

DELIBERA N. 42 - 2023

**XXX/ VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU), FASTWEB SPA
(GU14/349816/2020)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 20/9/2023;

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*” e s.m.i.;

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 modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”; di seguito denominato *Regolamento*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 353/19/CONS e dalla delibera 390/21/CONS;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*”;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, “*Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*” e s.m.i.;

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, approvato dall’Autorità con delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022;

VISTA la “*Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni*”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte in data 10 marzo 2023, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA l'istanza di XXX del 06/11/2020 acquisita con protocollo n. 0463539 del 06/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nel formulario introduttivo la parte ricorrente ha rappresentato quanto segue: “L'istante cambia gestore telefonico per la linea fissa e ADSL, passando da Vodafone a Fastweb. Ma nonostante l'attivazione del servizio da parte di Fastweb e la contestuale cessazione del servizio a Vodafone ad oggi riceve ancora fatture, pur non fornendo alcun servizio, da Vodafone e gli vengono prelevati dal conto gli importi fatturati. Invia reclamo ma non riceve alcun tipo di riscontro dal gestore per la doppia fatturazione e per il disservizio subito”.

Sono state pertanto effettuate le seguenti richieste:

1) Indennizzo per mancata risposta ai reclami 2) Indennizzo per mancata accettazione disdetta 3) Rimborso importi pagati e non dovuti 4) Storno totale insoluto 5) Spese di procedura

2. La posizione dell'operatore

Il gestore Vodafone ha depositato le seguenti memorie difensive:

“[...] omissis ...] - II - 2.1 Vodafone pone in rilievo l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente per i seguenti motivi. In primis, invero, l'odierna esponente evidenzia che relativamente alla numerazione oggetto del presente procedimento di definizione, ovvero XXX, non risultano presenti richieste di migrazione da parte di altri gestori recipient. Né, tanto meno, parte istante ha depositato documentazione a sostegno dell'asserita portabilità della numerazione de qua verso altro gestore a far data dal mese di agosto 2019. In merito, poi, alla lamentata mancata lavorazione della disdetta si precisa che sui sistemi sono presenti due richieste di disdetta del contratto non conformi per mancanza del documento d'identità dell'intestatario dell'utenza. A ciò si aggiunga, in ogni caso, che dapprima il Sig. XXX, con reclamo del 4.2.2020, ha contestato la fatturazione emessa da Vodafone stante l'asserita migrazione avvenuta da mesi verso Fastweb (cfr. all. 1). Successivamente, invece, con missiva del 18.9.2020, ha richiesto espressamente di non dare seguito alla disattivazione richiesta dall'utente stante la pendenza della migrazione verso altro gestore, in palese contrasto, quindi, con quanto precedentemente affermato, ovvero dell'avvenuto passaggio della numerazione XXX ad altro operatore telefonico (cfr. all. 2). Vodafone, inoltre, evidenzia di aver ricevuto apposita richiesta di cessazione del rapporto contrattuale in data 19.6.2020 (cfr. all. 3). Ad ogni buon conto, stante la richiesta formulata con il reclamo

di settembre 2019, ha mantenuto l'utenza de qua attiva in attesa di una richiesta di importazione da parte di altro gestore, in realtà, mai giunta. Pertanto, stante sia il mancato avvio di una migrazione che il pagamento delle fatture emesse, la scrivente ha poi provveduto a disattivare l'utenza XXX in data 1.12.2020, in ossequio a quanto previsto dalle condizioni generali di contratto. In forza di quanto sopra espresso e documentato, quindi, Vodafone conferma la correttezza del proprio operato gestionale e contesta le richieste di indennizzo avanzate dall'istante poiché palesemente infondate. -2.2 Nel merito, poi, si eccepisce che in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/CONS, articolo 20, comma 4, "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". Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. -2.3 Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 412,74.

Per tutto quanto sin qui esposto Vodafone Italia S.p.a. reitera le eccezioni più sopra indicate, contestando, altresì, le affermazioni dell'utente e, soprattutto, le richieste di indennizzo, storno e rimborso con conseguenziale, integrale, rigetto delle domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa. In via subordinata, infine, Vodafone richiede che nella denegata e sin da ora contestata ipotesi di accertamento di responsabilità, con conseguente condanna al pagamento di eventuale indennizzo, la somma oggetto di delibera venga stornata dall'importo totale insoluto, ad oggi pari all'importo di euro 412,74."

