ricezione dell'apparato da parte di Fastweb. Ma, come detto, sul punto non vi è contestazione tra le parti.

Si evidenzia, inoltre, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, che l'oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità, escludendo ogni altra richiesta ad esse non riconducibili. Per i motivi di cui sopra le doglianze sono rigettate. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

- B. In ordine alla doglianza dell'istante *sub* punto 4 GU14 utente relativa alla <migrazione> verso altro gestore ed all'asserito mancato rispetto dei tempi di rilascio del numero come previsto dalla legge 40/2007, nonché alla pretesa, a suo dire, di Fastweb di inoltro della <disdetta mediante raccomandata negando la possibilità di poter inviare la disdetta mediante Pec come previsto dalla legge> si precisa quanto segue.

In merito alla <migrazione>, Fastweb ha eccepito che non si trattava di migrazione, ma di richiesta di Number Portability Pura. Ciò trova conferma anche nella mail inviata a Fastweb dall'utente in data 14/02/2015 (cfr. All. D Replica utente).

Per quanto riguarda i tempi di rilascio, Fastweb asserisce che l'ordine di NPP è del 3/03/2015, e che il trasferimento ed il suo espletamento sarebbe del 16/03/2015 ed a sostegno di quanto affermato ha versato in atti la schermata Eureka. Le suddette affermazioni di Fastweb in merito alla data dell'ordine ed all'espletamento oltre ad essere documentalmente comprovate non sono state contestate dall'utente e quindi esse costituiscono anche un fatto provato ai sensi dell'art. 115 c.p.c..

E' lo stesso utente, inoltre, ad affermare che il passaggio in Vodafone è del 16/03/2015.

Come noto, il passaggio dal Donating al Recipient avviene in una data fissata dal cliente dell'operatore richiedente (c.d. DAC, Data di Attesa Consegna) che nel nostro caso coincide con la data di espletamento e cioè il 16/03/2015.

In merito ai principi generali sulle procedure di passaggio, si osserva, inoltre, che le procedure in questione sono state definite in accordo al Decreto "Bersani" (legge 40/2007), il quale prevede che il passaggio dell'utenza tra operatori non possa richiedere un preavviso superiore a 30 giorni. Nel caso specifico la pec di disdetta del signor XXX è del 14/02/2015, la DAC è del 16/03/2015. Da ciò si evince che la procedura si è conclusa entro 29 giorni (febbraio 2015 è infatti di 28 giorni) dalla disdetta del contratto.

Dalla documentazione versata in atti risulta non esservi stato ritardo nel rilascio del numero da parte del Donating

Per i motivi sopra esposti sono rigettate le doglianze dell'istante e conseguentemente la richiesta di indennizzo.

In merito alla doglianza dell'utente relativa all'asserita pretesa da parte di Fastweb di accettare solo disdette per raccomandate e non mediante pec essa è generica. Dall'esame degli atti emerge, infatti, che non sono state rappresentate dall'utente contestazioni su specifiche pec di disdetta in relazioni alle quali siano insorte controversie con Fastweb. La suddetta doglianza non contiene, inoltre, alcuna richiesta da parte del signor XXX. Si evidenzia, altresì, che l'unica pec di disdetta d.d. 14/02/2015 (cfr. All. D Replica utente) non è stata contestata da Fastweb che invece nei suoi atti ne ha riconosciuto la validità in quanto ha affermato che proprio, a seguito del suo ricevimento, ha dato corso alla chiusura del contratto, emettendo la relativa fattura (fattura n. 2423484 scad. 25/04/2015).

Per quanto sopra la doglianza è, pertanto, rigettata.

- C. In ordine alla richiesta *sub* i) dell'utente di "*convenire all'offerta commerciale inoltrata*" e cioè quella che, a dire del signor XXX, gli sarebbe stata trasmessa da Fastweb precedentemente all'espletamento della NPP, essa è rigettata in quanto 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 è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità, escludendo ogni altra richiesta ad esse non riconducibili. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.
- D. In merito alla doglianza contenuta sempre *sub* 5 GU14 relativamente all'affermazione <Prima del rilascio del Number Portability, la medesima società inviava una controproposta commerciale, dal sottoscritto accettata e confermata mediante Pec. Contrariamente alle previsioni, all'accettazione della controproposta seguiva il distacco netto della linea (15 marzo 2015 ore 15.30)> si evidenzia quanto segue.

Innanzitutto si precisa che la “conferma richiesta cambio abbonamento” di cui alla mail dd. 12/03/2015 Fastweb / XXX non contiene un riferimento certo all’abbonamento e/o al numero di telefono oggetto del presente procedimento, risultando quindi generica.

La medesima osservazione vale anche relativamente alla pec del successivo 13/03/2015 di accettazione del signor XXX, la quale anch’essa non contiene un riferimento certo all’abbonamento e/o al numero di telefono oggetto del presente procedimento, risultando quindi generica.

Entrambe le suddette mail di controproposta di Fastweb e di sua accettazione del signor XXX, risultano, dunque, generiche per i motivi di cui sopra e non comprovano che possano essere inerenti alla questione oggetto del presente procedimento.

Seppur si volesse considerare, per ipotesi scolastica, che le suddette mail del 12/03/2015 e 13/03/2015 facciano riferimento al numero di telefono oggetto della presente controversia, è da evidenziare che nella procedura di NPP, a causa delle tempistiche previste per le procedure di passaggio, il recipient potrebbe ricevere la comunicazione del cliente quando ormai, secondo le specifiche tecniche, non è più possibile interrompere la procedura (il provisioning è già stato avviato o il cliente è già migrato).

Il Provisioning di cui all’art. 5 comma 6 delibera n. 35/10/CIR, prevede che eventuali <notifiche di rimodulazione della DAC> che dovessero pervenire al Recipient e al Donating oltre le 19:00 di DAC-3 non verranno prese in considerazione né dal Recipient né dal Donating.

Nel nostro caso, l’accettazione della proposta da parte dell’utente è del 13/03/2015, mentre la DAC-3 prevedeva come termine ultimo il 12/03/2015, conseguentemente il ripensamento del signor XXX non poteva interrompere il provisioning perché oltre il termine disciplinato dal suddetto articolo 5 comma 6 delibera 35/10/CIR.

Si precisa ulteriormente che non rientrano nelle competenze di questo Ente l’esame di eventuali violazioni sul corretto comportamento in tema di “retention” utilizzata dal Donating in merito al passaggio di un proprio cliente verso altro operatore.

Per i motivi di cui sopra la doglianza dell’utente è rigettata.

- E. In ordine alla doglianza relativa ai costi di chiusura contratto contenuta sempre sub 5 GU14, si precisa quanto segue.

Il signor XXX sostiene che non sarebbero dovuti i costi di disattivazione in quanto il contratto si sarebbe risolto a causa dell’asserita mancata risoluzione dei problemi da parte di Fastweb.

In merito si precisa 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 è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità, escludendo ogni altra richiesta ad esse non riconducibili. Per i motivi di cui sopra la doglianza è rigettata. Resta salvo il diritto dell’utente di rivolgersi all’Autorità ordinaria per il maggior danno.

In merito alla contestazione se conforme alla disciplina contrattuale l’addebito di 86,13 euro oppure non, si osserva quanto segue.

Dall’esame dell’allegato “L” dell’utente si evince che *<in caso di recesso o disdetta, Fastweb avrà diritto di ottenere il pagamento di una commissione il cui importo varia da un minimo di 41,48 euro ad un massimo di 86,13 euro IVA inclusa. Per i contratti conclusi prima del 1/luglio 2016, sono previsti dei costi di disattivazione dei servizi che variano a seconda della tipologia di recesso e del titolo di possesso del modem (acquistati in noleggio o comodato d’uso gratuito da Fastweb o di proprietà del cliente)>*, segue l’elenco dei costi tra cui la voce addebitata da Fastweb all’utente “Cessazione (tutte le tecnologie con apparati non di proprietà del cliente) 86,13” e la voce descrittiva del costo “Migrazione o rientro in TIM (tutte le tecnologie con apparati non di proprietà del cliente) 51,97” che, a dire dell’utente, invece avrebbe dovuto essere applicata.

E’ da evidenziare che il Signor XXX ha attivato una procedura di NPP verso Vodafone e non di migrazione.

La procedura di “number portability pura”, consiste nel trasferimento della sola numerazione del cliente tra operatori che utilizzano una propria infrastruttura di accesso. La migrazione invece comporta il passaggio del numero e della linea di accesso. Conseguentemente l'utente non potrà pretendere l'applicazione di un costo di disattivazione inerente la voce “*migrazione*” in quanto la NPP non comporta il passaggio anche della linea di accesso, ma come detto della sola numerazione.

Tornando al costo della disattivazione, il contratto del socio, invece, prevede che *<per la disattivazione il costo massimo previsto è un importo fisso di 49,00 euro iva inclusa>*.

Emerge una discrepanza tra quanto disciplinato nelle condizioni contrattuali ove il costo di disattivazione non può essere superiore a 49,00 euro e quanto previsto nelle “Domande e risposte su ADSL, fibra e Telefono” di cui alla pagina web di Fastweb.

Sul punto dall'esame degli atti di causa non si evince se vi sia stata una modifica unilaterale del contratto da parte di Fastweb e se essa sia stata correttamente comunicata ai sensi dell'art. 70 codice delle comunicazioni elettroniche al cliente signor XXX.

Ciò non consente a Codesto Co.Re.Com di poter verificare la correttezza o meno dell'addebito relativo al costo di disattivazione e, quindi, eventuale rimborso della differenza dell'importo all'utente.

Fastweb però ha eccepito che la fattura di chiusura non sarebbe stata saldata dall'utente medesimo. Tale affermazione non è stata contestata dal signor XXX e ciò costituisce un fatto provato ai sensi dell'art. 115 c.p.c..

Per i motivi di cui sopra la doglianza è rigettata.

5. Spese di procedura

Considerato il rigetto delle domande dell'istante si dispone la compensazione delle spese tra le parti.

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

D E L I B E R A

1. Il rigetto dell'istanza presentata dal XXX nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa;
2. la compensazione tra le parti le spese di procedura.

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali
Roberto Saini

La Presidente del Co.Re.Com.
Marianna Sala

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4 della delibera 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM
e altre Authority regionali
Roberto Saini