

DELIBERA 333/2023/CRL/UD del 16/6/2023

**F. Gxxx / FASTWEB SPA
(GU14/354562/2020)**

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del **16/6/2023**;

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”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO 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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*, di seguito *“Regolamento Indennizzi”*;

VISTA l'istanza di F. Gxxx del 17/11/2020 acquisita con protocollo n. 0481261 del 17/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante sig. F. Gxxx, c.f.: GRDFNCXXXXXXXXXX, cliente Fastweb Spa con contratto "home pack" (Cod. cliente: fastweb 5783XXX e codice cliente sky 312XXX) nel corso della procedura rappresentava: a. di aver chiesto, in data 17.12.2018, il trasloco dei servizi Fastweb e Sky e di aver rinnovato detta richiesta anche nel gennaio 2019; b. di aver ottenuto, tuttavia, solo la migrazione del servizio sky; c. di aver quindi inoltrato numerosi solleciti al gestore Fastweb (tra cui quello del 18.3.2019 via pec) per mancata migrazione, tutti rimasti puntualmente inevasi; d. di essere stato costretto a recedere dal contratto con Fastweb in data 26.3.2019 alla luce della decorrenza dei termini contrattuali (40 giorni); e. che, nonostante tutto, la società Fastweb ha continuato ad addebitare le bollette sul rid bancario sino al mese di giugno 2020; f. di aver notato gli addebiti illegittimi solo il 3.4.2020 e di aver fatto tempestivo reclamo, rinnovato anche il seguente 10.4.2020; g. che in data 14.10.2020, veniva sottoscritto tra le parti, il verbale di mancato accordo (UG/327681/2020); h. di aver presentato, il successivo 17.11.2020, istanza di definizione della controversia ai sensi degli art. 14 e ss. delibera n. 203/18/CONS, con comunicazione di avvio del procedimento del 18.11.2020; i. di aver presentato note di replica il 22.01.2021; In base a tali premesse, pertanto, l'istante richiedeva: i. l'annullamento delle fatture emesse dal momento della proposizione del recesso (ossia dal giorno 26.3.2019) con la ripetizione delle somme illegittimamente percepite e con liquidazione dell'indennizzo per tardato trasloco; ii. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata lavorazione del recesso.

2. La posizione dell'operatore

La società Fastweb spa, nel corso del contraddittorio, impugnava e contestava quanto asserito da parte istante e si opponeva alle richieste avanzate per le seguenti motivazioni: a. la richiesta di trasloco veniva avviata il 17.01.2019 e non il 17.12.2018 come asserito dall'utente; b. il successivo 21.01.2019 partiva la schedulazione verso Tim che tuttavia, il successivo 01.02.2019, veniva bocciata; c. l'istante veniva contattato dal Customer Care proponendo un cambio di tecnologia verso ADSL con un termine di giorni 40 per il completamento della procedura ma nelle more del perfezionamento del trasloco l'istante, in data 26.3.2019, recedeva dal contratto; d. sull'istanza di risarcimento richiesto, il Co.re.com non ha legittimità ad esprimersi.

3. Motivazione della decisione

In via preliminare si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'articolo 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante possono trovare parziale accoglimento nei confronti di Fastweb Spa per i motivi che seguono. 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, 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 trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni Generali di Contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, quindi, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Ai sensi, infatti, dell'articolo 1218 c.c., e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto deve, per l'effetto, ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. L'istruttoria condotta ha accertato che l'istante in data 17.01.2019 effettuava una richiesta di trasloco della propria utenza. Come asserito dall'istante e non smentito dalla convenuta, il trasloco veniva ultimato il 26.03.2019. Nella fattispecie spettava dunque all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che il ritardo sia stato determinato da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà ad esso non imputabili. Ebbene, dall'esame della fattispecie si evince innanzitutto che il trasloco veniva bocciato il 01.02.2019 per un limite tecnico poi risolto il successivo 05.02.2019 con un cd. "cambio di tecnologia verso ADSL" e che pertanto, il nuovo trasloco si sarebbe dovuto concludere entro 40 gg. dalla richiesta (ossia il 18.3.2019), così come previsto dalle Condizioni Generali di Contratto, fatti salvi i casi di eccezionalità tecnica, ovvero nei tempi concordati con il cliente. Ciò detto, è pacifico che l'operatore non ha depositato in atti nessuna nota di riscontro alle segnalazioni dell'istante e, pertanto, ha omesso di fornire risposte esaustive tali da far comprendere all'istante stesso la complessità della procedura e le tempistiche necessarie ad effettuare il trasloco. Preme evidenziare, altresì, che sarebbe stato comunque onere dell'operatore informare l'istante di quello che stava accadendo e non attendere che lo stesso si attivasse per ottenere notizie sul ritardato trasloco. Tanto premesso, all'esito delle risultanze istruttorie si può quindi ritenere accertata in capo al gestore la responsabilità del disservizio e ciò legittima l'applicazione del Regolamento in materia di indennizzi di cui all'allegato A) alla

