

DELIBERA N. 64 - 2019

**XXX XXX / FASTWEB SPA
(GU14/65401/2019)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 20/12/2019;

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

VISTA la delibera n. 353/19/CONS, del 18 luglio 2019, recante “*Modifica del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

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 “*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 data in 28 dicembre 2017, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

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

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;

VISTA l'istanza di XXX XXX del 08/01/2019 acquisita con protocollo n. 0006039 del 08/01/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Secondo la ricostruzione di parte istante, nel corso dell'udienza volta al tentativo di conciliazione del 07/01/2019 lo stesso apprendeva da Fastweb che la domanda di cessazione della linea non veniva accettata in quanto priva di firma, sebbene inviata a mezzo pec con documentazione attestante l'identità.

L'istante precisa che leggendo attentamente il contratto stipulato tra le parti non appare nessuna clausola vincolante circa la firma dei documenti inviati a mezzo posta certificata e che, in ogni caso, non essendo prevista nelle condizioni contrattuali del gestore, il cliente è libero di esplicitare la propria volontà di recesso contrattuale.

Tutto ciò premesso, l'istante richiede:

- 1) la chiusura del contratto;
- 2) lo storno di tutte le fatture dal mese di giugno a seguire;
- 3) l'indennizzo per la mancata risposta per ogni pec inviata al gestore quantificato in € 250,00;
- 4) la perdita della numerazione da parte del gestore dal 2012 al mese di settembre 2018 quantificata in € 700,00;
- 5) l'indennizzo per il mancato rispetto dei tempi di disattivazione del contratto come previsto dall'art. 70 del Codice del Consumo.

Nell'ulteriore memoria difensiva parte istante ribadisce: "Nonostante i solleciti al call center le comunicazioni inviate via pec il gestore alla data odierna non ha disattivato la linea, rendo noto che in fase di udienza la controparte legale era a conoscenza dell'esplicita richiesta di disattivazione dei servizi e nonostante tutto la linea ad oggi risulta ancora attiva. Se in fase contrattuale il gestore può utilizzare la documentazione priva di firma inviando suddetta documentazione presso email del contraente non credo che possa arbitrariamente (e senza aver indicato nessuna condizione contrattuale in merito) non accettare il recesso di un contratto inviato via email. Rendo noto che a richiesta verbale di ricevere le fatture via email il gestore ha

provveduto ad inviare le stesse alla medesima pur non essendo certo della ricezione da parte del contraente. Il fatto di non aver accettato il recesso già indicato verbalmente al gestore e poi formalmente con la pec indica proprio che il gestore ha tenuto un comportamento scorretto. Rendo noto inoltre che qualora la pratica non fosse stata accettata avrebbe dovuto inviare una email di rigetto, cosa che non è avvenuta. Il gestore non ha mai risposto alle comunicazioni scritte violando le condizioni contrattuali indicate nel contratto”.

A fronte della memoria depositata dall'operatore di seguito esposta, l'istante ha ulteriormente eccepito quanto segue: “Come si evince dalla documentazione presentata dal gestore Fastweb nella documentazione, si riscontra che in fase di migrazione da Omnitel Spa il numero di telefono era XXX e successivamente il gestore Fastweb ha modificato arbitrariamente tale numerazione, inoltre il riconoscimento fatto a titolo di indennizzo fa riferimento al periodo di sospensione e mancata attivazione della linea. Rendo noto che nel contratto stipulato dal gestore non vi sono clausole attestanti obbligo di firma sul documento di disdetta e tuttavia lo stesso gestore comunica con email anche i disservizi senza comunicare il nome del referente responsabile della comunicazione e tuttavia tutte le comunicazioni scritte riportano esclusivamente servizio clienti. Nel periodo intercorso tra giugno ed agosto 2018, a seguito di mia richiesta di migrazione verso altro operatore, (a seguito del periodo promozionale concluso nel quale pagavo 20 €) ricevo offerta da parte di Fastweb (con registrazione verbale) nella quale l' operatore si impegna in offerta al costo pari € 25,00 (iva inclusa) a fornire i medesimi servizi , tuttavia successivamente modifica a proprio piacimento suddetti costi senza il rispetto delle condizioni contrattuali indicate. Si richiede pertanto (come legittimo copia del file registrazione della modifica condizioni contrattuali) attualmente in possesso del gestore.”