Il gestore Fastweb ha a propria volta esposto in memoria:

[... omissis ...] I. - INFONDATEZZA DELLE AVVERSE DOMANDE. Iniziamo col dire che l'istante, in data 19.8.2019 ha sottoscritto una proposta di abbonamento, senza formulare richiesta di portabilità, chiedendo l'attivazione di una nuova linea Fastweb (doc. 1), come si evince dal contratto allegato di cui si riporta uno stralcio [... omissis ...] Del tutto correttamente, quindi, in data 27.8.2019 Fastweb ha attivato i servizi (doc. 2), con attribuzione di una numerazione nativa Fastweb, e il signor XXX è divenuta titolare del contratto codice cliente XXX. Solamente in data 21.11.2019 l'istante ha inviato modulo di richiesta portabilità, tuttavia lo stesso era privo dell'indicazione della numerazione da portare (doc. 3). Fastweb ha tentato di contattare la cliente per richiedere la comunicazione dell'utenza da migrare, ma l'istante è risultata irraggiungibile (doc. 4).

Con successiva mail del 30.1.2020 Fastweb ha ribadito che: il modulo che ha inviato non riportava l'indicazione del numero da portare ed era necessario ricompilare il modulo. [... omissis ...] Infine, in data 22.9.2020, la cliente ha manifestato la volontà di cessare il contratto, essendo intenzionata a dismettere la linea fissa, e Fastweb ha cessato il contratto in data 2.11.2020 (cfr. doc. 2). [... omissis ...] Questi i fatti realmente accaduti dai quali emerge la correttezza dell'operato di Fastweb.

Tanto premesso, Fastweb chiede il rigetto delle avverse domande, in particolare: • La richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami dovrà essere rigettata, atteso che l'unico reclamo allegato in atti è indirizzato esclusivamente a Vodafone. • L'indennizzo per mancata accettazione del recesso non è previsto dalla Delibera e la domanda in oggetto è generica, non circostanziata e come tale nulla. Peraltro, qualora tale richiesta fosse rivolta a Fastweb, la stessa è infondata nel merito, non essendo stata prodotta dall'istante alcuna comunicazione di recesso e avendo Fastweb cessato tempestivamente il contratto dopo la richiesta formulata dal signor XXX solo il 22.9.2020. • Alcun rimborso degli importi pagati e non dovuti e/o storno delle fatture è dovuto a controparte. Anche tale contestazione è generica, non temporalmente collocata, né l'istante chiarisce a quale operatore rivolga la pretesa oppure la motivazione alla stessa sottesa. Dall'unico reclamo in atti, inoltrato a Vodafone, tale doglianza sembrerebbe indirizzata a tale ultimo gestore. In ogni caso, le fatture Fastweb sono legittime, dovute e sono state emesse per servizi fruiti da controparte e mai oggetto di contestazione. • La richiesta di indennizzo per ritardo della portabilità senza interruzione dei servizi è infondata, atteso che il mancato espletamento della richiesta di portabilità è dipeso dall'omessa indicazione nel modulo di NP del numero da migrare, nonostante i solleciti inviati da Fastweb all'istante. Per mero scrupolo difensivo e senza ammissione di torto alcuno, l'arco temporale indicato da controparte è errato, in quanto il modulo è stato inviato il 21.11.2019 (cfr. doc. 3), non il 19.8.2019, e qualora fosse stato completo di tutti i dati necessari per consentire la sua gestione, così non è stato, era contrattualmente previsto un termine di venti giorni dall'invio della richiesta per il suo espletamento ex art. 6.2 delle condizioni generali di contratto (doc. 5). • Infine, le contestazioni aventi ad oggetto: addebito per costi di recesso/disattivazione; attivazione servizi non richiesti e addebito per traffico non riconosciuto dovranno essere rigettate, in quanto nulle. Infatti, alcuna menzione a tali doglianze è fornita dal signor XXX nella sezione dedicata alla descrizione dei fatti, impedendo di comprendere le ragioni e i fatti posti a fondamento delle avverse richieste, con impossibilità per Fastweb di svolgere qualsivoglia difesa sul punto, in assenza di ogni riferimento fattuale e temporale. Per mero scrupolo difensivo si precisa che Fastweb ha attivato e fatturato esclusivamente i servizi contrattualmente previsti (cfr. doc. 1).”