delibera n.347/18/ CONS. Per le considerazioni di cui sopra, pertanto, si accoglie la richiesta di cui al punto sub ii) e per il ritardo nel trasloco dell'utenza l'istante ha diritto ad un indennizzo per il cui calcolo, viene in rilievo l'art. 4, comma 1, di detto Regolamento secondo cui "nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo"; viene in rilievo, altresì, l'art. 4, comma 2, del Regolamento medesimo il quale prevede che l'indennizzo è applicato "anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi". Con riguardo al periodo indennizzabile è necessario tener conto che nel caso di specie, prima del completamento del trasloco, è stato necessario procedere alla conversione con "cambio della tecnologia in ADSL" e che, con tale tipo di procedura, la definizione del trasloco deve avvenire nei 40 giorni dalla richiesta. Ciò comporta che il dies a quo deve essere individuato nel 41esimo giorno successivo alla data in cui avrebbe dovuto essere completata la conversione e, dunque, il 18.03.2019 (40 gg. dalla richiesta di trasloco datata 05.02.2019), mentre il dies ad quem, deve essere individuato nel momento in cui è ha proceduto col recesso ossia il 26.03.2019 (data indicata dall'istante e non contestata dalla convenuta), e quindi per il numero complessivo di 9 giorni. Ne consegue che per il ritardato trasloco del servizio fonia sull'utenza de qua l'istante ha diritto, a titolo di indennizzo, alla somma di euro 67,50 (euro 7,50 pro die x 9 giorni). Ulteriori euro 67,50 andranno riconosciuti a titolo di indennizzo per il ritardato trasloco del servizio non accessorio della connessione internet (euro 7,50 pro die x 9 giorni). Dall'accertamento della responsabilità di cui sopra e dal recesso per inadempimento contrattuale dell'operatore, deriva l'accoglimento della richiesta di cui al punto sub i) ossia di storno dell'insoluto e di ripetizione di quanto illegittimamente percepito, atteso che la società Fastweb Spa avrebbe dovuto provare la regolare e continua fornitura dei servizi, producendo al riguardo, la documentazione di dettaglio dei consumi generati dall'utenza oggetto del presente contenzioso e della relativa riferibilità alle condizioni economiche applicate; la società convenuta, invece, non ha fornito evidenza della correttezza degli addebiti effettuati, in spregio al principio di trasparenza nella fatturazione. Tra l'altro preme rilevare come tutte le fatture addebitate successivamente al recesso (salvo la prima in che copre i mesi precedenti il recesso stesso), devono considerarsi illegittime. In altre parole, devono essere considerate illegittime le fatture emesse dall'operatore successivamente al recesso regolarmente esercitato dall'utente il quale ha, pertanto, diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile (Agcom Delibere nn. 103/10/CIR, 43/12/CIR, 24/11/CIR). Pertanto, è da ritenersi accoglibile la richiesta di ripetizione degli importi fatturati e illegittimamente percepiti mediante addebiti sul conto corrente bancario avanzata dall'istante e più precisamente devono essere annullate (con contestuale ripetizione) le fatture n. 937824701 del 1.5.2019 di euro 112,94, n. 938321960 del 1.6.2019 di euro 108,95, n. 938774121 dell'1.7.2019 di euro 80,00, n. 939262464 del 1.8.2019 di euro 80,00, n. 939748951 del 1.9.2019 di euro 80,00, n. 940206335 del 1.10.2019 di euro 99,08, n. 940429924 del 1.11.2019 di euro 157,95, n.

940927456 del 1.12.2019 di euro 108,95, n. 941575371 dell'1.1.2020 di euro 112,94, n. 941947966 del 01.02.2020 di euro 108,95, n. 942437750 del 01.03.2020 di euro 108,95, n. 942853952 del 01.04.2020 di euro 108,95, n. 943250676 del 01.05.2020 di euro 84,59, n. 943693567 del 1.6.2020 di euro 108,95, n. 944066710 del 01.07.2020 di euro 80,00 e n. 944479564 del 01.08.2020 di euro 80,00; e così per un totale di euro 1.621,20 (milleseicentoventuno/20). In ultimo è doveroso precisare che, sebbene il gestore abbia proseguito con la fatturazione anche successivamente alla comunicazione di recesso dell'istante, tale circostanza non determina la liquidazione di alcun indennizzo. Infatti, in applicazione della costante giurisprudenza dell'Agcom, la mancata lavorazione di una disdetta non è mai produttiva di indennizzi e, per tale motivo, non può essere oggetto di scrutinio da parte dei Corecom, come stabilito dalla prassi ormai costante sul punto ("[...] attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo all'applicazione analogica dell'articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità" (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR, 104/14/CIR e 126/17/CIR).

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere parzialmente l'istanza dell'utente sig. F. Gxxx nei confronti della società Fastweb SpA, che pertanto è tenuta ad annullare le fatture emesse dopo il recesso contrattuale e pertanto disporre, in favore dell'utente, la ripetizione delle fatture n. 937824701 del 1.5.2019 di euro 112,94, n. 938321960 del 1.6.2019 di euro 108,95, n. 938774121 dell'1.7.2019 di euro 80,00, n. 939262464 del 1.8.2019 di euro 80,00, n. 939748951 del 1.9.2019 di euro 80,00, n. 940206335 del 1.10.2019 di euro 99,08, n. 940429924 del 1.11.2019 di euro 157,95, n. 940927456 del 1.12.2019 di euro 108,95, n. 941575371 dell'1.1.2020 di euro 112,94, n. 941947966 del 01.02.2020 di euro 108,95, n. 942437750 del 01.03.2020 di euro 108,95, n. 942853952 del 01.04.2020 di euro 108,95, n. 943250676 del 01.05.2020 di euro 84,59, n. 943693567 del 1.6.2020 di euro 108,95, n. 944066710 del 01.07.2020 di euro 80,00 e n. 944479564 del 01.08.2020 di euro 80,00, e così per un totale di euro 1.621,20 (milleseicentoventuno/20), con la maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza,

nonché l'indennizzo per ritardo del trasloco, per un importo complessivo di euro 135,00 (centotrentacinque/00) con la maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza. Spese di procedura compensate.

2. 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.

3. 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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, **16/6/2023**

f.to

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini