

**IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

**Deliberazione n. 48**

**del 26 giugno 2019**

Sono presenti i componenti del Comitato:

SALA	Marianna	Presidente
PERIN	Claudia	Vice Presidente
SAVOINI	Gianluca	Vice Presidente – <i>Assente giustificato</i>
CAVALLIN	Mario	
DONADONI	Pierluigi	

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 08/08/2016 con cui XXX ha chiesto l’intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con Fastweb S.p.A., ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento 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 08/08/2016 ai sensi degli artt. 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 l'operatore Fastweb S.p.A. (da qui in seguito Fastweb) avente ad oggetto contestazioni relative a servizi di telefonia mobile e personale: mancata o parziale fornitura del servizio; modifiche contrattuali; spese/fatturazioni non giustificate; traffico non riconosciuto; trasparenza contrattuale; costi per recesso.

## 1. La posizione dell'istante

Il sig. XXX, nell'istanza di definizione, nelle memorie ritualmente depositate, e nel corso dell'udienza di discussione ha rappresentato quanto segue:

- In data 30/04/2016 il sig. XXX accettava una proposta da Fastweb che comprendeva un contratto per due Sim e due Smartphone. Tuttavia, subito dopo la consegna dei telefoni e delle Sim venivano riscontrati da parte di quest'ultimo problemi di ricezione della linea e provvedeva a segnalare agli operatori detto disservizio.
- In data 13/05/2016 veniva inviata disdetta, con raccomandata A/R, entro i tempi richiesti. L'utente era così costretto a migrare ad altro operatore e, nonostante egli avesse ripetutamente contattato gli operatori Fastweb per la riconsegna degli apparati, non aveva ottenuto alcun riscontro.
- Successivamente, Fastweb inviava la prima fattura (saldata), comprensiva di due mensilità anticipate di abbonamento e delle prime due rate degli Smartphone. L'operatore comunicava però che vi era stato un errore in quanto il recesso era stato fatto nei tempi stabiliti.
- In data 20/07/2016 veniva inviata una seconda fattura con la richiesta del pagamento dell'intero importo dei telefoni oltre ad euro 85,24 per "dismissione servizi".
- All'udienza di conciliazione del 27/02/2017 le parti non raggiungevano un accordo.
- Il sig. XXX lamenta, *in primis*, la mancata risposta ai reclami presentati sin da maggio 2016 a Fastweb. Egli ha sempre denunciato il malfunzionamento del servizio, tanto che veniva inviata lettera raccomandata A/R per esercitare il diritto di ripensamento entro i termini previsti. Nonostante ciò, Fastweb inviava le fatture anzidette che venivano pagate per un importo pari ad euro 450,00.

Il sig. XXX evidenzia pertanto come, ad oggi, non abbia contezza delle modalità necessarie per la riconsegna degli apparati atteso il mancato riscontro sul punto da parte di Fastweb.

- In secondo luogo, fin dalla consegna dei telefonini, il sig. XXX riscontrava dei problemi di ricezione su entrambe le numerazioni che il gestore non riusciva a risolvere, pertanto lo stesso decideva di compilare ed inviare il modulo per esercitare il diritto di ripensamento entro i 14 giorni previsti.

Nonostante ciò, l'offerta veniva attivata e solo dopo numerosi reclami veniva disdetta nel mese di Luglio 2016.

- Inoltre, l'istante lamenta l'emissione di fatture da parte di Fastweb S.p.A. nonostante l'utente abbia esercitato il diritto di ripensamento e non abbia mai utilizzato gli apparecchi. Ad oggi, il Sig. XXX attende ancora di restituirli in quanto non gli è mai stata comunicata la modalità di restituzione dei dispositivi.
- Per quanto riguarda l'insoluto di euro 589,00 richiesto da Fastweb, l'utente lamenta che l'operatore non abbia mai allegato alcuna fattura in cui si possa avere un riscontro dettagliato di quanto preteso.

Sulla base di tutto quanto esposto la parte istante formula le seguenti richieste:

- i. indennizzo per mancata risposta ai reclami pari a euro 300,00;
- ii. indennizzo per attivazione del servizio non richiesto pari a euro 700,00 (euro 350,00 per ogni numerazione);
- iii. rimborso delle fatture non dovute emesse da Fastweb S.p.A., pari a euro 450,00 e lo storno di eventuale insoluto;
- iv. spese di procedura pari a euro 150,00.