2. La posizione dell'operatore

Il gestore, nella memoria difensiva, ha rappresentato in primis l'inammissibilità della richiesta di indennizzo per la perdita della numerazione in quanto domanda nuova non presente nel prodromico UG, in quanto generica stante il fatto che l'istante non indica l'utenza che sarebbe andata perduta e in quanto la richiesta viola il principio del ne bis in idem poiché, se è ragionevole ritenere che il ricorrente si riferisca alla numerazione XXX pur non citandola, tutte le questioni attinenti tale numerazione sono già state definite con accordo del 10.7.2017 conclusivo di altra procedura di conciliazione.

Nel merito il gestore riferisce che la comunicazione inviata dall'istante via pec in data 18.8.2018 volta a richiedere il recesso dal contratto è priva dei requisiti idonei ad attribuirle il valore di dichiarazione di recesso, in quanto sprovvista della firma dell'istante e proveniente da un indirizzo di posta difficilmente riconducibile all'utente: ne discende la legittimità delle fatture emesse da Fastweb.

Il ricorrente inoltre, edotto del fatto che la pec del 18.8.2018 non ha sortito effetto per carenza dei requisiti sostanziali, non ha fatto seguire una comunicazione completa. L'istante ha cessato i pagamenti da agosto 2018, pagando le fatture di giugno e luglio: peraltro tutte le fatture emesse da Fastweb riportano traffico.

L'operatore chiede pertanto il rigetto di tutte le domande avversarie.

Infine, con memoria di replica, l'operatore Fastweb insiste sull'inammissibilità delle doglianze avversarie formulate in sede di replica, quali la presunta perdita della numerazione XXX e la modifica delle condizioni contrattuali, quando con l'istanza introduttiva l'oggetto era limitato all'asserita mancata gestione del recesso del 18.8.2018; peraltro le suddette domande non sono state oggetto di preventivo tentativo di conciliazione come già espresso nella prima memoria. Il gestore insiste anche sull'infondatezza delle domande stesse in quanto Fastweb non ha mai avuto la disponibilità dell'utenza XXX di cui l'istante non ha fornito prova di aver posseduto per sette anni.

3. Motivazione della decisione

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento.

B) Nel merito

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte come di seguito precisato.

Il caso in esame attiene ad una problematica che verte su una comunicazione di recesso dal contratto di telefonia fissa intercorso fra le parti, trasmessa in data 18.8.2018 e non recepita da Fastweb.

Al fine di fare chiarezza su quanto oggetto di odierna contestazione, occorre ripercorrere i dati salienti della vicenda, anche con riferimento alla documentazione prodotta agli atti.

Parte ricorrente afferma di essersi determinato a recedere dal contratto con l'operatore Fastweb e di aver trasmesso una comunicazione di recesso mediante pec in data 18.8.2018 a cui Fastweb non ha dato corso. La predetta comunicazione, prodotta agli atti dall'istante, viene disconosciuta nella sua validità dall'operatore, affermando che non può così considerarsi legittimamente esercitato il diritto di recesso in quanto la comunicazione è priva dei requisiti idonei ad attribuirle il valore di dichiarazione di recesso, essendo priva della firma dell'istante e proveniente da un indirizzo di posta

difficilmente riconducibile all'utente. Al contrario la ricorrente, nella memoria di replica, rileva che il contratto non prevede la sottoscrizione della comunicazione di recesso dal contratto stesso.

