



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 107/18/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

PEPE / FASTWEB S.P.A.

(GU14/1739/17/AM)

IL DIRETTORE

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 405/17/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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*;

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. 296/18/CONS;

VISTA l’istanza del 10 ottobre 2017 con la quale il Sig. Pepe ha chiesto l’intervento dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Fastweb S.p.A.;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

CONSIDERATO che, nel caso di specie, trova applicazione *ratione temporis* il *Regolamento sugli indennizzi* vigente al momento della presentazione dell'istanza, e dunque nella versione precedente alle modifiche introdotte con la delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la nota del 18 ottobre 2017 (prot. n. 73882) con la quale il responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato *Regolamento*, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'istante, titolare dell'utenza telefonica n. 08119134XXX, lamenta addebiti di importi non dovuti da parte di Fastweb S.p.A.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'utente ha dichiarato quanto segue:

- a. nel mese di luglio 2016 ha aderito ad un contratto Fastweb S.p.A. mediante *verbal ordering*;
 - b. l'operatore ha attivato i servizi il 17 settembre 2016, mentre il *modem* è stato consegnato il 19 settembre seguente;
 - c. il Sig. Pepe ha da subito rilevato che l'utenza non funzionava bene, pertanto ha effettuato numerosi reclami telefonici, riscontrati tramite SMS;
 - d. con raccomandata A/R del 29 settembre 2016 ha quindi esercitato il diritto di ripensamento, "*provvedendo alla sottoscrizione di un contratto Vodafone*";
 - e. i servizi telefonici sono stati attivati da Vodafone Italia S.p.A. il 15 ottobre 2016, ma su una nuova numerazione, mentre quella dedotta in controversia è andata perduta;
 - f. peraltro, Fastweb S.p.A. ha continuato a emettere fatture fino al mese di gennaio 2017, addebitando al proprio cliente i costi per la disattivazione del servizio e il recesso anticipato;
 - g. pertanto l'utente ha inviato, a mezzo fax, due reclami all'operatore.
- In base a tali premesse, l'istante ha chiesto:
- i. lo storno di ogni eventuale posizione debitoria, con ritiro della pratica di recupero crediti;
 - ii. il rimborso di euro 132,00 (centotrentadue/00) "*per pagamento di fatture non dovute*";
 - iii. la corresponsione dell'indennizzo per "*addebiti non dovuti e prosecuzione di servizi non richiesti, ai sensi dell'articolo 8 della delibera 73/11, nella misura di 10 euro al giorno per tutto il periodo fatturato*";
 - iv. la corresponsione dell'indennizzo per perdita della numerazione;
 - v. la corresponsione dell'indennizzo per mancata gestione reclami;
 - vi. il risarcimento dei danni;
 - vii. il rimborso delle spese di procedura.

La società Fastweb S.p.A., nelle memorie prodotte, ha eccepito in via preliminare l'assoluta genericità dell'istanza in epigrafe nella parte in cui lamenta i disservizi dell'utenza senza specificarne il tipo e il periodo.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

Nel merito, l'operatore ha addotto che l'utente, a fronte di un contratto attivato nel luglio 2016, ha dichiarato di voler recedere in data 3 ottobre 2016, richiedendo la disattivazione di tutti i servizi e acconsentendo espressamente alla perdita della numerazione 08119134XXX. A comprova di ciò ha richiamato la disdetta depositata dall'istante in atti.

Inoltre, con riguardo agli addebiti non dovuti e alla prosecuzione di servizi non richiesti, Fastweb S.p.A. ha dichiarato di aver chiuso il rapporto contrattuale entro le tempistiche previste dal Regolamento negoziale e che, sino alla disattivazione, i servizi sono stati correttamente funzionanti e fruiti dal Sig. Pepe, come dimostra il traffico telefonico contenuto nelle fatture emesse.

Inoltre, per quanto attiene alla richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, la Società *"ritiene tale doglianza pretestuosa"*, atteso che l'istante ha inoltrato tali comunicazioni successivamente all'attivazione dei servizi da parte di Vodafone S.p.A.

RITENUTO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, che le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, si rileva quanto segue.