## **2. La posizione dell'operatore**

L'operatore, nella memoria ritualmente depositata e nel corso dell'udienza di discussione, ha rappresentato quanto segue:

- L'odierno istante, l'impresa individuale XXX, era titolare di un contratto per microimprese (linea fissa n. XXX) identificato con codice cliente XXX, attivo dal mese di Novembre 2015;
- In data 30/04/2016, l'utente chiedeva l'attivazione di due USIM (collegate alle numerazioni XXX e XXX), consegnate in pari data, ed acquistava due smartphone ZTE Blade A452 White, ciascuno dal costo di euro 96,00, optando per pagamento rateale di questi ultimi in 24 mesi, come si deduce dalla prima fattura emessa. Entrambe le USIM venivano attivate in data 06/05/2016.
- Successivamente, le numerazioni erano state oggetto di procedura di portabilità verso altro operatore: quella relativa al n. XXX era stata espletata in data 17/05/2017, mentre quella relativa al n. XXX era stata espletata in data 19/05/2017.
- Dunque, le linee mobili dell'utente erano migrate verso altra compagnia precedentemente alla richiesta di disdetta, inoltrata dal sig. XXX con raccomandata A/R solo in data 13/05/2016. Quindi, la richiesta di cessazione del contratto è incompatibile con la volontà di trasferire le linee verso altro operatore.
- Infine, Fastweb S.p.A. rileva che i dispositivi acquistati con la promozione mobile sono ancora nella disponibilità di XXX, in capo alla quale risulterebbe un insoluto pari a euro 589,52.

- Fastweb S.p.A. rileva che la linea fissa (n. XXX) non è stata oggetto di contestazione nella presente sede e, pertanto, gli importi relativi alla stessa sarebbero dovuti da controparte.
- Per quanto concerne la richiesta di rimborso parziale della fattura n. XXX del 14/05/2017, Fastweb rileva che andrà rigettata, assunto che XXX ha richiesto l'attivazione di due linee mobili ed ha acquistato due dispositivi, di cui è rimasta in possesso.
- La fatturazione contestata sarebbe legittima e dovuta, pertanto la richiesta di rimborso dovrebbe essere rigettata. Difatti, oltre ai costi per la linea fissa, la fattura in parola ha ad oggetto l'importo di euro 65,32 addebitato all'utente a titolo di: i) costi per l'attivazione delle schede USIM; ii) bonus di ricarica dei primi 30 giorni di abbonamento alle linee mobili, decorrenti dal 06/05/2016; iii) importo della prima rata dell'acquisto dei due smartphone.
- Anche la richiesta di storno ad avviso di Fastweb dovrebbe essere rigettata in quanto infondata, considerato che, con la fattura n. XXX del 14/07/2017, Fastweb ha addebitato all'utente l'integrale importo delle rate residue dei dispositivi (ossia euro 88,00 per cellulare), essendo l'istante decaduto dai benefici della promozione mobile con pagamento rateale, per l'effetto del passaggio delle linee a diverso operatore, nonché gli importi legati alla dismissione dei servizi.
- Per quanto riguarda la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo e da malfunzionamento, nessun indennizzo sarebbe dovuto al Sig. XXX, in quanto lo stesso non ha prodotto alcun reclamo.
- Per quanto concerne il rimborso dei costi di procedura, si ritiene che ai sensi dell'art. 19 della delibera 173/07/CONS, potranno essere rimborsate solo le spese giustificate e necessarie, tenuto conto del comportamento delle parti. Tuttavia, l'utente non chiarisce in alcun modo quali spese dovrebbero essere rimborsate, né provvede ad una loro quantificazione.

Alla luce di tutto quanto esposto, l'operatore ritiene la domanda infondata in fatto e in diritto e chiede il rigetto di tutte le domande.

### **3. 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*.

Nel merito, le richieste dell'istante meritano accoglimento parziale per i motivi di seguito esposti:

#### **a) In merito alla richiesta sub i) di indennizzo per mancata risposta ai reclami pari a euro 300,00.**

Il sig. XXX nella propria istanza afferma di avere inoltrato numerosi reclami relativi al disservizio in essere circa le proprie nuove linee telefoniche attivate con l'operatore Fastweb e lamenta di non aver mai ricevuto riscontro ai predetti reclami. Si rileva, tuttavia, che tale richiesta, sottoposta all'attenzione del Corecom, risulta priva di qualsiasi allegazione documentale idonea a consentire a questo Organismo di poter valutare

l'effettivo invio dei predetti e la conseguente eventuale mancata risposta da parte dell'Operatore. Pertanto, attesa la genericità della richiesta e la mancata allegazione probatoria, la stessa deve essere rigettata.

**b) In merito alla richiesta sub ii) di indennizzo per attivazione del servizio non richiesto pari a euro 700,00 (euro 350,00 per ogni numerazione).**

L'Istante ha regolarmente e formalmente inviato comunicazione di disdetta a mezzo lettera Racc. A/R in data 13 maggio 2016 ricevuta da Fastweb in data 17 maggio 2017, giusta copia della cartolina di ricevimento depositata in atti.

Risulta assolto, pertanto, l'onere della prova in merito all'invio della disdetta. A tale proposito, ed in base ai principi generali sull'onere della prova, in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo cui il creditore che agisca per l'adempimento o per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve fornire la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Inoltre, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce (ex plurimis, Delibere Agcom 85/07/CIR, 45/08/CIR, 54/08/CIR, 15/09/CIR e 39/09/CIR), gli Operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'Utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di disattivazione del servizio, l'Operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a fornire precisa dimostrazione che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da propria colpa.