Parte istante ha infine così replicato alle difese dei gestori: “[... omissis ...]

1) Omessa migrazione del n. XXX Fastweb afferma di aver ricevuto per la prima volta una richiesta di migrazione da parte dell'istante in data 21/11/2019, ma che tale modulo era privo della numerazione da portare. Precedentemente Fastweb aveva, invece, dato seguito ad una richiesta di attivazione di nuova linea del 19/08/2019, attivando i servizi

su una nuova linea in data 27/08/19, con l'assegnazione del n. XXX. Occorre rilevare, tuttavia, che il documento 1 depositato da Fastweb non è stato sottoscritto dall'istante. Non risulta, dunque, dimostrato che l'istante avesse inizialmente chiesto l'attivazione di una nuova numerazione. Ai sensi dell'art. 9 comma 1 si chiede l'indennizzo di euro 2.165,00 per l'attivazione del n. XXX dal 27/08/2019, data di attivazione della linea al 2/11/2020, data della cessazione della linea, come indicato da Fastweb nelle memorie. Risulta, invece, provato e confermato da Fastweb che almeno dal 21/11/2019 l'istante avesse chiesto la migrazione della linea. Emerge, dunque, la negligenza di Fastweb, che, non appena ricevuto il modulo incompleto, che tuttavia, conteneva comunque l'indicazione del codice di migrazione, avrebbe dovuto contattare immediatamente l'istante, in modo da avere l'informazione necessaria per completare la migrazione. Il documento depositato da Fastweb non dimostra alcun tentativo di contatto nei confronti dell'istante, in quanto sono solo note di gestione interna di Fastweb, nelle quali, tra l'altro viene solo indicata la problematica ma non si fa alcun accenno ad un contatto con l'istante. Dopo ben due mesi dalla ricezione della richiesta di migrazione Fastweb afferma di aver inviato un'email all'istante nella quale viene comunicato che nel modulo non è presente il numero da migrare in Fastweb. Anche tale condotta evidenzia la negligenza di Fastweb. Al 30/01/2020 la migrazione avrebbe già dovuto essere finalizzata. In ogni caso Fastweb non ha dimostrato che la comunicazione del 30/01/2020 sia pervenuta all'istante. In data 18/09/2020 è stata nuovamente inviata richiesta di migrazione a Fastweb, ma il gestore non vi ha dato seguito. Si evidenzia, infatti, che il recesso comunicato dal sig. XXX a Fastweb aveva ad oggetto il numero attivato da Fastweb e mai richiesto, cioè il n. XXX. È evidente, infatti, che l'istante non avrebbe potuto chiedere il recesso di una linea che ancora non era migrata in Fastweb. Anche Fastweb conferma che la disdetta riguardasse tale numerazione, posto che conferma di averla cessata in data 2/11/2020. Posta la negligenza dei gestori, l'istante ha infine rinunciato anche alla numerazione di cui aveva chiesto la portabilità con disdetta del 27/10/2020. Facendo riferimento al modulo di portabilità del 21/11/2019, si chiede un indennizzo di euro 1.023,00 per la mancata portabilità del n. XXX dal 21/12/2019 (30 giorni dopo la richiesta del 21/11/2019) al 27/10/2020, data di invio della disdetta definitiva a Vodafone, quando ormai l'istante aveva rinunciato a finalizzare la migrazione. In considerazione di tutto quanto sopra esposto e della negligenza da parte di Fastweb, si chiede lo storno totale degli insoluti in essere con tale gestore. In relazione alla numerazione XXX Vodafone ha sostenuto che l'utenza è rimasta attiva nei propri sistemi fino al 1/12/2020, data di cessazione dell'utenza per morosità. Si evidenzia, tuttavia, che Vodafone ha gestito in maniera negligente la pratica. In primo luogo preme sottolineare che il sig. XXX non ha più potuto usufruire di alcun servizio con Vodafone a partire dal 27/08/2019, data di attivazione della nuova numerazione da parte di Fastweb. Al civico dell'istante è possibile l'attivazione di una sola linea telefonica e non di due. Posto che l'istante e Fastweb confermano l'attivazione dei servizi dal 27/08/19, è chiaro che l'istante non ha più usufruito dei servizi da parte di Vodafone. Le fatture emesse sono state emesse da Vodafone in maniera del tutto illegittima. Già a febbraio era stata inviata una pec a Vodafone evidenziando l'attivazione dei servizi con Fastweb, ma non si è mai ricevuto un riscontro. Se Vodafone avesse correttamente riscontrato la

