



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 121/17/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**MAGNACCA /SKY ITALIA S.R.L./FASTWEB S.P.A./ WIND TRE S.P.A.
(GU14/270/2017)**

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. 386/17/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 indennizzi*;

VISTA l’istanza del 7 febbraio 2017, con la quale il Sig. Magnacca ha chiesto l’intervento dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con le società Fastweb S.p.A., Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.) e Sky Italia S.r.l.;

VISTA la nota del 15 febbraio 2017 (prot. n. 7940), 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, invitando le parti stesse a presentarsi all’udienza per la discussione del 4 aprile 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

L'istante, in riferimento all'utenza telefonica n. 08174223XXX, lamenta l'interruzione dei servizi voce, ADSL e *pay-tv* e contesta l'addebito di importi ritenuti non dovuti.

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

a. l'istante, titolare di un contratto *Home Pack* "Sky-Fastweb", in data 29 agosto 2016, "*per errore*" ha revocato l'autorizzazione all'addebito in conto corrente dell'importo fatturato nell'agosto 2016, pari euro 247,13, ritenendo la somma "*notevolmente superiore alla media ordinaria*";

b. tuttavia, avendoci ripensato, immediatamente il Sig. Magnacca, su suggerimento del servizio clienti "Sky-Fastweb", ha effettuato un "*bonifico sostitutivo*", accreditando all'operatore la predetta cifra, con valuta beneficiario 31 agosto 2016;

c. nonostante le rassicurazioni fornite dal *call center* del servizio clienti in ordine alla regolarità dei pagamenti, il 30 settembre 2016 i servizi voce, ADSL e *pay-tv*, sono stati sospesi, in pendenza di una richiesta di migrazione dell'utenza verso Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.);

d. l'utente, il 5 ottobre 2016 ha attivato la procedura d'urgenza, ai sensi dell'articolo 5 del *Regolamento*, e Fastweb S.p.A., in riscontro, ha dichiarato che il contratto era cessato per effetto della migrazione dell'utenza in Wind Tre S.p.A. a far data dal 3 ottobre 2016;

e. contestualmente, il 5 ottobre 2016, Fastweb S.p.A. ha comunicato all'utente che avrebbe riattivato il servizio a fronte del pagamento degli importi che allo stato risultavano ancora insoluti, pari ad euro 134,17;

f. Wind Tre S.p.A. ha recapitato il modem all'utente solo in data 17 ottobre 2016 e i servizi hanno ripreso a funzionare il successivo 20 ottobre;

g. inoltre, Fastweb S.p.A. e Sky Italia S.r.l. hanno ingiustamente addebitato al Sig. Magnacca l'importo complessivo di euro 165,11, con fatture emesse nei mesi di novembre e dicembre 2016.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto:

i. la corresponsione, da parte di Fastweb S.p.A., dell'indennizzo per disattivazione linea voce per dodici giorni e disattivazione linea ADSL per 20 giorni;

ii. la corresponsione, da parte di Sky Italia S.r.l., dell'indennizzo per disattivazione del servizio di *pay-tv*, per 13 giorni;

iii. il rimborso, da parte di Fastweb S.p.A. e di Sky Italia S.r.l., dell'importo complessivo pari ad euro 165,11 (97,66 euro addebitati da Fastweb S.p.A. e 66,45 euro addebitati da Sky Italia S.r.l.);

iv. il risarcimento dei danni morali causati da Fastweb S.p.A. e Sky Italia S.r.l.;

v. il rimborso delle spese di procedura.

La società Fastweb S.p.A., nelle memorie prodotte, *in primis*, ha eccepito che le richieste avanzate nel GU14 sono difformi da quelle avanzate in sede di tentativo obbligatorio di conciliazione; inoltre ha rilevato l'inammissibilità delle richieste tese ad ottenere il risarcimento dei danni in quanto esulano dall'ambito di competenza dell'Autorità adita.

