

	President e Compon enti	Gualtiero Mazzi Nerino Chiereghin Fabrizio Comencini Marco Mazzoni Nicoletti -Luigi Perissinotto
	Dirigente	

### Deliberazione n. 30 del 21 aprile 2021

OGGETTO: Definizione della controversia XXX s.r.l. / FASTWEB SPA (GU14/322524/2020).

#### IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

**Preso atto** che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Gualtiero Mazzi	X	
Nerino Chiereghin	X	
Fabrizio Comencini	X	
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Luigi Perissinotto	X	

**Preso atto** altresì della presenza del dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto e della presenza del dott. Giorgio Marsiglio, delegato dallo stesso alla verbalizzazione;

**Vista** la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 "*Funzioni del Presidente*";

**Visto** il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

**Preso atto** che il Presidente ha designato quale Relatore il dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

**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";

**Visto** l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

**Vista** la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*" (di seguito denominato *Regolamento*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

**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 “Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

**Vista** l'istanza di XXX s.r.l. del 04/09/2020 acquisita con protocollo n. 0360481 del 04/09/2020;

**Visti** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

**Considerato**, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

## **1. La posizione dell'istante**

Nel corso dei vari mesi in cui si è stati clienti Fastweb si sono manifestate diverse problematiche di assenza linea telefonica e soprattutto internet, sui nostri 8 punti vendita ed in particolare si sono perse parecchie vendite a causa del non funzionamento del Pos.

Telefonicamente sono state segnalate le problematiche, al numero clienti ed alla fine anche tramite email pec. Visto il protrarsi dei disservizi si è deciso di far rientrare tutte le utenze in Telecom operatore con il quale non si erano mai vissute problematiche del genere.

Ebbene l'operatore Fastweb addebita dei costi esorbitanti per il servizio Business Assist previsto per 48 mesi cosa che si contesta in maniera decisa secondo la delibera Agcom 487/18/CONS anzi considerate le perdite riscontrate a causa del non funzionamento Pos da parte nostra dovrebbe essere riconosciuto un indennizzo.

L'utente chiede: lo storno della fattura di € 270,50 (codice Cliente 10565101); lo storno della fattura di € 365,12 (codice Cliente 10565092); lo storno della fattura di € 293,62 (codice cliente 10564958).

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

In via preliminare si rileva la genericità dell'istanza.

L'istante riporta senza specificare che “Nel corso dei vari mesi in cui si è stati clienti Fastweb si sono manifestate diverse problematiche di assenza linea telefonica e soprattutto internet, sui nostri 8 punti vendita”.

È consolidato l'orientamento dell'Autorità Garante per cui “qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse da parte istante [...] non è possibile accogliere la domanda formulata dall'istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l'impossibilità di accertare l'an, il quomodo ed il quantum del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo” (delibera Agcom n. 3/11/CIR a cui sono conformi, ex multis, le delibere di cui ai nn. 34/12/CIR e 38/12/CIR).

È stato parimenti osservato che “l'onere della prova [...] seppur in minima parte grave anche sull'istante” (Corecom Emilia Romagna n. 194/2018). Peraltro a mente dell'art. 14, co. 4, Del. 347/18 CONS, “sono esclusi gli indennizzi [...] se l'utente non ha segnalato il disservizio entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza...”. In assenza di allegazione e prova dei fatti quali lamentati non vi è possibilità di instaurare un effettivo confronto. Per il riconoscimento di qualsivoglia indennizzo deve, innanzitutto, esservi a monte una tempestiva (e verificabile) segnalazione.

È, ovviamente, inammissibile che eventuali precisazioni dei fatti o delle segnalazioni avvenga nei termini concessi per -solo che- eventuale replica, non consentendo detta modalità un esame tempestivo ed esauriente della stessa.

Sulla base, pertanto, di quanto (poco) evidenziato, si osserva quanto segue.

L'istante, nel marzo 2019, ha sottoscritto n. 3 “Propost[e] di Abbonamento” richiedendo la somministrazione di servizi di telecomunicazioni per le sedi di Cittadella (PD), Montebelluna (TV) e Mapello (BS) (doc. 1).

Tutte le proposte contrattuali sottoscritte prevedevano, oltre all'applicazione del canone di abbonamento “Business Class”, anche l'attivazione del servizio “Business Assist” il cui costo poteva essere pagato a scelta del Cliente in una unica soluzione (una tantum) ovvero in una forma rateizzata in n. 24 o n. 48 mesi.

Ottenuta l'infrastruttura, Fastweb ha dato attivazione ai servizi nelle diverse sedi con ciò concludendo, ai sensi dell'art. 3 del regolamento negoziale, i contratti contraddistinti dai seguenti codici cliente: 10565101, 10565092 e 10564958.