comunicazione, la fatturazione sarebbe cessata molto prima e l'istante non avrebbe accumulato l'insoluto esistente ad oggi. Si noti, inoltre, che l'istante già a marzo 2020 aveva chiesto la disdetta a Vodafone, la quale però non era stata lavorata. In ogni caso tramite la scrivente Associazione, è stato inviato recesso a Vodafone in data 27/10/2020. Anche tale comunicazione non è stata lavorata da Vodafone, che, invece, ha cessato l'utenza per morosità. Si chiede, dunque, lo storno totale dell'insoluto in essere con Vodafone. Vodafone ha, inoltre, confermato di non aver mai ricevuto alcuna richiesta di migrazione da parte di Fastweb, nemmeno a seguito dell'invio del modulo di portabilità a Fastweb in data 18/09/2020.

2) Costi illegittimi in fattura Nell'ultima fattura di Fastweb e Vodafone sono presenti costi illegittimi per recesso anticipato. Preme evidenziare che gli artt. 49 e ss. del Codice del Consumo pongono dei ben precisi obblighi in capo ai gestori. Ai sensi dell'art. 49 del d.lgs. 206/2005 lett. e) nel caso di un contratto a tempo indeterminato o di un contratto comprendente un abbonamento, il prezzo totale include i costi totali per periodo di fatturazione; quando tali contratti prevedono l'addebitamento di una tariffa fissa, il prezzo totale equivale anche ai costi mensili totali; se i costi totali non possono essere ragionevolmente calcolati in anticipo, devono essere fornite le modalità di calcolo del prezzo". In aggiunta l'art. 50 comma 1 del d.lgs. 206/2005 prevede che le informazioni di cui all'art. 49 comma 1 siano fornite su supporto cartaceo, o, se il consumatore è d'accordo, su altro supporto durevole. L'onere della prova relativo all'adempimento degli obblighi di informazione incombe sul professionista, come disposto dall'art. 49 comma 10 del Codice del Consumo. In aggiunta l'art. 51 comma 6 del Codice del Consumo prevede "6. Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto." I gestori, invece, non hanno depositato alcuna dimostrazione circa l'accettazione dell'offerta da parte dell'istante, né un contratto scritto riportante le condizioni economiche. Sono poi stati chiesti degli importi per recesso anticipato, che risultano in ogni caso del tutto non dovuti, ai sensi dell'art. 1 comma 3 del d.l. 1/2007, convertito con modifiche con legge n. 40 del 2 aprile 2007, il quale afferma che "I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni.". Si richiama in merito la recente sentenza del Tribunale di Taranto n. 2707 del 28/09/2016, il quale ha affermato che "Come reso palese dalla lettera della norma ma soprattutto dall'intenzione del legislatore il recesso in parola non deve comportare un costo (vedi art. 12, I co., delle Preleggi: "Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dalla intenzione del legislatore"). L'intento del legislatore evidentemente è quello di favorire la concorrenza piena nel mercato della telefonia eliminando i costi correlati al recesso operato dall'utente – parte debole del rapporto. Il costo di disattivazione o a maggior ragione quello di migrazione, posto che