Nel merito, l'operatore ha dichiarato di aver sospeso la fornitura dei servizi a fronte del mancato pagamento della fattura n. S003799261 del 1 settembre 2016, con scadenza 15 settembre 2016. Peraltro, la sospensione dei servizi è stata preceduta da regolare preavviso "*come si evince dalla documentazione depositata dal Sig. Magnacca stesso (cfr. sms del 19.09.2016)*" e come previsto dal regolamento negoziale. In seguito, a fronte della richiesta di migrazione pervenuta dalla



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

società Wind Tre S.p.A. in data 16 settembre 2016, la procedura è stata espletata in data 3 ottobre 2016.

Infine, per quanto attiene alla restituzione delle somme addebitate nelle fatture di novembre e dicembre 2016, l'operatore ha precisato che l'importo complessivo è pari a euro 59,63, non già 97,66, e che fa riferimento ai costi di *“dismissione dei servizi ed a quelli del recupero degli apparati e sono totalmente dovuti”*. Inoltre, ha evidenziato che l'utente, con mail da egli stesso allegata, è stato *“avvisato della circostanza che la mancata restituzione degli apparati avrebbe comportato l'emissione di una penale a suo carico, come da mail da egli stesso allegata”*.

La società Wind Tre S.p.A., nelle memorie prodotte, ha dichiarato che la linea telefonica n. 08174223XXX il 3 ottobre 2016 è stata attivata sulla propria rete e, a comprova di quanto addotto, ha depositato il dettaglio di traffico generato.

La società Sky Italia S.r.l., nelle memorie prodotte, ha dichiarato che le Condizioni generali dell'abbonamento cui il Sig. Magnacca ha aderito, prevedono quale uniche modalità per il pagamento delle fatture l'addebito su carta di credito, ovvero sul conto corrente bancario tramite RID. Nel mese di agosto 2016, a fronte del diniego opposto dall'Istituto di credito al pagamento della fattura n. 555635073 del 5 agosto 2016, la società ha attivato le normali ed automatiche procedure per la risoluzione del contratto. Il bonifico effettuato dall'utente a saldo della predetta fattura è stato contabilizzato dall'operatore solo nel mese di ottobre, attesa la modalità di pagamento difforme da quella convenuta. In data 11 ottobre 2016 l'istante ha fatto richiesta di riattivazione del servizio e la Società ha provveduto il giorno stesso ad accoglierla per *facta concludentia*, a fronte del pagamento del contributo di riattivazione, previsto dall'articolo 3.7 let. i delle Condizioni generali di abbonamento. Il successivo 8 novembre 2016 il Sig. Magnacca ha poi comunicato la disdetta del servizio, regolarmente gestita. Infine l'operatore ha ribadito la correttezza degli addebiti contabilizzati a carico dell'utente.

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.

In primo luogo, si ritiene di non accogliere l'eccezione preliminare sollevata da Fastweb S.p.A. in quanto, ai sensi delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013), anche le istanze inesatte o imprecise, in un'ottica di *favor utentis*, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare.

D'altro canto, si precisa che, ai sensi dall'articolo 19, comma 4, del Regolamento, eventuali pretese risarcitorie del danno esulano dalle competenze dell'Autorità, pertanto non possono trovare accoglimento in questa sede, se non in termini di corresponsione degli indennizzi di cui al Regolamento approvato con delibera n. 73/11/CONS.

Nel merito, è di palmare evidenza che il disservizio dedotto in controversia è stato generato dal diniego opposto dall'Istituto di credito, su indicazione dell'istante, al pagamento, mediante addebito su conto corrente, dell'importo di cui al documento contabile n. 919581532 del 5 agosto 2016, con scadenza 29 agosto 2016 (fattura Sky n. 555635073 del 5 agosto 2016 e fattura Fastweb n. 5003620646 del 1 agosto 2016).

Ciò stante, il preavviso di sospensione reso da Fastweb S.p.A. nell'SMS inviato in data 19 settembre 2016 risulta del tutto incoerente, atteso che invita il cliente ad effettuare un pagamento a quella data già accreditato. Quindi, se null'altro avrebbe potuto fare il Sig. Magnacca per evitare la



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

sospensione del servizio, l'operatore avrebbe potuto e dovuto contabilizzare tempestivamente il pagamento accreditato dall'utente il 31 agosto 2016, al fine di non cagionare alcun disservizio. Pertanto, a nulla vale addurre di aver regolarmente preavvertito l'utente della imminente sospensione, rilevato che il preavviso è successivo alla regolarizzazione dei pagamenti.