Dagli archivi in uso presso Fastweb non vi è traccia di segnalazioni e/o reclami in relazione ai predetti account.

L'account 10565101 risulta ad oggi cessato (il 16/06/2019) per migrazione verso TIM; l'account 10565092 risulta ad oggi cessato (il 25/02/2020) per migrazione verso TIM l'account 10564958 risulta ad oggi cessato (il 6/03/2020) per migrazione a TIM.

In relazione a, rispettivamente, ciascun account sussistono i seguenti insoluti: di € 358,71 per le fatture 1/3/2020 di € 43,34, 1/4/2020 di € 44,87 e 1/7/2020 di € 270,50; di € 365,12 per la fattura 1/3/2020 di pari importo; di € 404,02 per le fatture 1/3/2020 e di € 59,48, 1/4/2020 di € 293,62, 1/8/2020 di € 50,92.

A dire dell'istante "l'operatore Fastweb addebita dei costi esorbitanti per il servizio Business Assist previsto per 48 mesi cosa che si contesta in maniera decisa secondo la delibera Agcom 487/18/CONS". In punto si sottolinea che la delibera citata ("Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza nei contratti per adesione") prevede che "le spese di recesso possono riguardare: a) i costi sostenuti dall'operatore per dismettere o trasferire l'utenza; b) la restituzione totale o parziale degli sconti sui servizi e sui prodotti; c) il pagamento delle rate residue relative ai servizi e ai prodotti offerti congiuntamente al servizio principale"

Gli importi quali esposti in fattura sono, dunque, corretti e legittimi. In merito agli importi fatturati, devesi, peraltro, rammentare che, a mente del regolamento contrattuale, "eventuali reclami in merito agli importi fatturati dovranno essere inoltrati a Fastweb secondo quanto previsto nell'art. 23. In assenza di tempestivo reclamo [...], le fatture si intenderanno accettate dal Cliente. La presentazione del reclamo non esime il Cliente dal pagamento nei termini di scadenza degli importi fatturati e non contestati". Parimenti non vi è evidenza che il recesso dai contratti sia stato determinato dai disservizi.

Come osservato dal Co.re.com Puglia, "il reclamo, infatti, costituisce il primo momento di contatto tra utente/gestore e lo strumento indispensabile per rendere edotto l'operatore dei disservizi patiti, consentendone la risoluzione: la proposizione dello stesso è atto fisiologicamente rientrante nel rapporto contrattuale delle parti; l'utente è chiamato, quindi, ad essere parte attiva e diligente onde consentire, quanto prima, l'appianamento della problematica". In assenza di segnalazioni e/o reclami nemmeno è data la possibilità all'operatore di verificare la sussistenza delle lamentate problematiche e di ovviare alle stesse con i relativi interventi. In assenza di contestazione, dunque, le fatture debbono intendersi accettate e nulla può contestarsi in merito alla funzionalità dei servizi.

Ad integrazione della ricostruzione offerta, si precisa che in relazione al contratto cc. 10564958 sussiste un insoluto di € 404,02, con ciò che l'insoluto complessivo ammonta ad € 1.127,85

Chiede, quindi, codesto Co.re.com. di respingere ogni richiesta dell'istante per i motivi esposti, con integrale compensazione di spese di procedura, e di accertare che la debenza della somma di € 1.127,85, anche ai fini del recupero del credito.

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte non possono essere accolte.

Si osserva, infatti, che l'istanza risulta quantomeno generica e soprattutto non documentata.

L'utente non ha prodotto agli atti, nel rispetto dei termini procedurali previsti, né copie dei reclami aventi ad oggetto la segnalazione dei presunti disservizi lamentati, né tantomeno, le relative ricevute di consegna, attestanti l'effettiva ricezione degli stessi da parte del Gestore.

Il reclamo, infatti, costituisce lo strumento inderogabile per mezzo del quale l'utente provvede a segnalare al proprio gestore telefonico l'eventuale disservizio, al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni.

Non risulta quindi assolto, da parte del ricorrente, l'onere probatorio di cui all'art. 2697 codice civile, a mente del quale "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento".

La delibera Agcom n. 70/12/CIR ha stabilito, inoltre, che in materia di onere della prova, "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente.

Per quanto sopra specificato, quindi, la richiesta del ricorrente non può essere accolta.

**Considerato** che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

## **DELIBERA**

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. rigetta l'istanza di XXX s.r.l. proposta nei confronti della società FASTWEB s.p.a. per le motivazioni di cui in premessa;
2. ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del "Regolamento", il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità 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, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il Dirigente  
Dott. Claudio Giulio Rizzato

Il Presidente  
Avv. Gualtiero Mazzi

Il verbalizzante  
Dott. Giorgio Marsiglio