in quest'ultimo caso si ha un passaggio dell'utente ad altro operatore, di per sé non può giustificarsi, alla luce del precetto normativo sopra evocato, perché si finirebbe per rendere oneroso il recesso, che invece la legge ha voluto gratuito. Solo i costi diversi e quindi quelli non strettamente correlati al recesso - ed all'operazione conseguente della disattivazione - potrebbero essere sopportati dall'utente. Ad essere altrimenti infatti verrebbe svuotata di contenuto precettivo la norma del decreto Bersani sopra richiamata (c.d. interpretazione abrogatrice). Insomma l'espressione, non tanto felice, usata dal legislatore "e senza spese non giustificate dai costi dell'operatore..." non può essere interpretata nel senso di privare di contenuto precettivo la prima parte, il "senza spese", attraverso l'espressione, apparentemente contraddittoria, "non giustificate dai costi dell'operatore"; altrimenti attraverso quest'ultima breccia si farebbe passare di tutto, come faceva l'appellante: anche i costi della Rete Telecom, come se non fossero invece causalmente collegati al canone." Ex multis, nella Delibera del Corecom Emilia Romagna 3 del 2015 si afferma "In merito ai contributi di disattivazione addebitati l'operatore non fornisce alcuna dimostrazione dei costi che ha effettivamente sostenuto per la disattivazione anticipata dei servizi (cfr. ex multis Delibera Agcom n. 70/10/CIR e Delibera Corecom Emilia-Romagna n. 2/11) né dimostra di aver preventivamente comunicato detti costi all'utente. È posizione consolidata dell'Agcom quella di ritenere l'operatore obbligato a "dimostrare l'equivalenza tra gli importi fatturati e i costi effettivamente sostenuti per la gestione del recesso, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'utente ha diritto al rimborso o allo storno di quanto indebitamente fatturato. Al riguardo peraltro si deve evidenziare che in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente: attività che sono quindi già remunerate da quest'ultimo. Pertanto eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati, con esclusione dei soli costi di gestione della pratica" (cfr. ex multis Delibera n. 87/10/CIR). A fronte poi della contestazione della fattura da parte dell'utente, l'operatore è ulteriormente tenuto a provare ragione ed entità dei costi addebitati, risultando gravato così di "un'obbligazione doppia: imputare costi pertinenti rispetto alle spese di recesso effettivamente sostenute; precisare preventivamente tali costi" (cfr. Delibera Corecom Emilia-Romagna n. 1/12)." Da ultimo la delibera 487/18/CONS chiarisce nei punti 34 e ss. che "Le spese relative al recesso o al trasferimento dell'utenza ad altro operatore devono essere rese note al momento della pubblicizzazione dell'offerta e in fase di sottoscrizione del contratto. Tra queste rientrano: i) le spese imputate dall'operatore a fronte dei costi realmente sostenuti per provvedere alle operazioni di dismissione e trasferimento della linea; ii) le spese relative alla restituzione degli sconti; iii) le spese relative al pagamento in una o più soluzioni delle rate relative alla compravendita di beni e servizi offerti congiuntamente al servizio principale." "In fase di sottoscrizione del contratto gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato". alcuna comunicazione dei costi in caso di recesso anticipato è stata inviata all'istante, né Fastweb e Vodafone hanno fornito prova del

contrario. Nel caso di specie si sottolinea che la disdetta è stata necessaria posto che Fastweb ha attivato un servizio non richiesto e che la migrazione del numero storico non è mai stata gestita dagli operatori. La medesima Delibera 487/18/CONS nella parte VII al punto 29 stabilisce che “gli operatori devono sempre concedere agli utenti che decidono di recedere anticipatamente dal contratto la facoltà di scegliere se continuare a pagare le rate residue ovvero pagarle in un’unica soluzione. Solo in questo modo all’utente sarà garantita la piena libertà di recedere dal contratto”. La stessa Delibera 487/18/CONS nella parte VII al punto 31 chiarisce che “Resta valido il divieto che emerge dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 4773/2015 che non consente agli operatori di inserire fra i costi richiesti per la disattivazione anche costi che sono ad essa estranei o non pertinenti come quelli sostenuti per l’attivazione del servizio, anche se non addebitati all’utente nel corso del rapporto”. Nello stesso senso si è espresso nuovamente anche il TAR Lazio con sentenza n. 9643/2017. A fronte delle considerazioni sopra svolte, anche nei punti precedenti e dell’inadempimento del gestore, si chiede lo storno integrale dell’insoluto.