Le ragioni addotte da Fastweb circa il passaggio ad altro operatore eseguito dalla XXX, successivo alla disdetta, non può essere letto come una tacita revoca della disdetta in oggetto, bensì, *a contrario*, quale volontà di recedere da qualsiasi rapporto contrattuale con l'Operatore ivi convenuto.

Alla luce di quanto sopra, ed attesa la responsabilità dell'Operatore nel non aver dato seguito tempestivamente alla richiesta di recesso inoltrata dalla XXX, quest'ultima ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile/amministrativa fino alla data dell'effettiva cessazione del servizio attraverso lo storno delle fatture insolute a tale data.

Alla luce delle considerazioni svolte e della copiosa giurisprudenza in merito, tuttavia non si accoglie la richiesta di indennizzo così come avanzata dall'Utente.

A tale riguardo deve affermarsi che la ritardata lavorazione della disdetta da parte dell'Operatore non sia riconducibile a nessuna ipotesi tipizzata di indennizzo non potendosi riconoscere ed applicare per analogia, così come prospettato dall'Utente, la configurazione di una ipotesi di attivazione di servizi non richiesti con la previsione del relativo indennizzo.

Per consolidato orientamento Agcom (*ex multis* 83/14/CIR e conformi n.141/14 e 96/14 Corecom Calabria, Det.4/2014 Corecom Emilia Romagna), con la disdetta contrattuale l'utente, manifestando la volontà espressa di rinunciare alla prestazione può subire, in caso di mancata chiusura del rapporto contrattuale, quale unico disagio, quello di vedersi addebitare somme non dovute, disagio che viene ristorato mediante disposizione a carico del gestore inadempiente dello storno e/o del rimborso delle somme in questione, con chiusura della posizione contabile a suo carico.

Un differente indennizzo, quale quello richiesto in questa sede, potrebbe trovare riconoscimento nel solo caso in cui l'indebita permanenza dei servizi attivi col gestore arrechi un disagio effettivo per l'utente, precludendogli la possibilità di fruizione dei medesimi con altro gestore (es. nei passaggi tra operatori) o nel caso di contratti per una pluralità di utenze concesse in uso a terzi (es. nei contratti aziendali) laddove la permanenza del servizio attivo produca un danno al titolare del contratto dovuto all'utilizzo da parte di terzi non desiderato, con relativa generazione di consumi. Condizioni, queste, non applicabile alla vertenza in esame, considerato che la stessa XXX è stata in grado di provvedere all'immediato passaggio presso un altro Operatore.

Pertanto la mancata lavorazione del recesso, svincolata dalla fattispecie concreta, non comporta automaticamente la configurazione della prestazione non richiesta indennizzabile ai sensi del Regolamento, risolvendosi per lo più, in una fruizione teorica del servizio senza obbligo di corrispondere alcun canone, come per il caso in esame. Pertanto la richiesta di indennizzo di cui in oggetto, così come formulata, deve essere respinta.

**c) In merito alla richiesta sub iii) di rimborso delle fatture non dovute emesse da Fastweb S.p.A., pari a euro 450,00 e lo storno di eventuale insoluto.**

In merito alla richiesta in oggetto, richiamate le considerazioni soprasvolte al punto b), si deve ritenere che il pagamento dell'utente di euro 450,00 rappresenti un indebito arricchimento da parte dell'Operatore. Fastweb, infatti, risulta inadempiente nei confronti della XXX a fronte del corretto esercizio del diritto di ripensamento esercitato da parte di quest'ultima.

Pertanto l'Operatore dovrà provvedere al rimborso in favore della XXX delle seguenti fatture, la n. XXX pari ad euro 144,61 e la n. XXX per un importo di euro 355,63 e quindi per un totale di euro 500,24. Inoltre risultano prive di fondamento le ulteriori richieste di pagamento avanzate da Fastweb con le proprie memorie

e pertanto dovrà essere respinta la richiesta di Fastweb di vedersi corrisposta la somma di euro 589,52, con il conseguente storno di tale importo ad oggi insoluto.

#### 4. Spese di procedura

Considerato l'accoglimento parziale delle domande dell'istante e considerato il comportamento delle parti durante la procedura di conciliazione e di definizione si dispone il rimborso di € 100 in favore dell'utente per le spese relative alle procedure di conciliazione e definizione.

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

#### DELIBERA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente XXX nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta:

- i. a corrispondere in favore dell'utente l'importo di € 500,24 (*cinquecento/24*), quale rimborso delle fatture n. XXX pari ad euro 144,61 e n. XXX per un importo di euro 355,63, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
- ii. a stornare l'insoluto pari ad euro 589,52.
- iii. a corrispondere in favore dell'istante l'importo di € 100,00 (*cento/00*) per le spese di procedura.

3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta, infine, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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