Può essere accolta la richiesta *sub i.* limitatamente allo storno, con ritiro dell'eventuale pratica di recupero crediti, della fattura n. 880334 del 31 gennaio 2017. Il relativo importo, infatti, è stato addebitato dall'operatore a titolo di *"costo di attivazione per recesso anticipato"*; tuttavia, benché il *verbal ordering* risalga al luglio 2016, il contratto, ai sensi dell'articolo 3.2 delle Condizioni generali di contratto, deve intendersi concluso *"nel momento dell'attivazione dei servizi da parte di Fastweb"*, avvenuta il 19 settembre 2016 a seguito della consegna del *modem*. Pertanto, si ritiene che, nel caso di specie, constatato il presunto malfunzionamento, l'utente abbia esercitato tempestivamente e giustificatamente il diritto al ripensamento, avendo inviato il seguente 29 settembre la comunicazione di recesso, ai sensi dell'articolo 3.3 del predetto regolamento negoziale.

Può essere, invece, solo parzialmente accolta la richiesta *sub ii.* di rimborso di euro 132,00 (centotrentadue/00), per pagamenti non dovuti, atteso che la fattura n. 7274379 di euro 62,40 (sessantadue/quaranta) è relativa al periodo compreso dal 17 al 30 settembre 2016, durante il quale l'utente ha comunque fruito dei servizi, come dimostrato dal traffico telefonico contenuto nella suddetta. Tale importo appare pertanto dovuto all'operatore e non deve essere rimborsato.

Viceversa, non si ritiene dovuto il costo addebitato a titolo di dismissione dei servizi nella fattura n. 9429566 del 30 novembre 2016, pari a euro 70,74 (settanta/settantaquattro). Si richiama, in proposito, l'articolo 1, comma 3, della legge 40/2007 (c.d. decreto Bersani) che sancisce la nullità delle clausole contrattuali che impongono agli utenti, in caso di recesso anticipato, spese non giustificate dai costi sostenuti dagli operatori. Pertanto, non avendo la Società debitamente giustificato il dettaglio dei costi sostenuti nell'ambito delle operazioni di disattivazione, si ritiene che il relativo importo di euro 70,74 (settanta/settantaquattro) non sia dovuto e il fatto che tale voce siano eventualmente riconducibili ad una espressa previsione contrattuale, ovvero ad una esplicita informativa, resa nella *brochure* dell'Offerta commerciale relativa al contratto sottoscritto, non legittima di per sé l'addebito.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

Non merita di essere accolta la richiesta *sub iii.*, non essendo “*l’indennizzo per addebiti non dovuti e prosecuzione di servizi non richiesti*” riconducibile, neanche in via analogica, ad alcuna categoria di indennizzo prevista dal *Regolamento sugli indennizzi*.

Inoltre, neanche la richiesta *sub iv.* può essere accolta, atteso che l’utente ha richiesto, in sede di recesso, la disattivazione immediata di tutti i servizi, acconsentendo espressamente alla perdita della numerazione dedotta in controversia.

Tantomeno è accolta la richiesta *sub v.*, in quanto l’operatore Fastweb S.p.A. ha chiuso il rapporto contrattuale entro le tempistiche previste dal *Regolamento negoziale*, riscontrando quindi per *facta concludentia* i reclami postumi inviati dall’istante.

Per quanto concerne le pretese risarcitorie *sub vi.*, si precisa che, ai sensi dall’articolo 19, comma 4, del *Regolamento*, la liquidazione del danno esula dalle competenze dell’Autorità. Pertanto, la domanda relativa al risarcimento del danno non può trovare accoglimento in questa sede.

Infine, appare equo liquidare in favore della parte istante, a titolo di rimborso delle spese di procedura, l’importo di euro 100,00 (cento/00).

DETERMINA

La società Fastweb S.p.A., oltre a corrispondere l’importo di euro 100,00 (cento/00), a titolo di rimborso delle spese di procedura, è tenuta a rimborsare al Sig. Pepe euro 70,74 (settanta/settantaquattro) di cui alla fattura n. 9429566 del 30 novembre 2016 e a stornare l’intero ammontare della fattura n. 880334 del 31 gennaio 2017, con ritiro dell’eventuale pratica di recupero crediti e regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile dell’utente.

E’ fatta salva la possibilità per l’utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell’eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall’articolo 19, comma 5, del *Regolamento*.

Ai sensi dell’articolo 19, comma 3, del *Regolamento* il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell’Autorità ai sensi dell’articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1° agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l’avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il presente provvedimento è comunicato alle parti e pubblicato sul sito *web* dell’Autorità.

17 ottobre 2018

Il Direttore
Mario Staderini