3) Mancata risposta ai reclami L’istante ha presentato molteplici reclami per chiedere la finalizzazione della migrazione ai due gestori e contestare la fatturazione. Si allegano le pec inviate. L’art. 8 comma 3 della Delibera 179/03/CSP stabilisce espressamente che “gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti la tracciabilità o, almeno, la riferibilità dei reclami e segnalazioni presentati in una delle forme di cui al comma 1 (cioè per telefono, per iscritto, a mezzo fax o per via telematica n.d.r.)”. Tim invece non ha depositato il retrocartellino dal quale, invece, sarebbero risultati i molteplici reclami presentati dall’istante. Si chiede al gestore il deposito del retrocartellino. Nei casi di rigetto, come quello in esame, la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l’evidente fine di dare all’utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell’operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta scritta al reclamo inviato, da cui è derivata per l’istante una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell’utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo “da mancata risposta al reclamo”. Si chiede un indennizzo di euro 300,00 per la mancata risposta al reclamo a Vodafone ed euro 300,00 a Fastweb.

Tutto quanto su premesso e considerato, l’istante, come sopra rappresentata e difesa, CHIEDE a codesta Illustre Autorità di riconoscere in favore dell’istante: - Storno totale degli insoluti con Vodafone e Fastweb per i numeri XXX e XXX - Euro 2.165,00 per l’attivazione non richiesta del n. XXX dal 27/08/2019 al 2/11/2020 - euro 1.023,00 per la mancata portabilità del n. XXX dal 21/12/2019 al 27/10/2020 - euro 300,00 per la mancata risposta al reclamo a Fastweb - euro 300,00 per la mancata risposta al reclamo a Vodafone - spese di procedura”.

Tanto premesso, l'Ufficio ritiene che parte istante, attraverso la memoria di replica, integri le richieste formulate nell'atto introduttivo con le seguenti:

6) indennizzo per attivazione non richiesta del n XXX) indennizzo per mancata portabilità del n. XXX.

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

L'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è proponibile ed ammissibile; si dà atto, inoltre, che l'odierna trattazione riguarderà soltanto i fatti contestati all'operatore Fastweb, considerato che l'utente, all'udienza di discussione tenutasi in data 14.01.2021, raggiungeva accordo con Vodafone; conseguentemente si ritiene superata ogni domanda rivolta all'operatore Vodafone e, in particolare, andrà rigettata quella posta sub 2) che, per fattispecie, può intendersi riconducibile esclusivamente a tale compagnia.

Nel merito.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere solo parzialmente accolte nel modo che segue.

Va preliminarmente precisato che la descrizione fattuale fornita dall'istante in sede di formulario introduttivo si limitava a lamentare sinteticamente un prosieguo fatturativo ritenuto illegittimo, in quanto dichiarato emesso da Vodafone successivamente ad un intervenuto passaggio in Fastweb della propria linea fissa e dell'ADSL a seguito di "cambio del gestore telefonico". Le relative richieste – in assenza di indicazione di specifici destinatari - parevano pertanto indirizzate al suddetto gestore, in quanto pertinenti alla rappresentazione dei fatti come sopra riportata. Soltanto il deposito delle memorie difensive operato dai due gestori ha poi però permesso di appurare che, sostanzialmente, alcuna migrazione si era invece realizzata: Vodafone in primis, nelle proprie memorie difensive, dichiarava infatti non le risultassero pervenute alla data 19.08.2019 richieste di migrazione da parte di altri gestori recipient in ordine alla numerazione XXX, regolarmente fatturata; quanto a Fastweb, quest'ultima rappresentava che l'utente avesse in realtà sottoscritto in data 19.08.2019 una pda di attivazione di una numerazione nuova (XXX), mentre l'effettiva richiesta di portabilità del n. XXX – inoltrata dallo stesso soltanto in data 21.11.2019 - non si era comunque espletata in quanto compilata su modulo privo di indicazione del numero da portare.