Ora il recesso disciplinato dall'art. 1373 c.c. consiste in un negozio giuridico unilaterale di natura recettizia che produce i suoi effetti dal momento in cui perviene a conoscenza del destinatario secondo quanto previsto dall'art. 1334 c.c. Per quanto attiene alla forma dell'atto, giurisprudenza costante ritiene che la volontà di recedere debba essere sempre redatta in termini inequivoci (Cass. n. 8776/87) e che, laddove il recesso si riferisca ad un negozio qualificato da un formalismo ad *substantiam actus*, anche la dichiarazione debba rivestire la stessa forma, dovendo sottostare alle medesime garanzie formali prescritte per la costituzione del rapporto contrattuale alla cui risoluzione il recesso stesso è preordinato (ex multis Cass. n.1609/94, Cass. n. 5059/86, Cass. n. 267/76).

Nel caso in esame, benché la comunicazione di recesso sia stata trasmessa mediante pec, non può ritenersi che la volontà di recedere sia stata redatta in termini inequivoci mancando di sottoscrizione a garanzia della trasparenza e della certezza della provenienza della documentazione da parte dell'utente stesso (cfr. delibera 118/11/CIR).

Rileva poi evidenziare come, anche successivamente alla comunicazione del recesso, dalla fatturazione acquisita risulta tracciato traffico e che non risulta agli atti alcun reclamo di contestazione delle fatture emesse da parte del gestore.

Ne consegue che, a fronte dell'esercizio di recesso non validamente esercitato dall'istante, non può essere ravvisata una responsabilità in capo all'operatore che ha continuato a erogare i servizi, peraltro ancora utilizzati dall'istante, anche successivamente al 18.8.2018.

Va da sé pertanto che nel merito non può essere riconosciuto in capo al ricorrente alcun indennizzo per mancato rispetto dei tempi di disattivazione del contratto come previsto dall'art. 70 del Codice del Consumo di cui al punto 5), peraltro fattispecie non riconducibile ad alcuna categoria di indennizzo prevista dal Regolamento sugli Indennizzi.

Quanto alla richiesta dedotta sub 1) di chiusura del contratto, essa non è questione da rimettere alla decisione dell'organo adito, disattivazione che deve avvenire, come esposto, conformemente al contratto e alla normativa vigente (cfr. sul punto recente pronuncia dell'Autorità 74/19/CIR).

Conseguentemente, non può parimenti essere accolta la richiesta di storno di fatture sub punto 2). Peraltro, con riferimento alla fatturazione precedente e successiva al 18.8.2018 di cui parte istante chiede lo storno al punto 2), a fronte del rilievo

dell'operatore secondo cui le fatture riporterebbero traffico, nella memoria di replica il ricorrente non contesta la circostanza dedotta da Fastweb per cui si sarebbero ancora utilizzati i servizi erogati.

Non sussistono altresì i presupposti per la liquidazione di un indennizzo per mancato riscontro ai reclami di cui al punto 3), in quanto dalla documentazione acquisita agli atti non si evince alcun documento che possa ricondursi alla fattispecie di reclamo come definita dall'art. 1, comma 1, lettera d), della delibera 179/03/CSP, non potendo in alcun modo essere considerato reclamo la comunicazione di recesso contrattuale non validamente esercitato, ovvero note attinenti problematiche non dedotte in controversia.

Da ultimo, con riferimento alla richiesta di indennizzo relativa per "perdita della numerazione da parte del gestore dal 2012 al mese di settembre 2018 quantificata in € 700,00", si rileva l'estrema genericità e ancor di più l'assenza, nell'esposizione dei fatti, di accenni di sorta atti chiarire il disservizio che si sarebbe verificato, né l'istante ha indicato la numerazione che sarebbe andata perduta, né tantomeno ancora ha provato della titolarità della stessa dal 2012. Pertanto, a fronte della complessiva indeterminatezza dell'oggetto della predetta domanda risultante da quanto esposto e richiesto nel formulario nei termini sopra descritti, del tutto inadeguata alla comprensione dell'oggetto, la richiesta dell'utente non può trovare accoglimento .

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati, il rigetto dell'istanza presentata dal signor XXX.

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 dicembre 2019

IL PRESIDENTE
Alessandro De Cillis