È pertanto alla luce del quadro come sopra emerso che occorre muovere le valutazioni atte alla definizione delle domande avanzate dall'istante, comprese quelle poi specificamente rivolte a Fastweb in sede di replica a fronte della presa d'atto delle evidenze difensive presentate da quest'ultima.

Non si ritiene in primis accoglibile la domanda posta sub 6) nelle memorie di replica di indennizzo per attivazione di servizi non richiesti. Posto che l'utente mai ebbe a reclamare formalmente tale disservizio (non sono stati depositati documenti in tal senso), occorre inoltre sottolineare che, pur avendo Fastweb (ai fini di provare la volontà

dell'utente di attivare una nuova linea) prodotto una pda del 19.08.2019 priva di sottoscrizione, l'istante tuttavia, nella lettera di richiesta di portabilità rivolta a tale gestore, dichiarava che la richiesta stessa avvenisse "in relazione al contratto sottoscritto con Fastweb in data 19.08.2019"; non solo, si è altresì osservato che, in sede di reclamo sporto a Vodafone nella data del 04.02.2020 e volto a contestare il prosieguo fatturativo, l'utente indicasse quale numerazione di riferimento quella che ora asserisce di non aver attivato e, cioè, la n. XXX. Quanto sopra conduce quindi ad escludere la dichiarata assenza di conoscibilità della suddetta attivazione da parte dell'utente, con impossibilità pertanto, per l'ufficio scrivente, di poter accordare l'indennizzo richiesto.

Altrettanto inaccoglibile si ritengono inoltre, per i medesimi motivi, essere le domande di storno / rimborso poste sub 3) e 4) di somme riferite alla suddetta linea; e nemmeno risulta possibile comunque, in linea generale, accordare alcuno storno, in quanto tale richiesta (ancorché avesse ad oggetto anche asseriti costi indebiti di recesso o presunte difformità contrattuali con riferimento ad entrambe le linee) appare generica, non circostanziata e non preceduta da contestazioni rivolte al gestore.

Venendo ora alla richiesta sub 7) di indennizzo per mancata portabilità della linea XXX, si osserva quanto segue.

Risulta pacifico il mancato espletamento della stessa nei trenta giorni contrattualmente previsti per il suo compimento e, pertanto, la conseguente responsabilità è totalmente ascrivibile all'operatore Fastweb, stante l'evidente inerzia di quest'ultimo che non ha dimostrato essersi prontamente attivato nel richiedere l'integrazione del dato mancante nel modulo di richiesta della portabilità. Si ritiene conseguentemente possa spettare all'istante un indennizzo ai sensi dell'art. 7, comma 2 del Regolamento Indennizzi, calcolato secondo il parametro di € 5 per ogni giorno di ritardo, a decorrere dal 21.12.2019 e fino alla data del 02.11.2020 di cessazione della linea operata da Fastweb. Il gestore dovrà conseguentemente, per n. 317 giorni di ritardo, corrispondere la somma di € 1.585,00.

Non risulta invece meritevole di accoglimento la domanda avanzata sub 1) di mancato riscontro a reclamo; oltre ad essere stata posta in modo generico e priva di riconducibilità ad un documento temporalmente collocato, non sono stati comunque prodotti agli atti reclami rivolti a Fastweb.

Non può infine trovare accoglimento nemmeno la richiesta posta sub 5) di spese di procedura, attesa la natura completamente gratuita della procedura attraverso la piattaforma ConciliaWeb nonché l'assenza in atti di documentazione attestante spese giustificate (ex multis, delibera 187/20/CIR).

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità

DELIBERA

che Fastweb SpA,, in parziale accoglimento dell'istanza presentata dal signor XXX, è tenuta a:

corrispondere all'istante, tramite assegno o bonifico bancario, la somma di € 1.585,00 a titolo di indennizzo per mancata portabilità della linea n. XXX, oltre interessi legali dalla presentazione della domanda al saldo.

Rigetta le domande poste sub 1), 2), 3) 4), 5) e 6).

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.

Torino, 20 settembre 2023

IL PRESIDENTE

Vincenzo Lilli