In relazione a tanto, in parziale accoglimento alla richiesta sub i., Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente l'indennizzo di cui all'articolo 4, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, per un totale di euro 30,00 (trenta/00), calcolati nella misura di euro 7,50 al giorno, per ciascun servizio (voce e ADSL), per 2 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 1 ottobre (atteso che sino al 30 settembre dai tabulati di traffico il servizio risulta attivo) al 2 ottobre 2016 (atteso che dal giorno 3 ottobre il servizio è migrato in Wind Tre S.p.A.).

Inoltre, a fronte dell'espletamento della procedura di migrazione in Wind Tre S.p.A. a far data dal 3 ottobre 2016, il dettaglio di traffico depositato in atti dall'operatore non prova l'erogazione dei servizi sino al 13 ottobre 2016. Pertanto, Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente l'indennizzo di cui all'articolo 5, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, per un totale di euro 100,00 (cento/00), calcolati nella misura di euro 5,00 al giorno, per ciascun servizio (voce e ADSL), per 10 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 3 ottobre 2016 (data in cui la linea è migrata in Wind Tre S.p.A.) al 13 ottobre 2016 (data in cui risulta la fruizione dei servizi).

Analogamente, merita accoglimento la richiesta sub ii. nei confronti di Sky Italia S.r.l. in quanto, alla data della sospensione del servizio, l'utente già aveva provveduto a saldare l'importo presuntivamente insoluto, pari ad euro 247,13. Infatti l'operatore, per sua stessa ammissione, ha contabilizzato ad ottobre 2016 il pagamento effettuato nell'agosto precedente. In relazione a tanto, si ritiene che il ritardo nel pagamento della fattura n. 555635073 del 5 agosto 2016, con scadenza 29 agosto 2016, di cui è responsabile l'istante, pari a due giorni, è di gran lunga inferiore al ritardo nella gestione della contabilità di cui è responsabile l'operatore, pari a oltre 40 giorni. Ciò stante, nell'ambito del rapporto sinallagmatico tra la Società e l'utente, l'obbligo di rendere l'esatta prestazione appare notevolmente squilibrato a beneficio dell'operatore, nel senso che la pretesa all'adempimento esatto e puntuale è rivolta prevalentemente all'utente.

Pertanto, in applicazione al principio del *favor utentis*, si ritiene che Sky Italia S.r.l. debba corrispondere al Sig. Magnacca l'indennizzo di cui all'articolo 4, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, per un totale di euro 97,50 (novantasette/50), calcolati nella misura di euro 7,50 al giorno, per 13 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 30 settembre (data in cui il servizio è stato sospeso) all'11 ottobre 2016 (data in cui si ritiene che il servizio è stato riattivato, in assenza di prova contraria).

Inoltre, anche la richiesta di rimborso sub iii., merita accoglimento, come di seguito precisato.

Fastweb S.p.A. è tenuta a rimborsare all'utente tutti gli importi addebitati in riferimento al periodo successivo al 1 ottobre 2016, in quanto a decorrere da detta data non ha più erogato i servizi di competenza, eccezion fatta per gli importi addebitati a titolo di "*dismissione servizi*". In particolare si ritiene che l'operatore debba rimborsare anche i costi addebitati a titolo di "*recupero costi apparati*" in quanto l'istante ha dimostrato di averli debitamente restituiti.

La società Sky Italia S.r.l., è tenuta a rimborsare all'utente l'importo preteso per la riattivazione del servizio, in quanto, come sopra espresso, si ritiene che ingiustificata l'interruzione del servizio. Inoltre, è tenuta a rimborsare tutti gli importi eventualmente addebitati in riferimento al periodo successivo alla data di cessazione del contratto.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 100,00 (cento/00), da addebitare a carico di ciascun operatore in misura proporzionale alle rispettive responsabilità, come sopra configurate.

DETERMINA

1. La società Fastweb S.p.A., oltre all'importo di euro 20,00 (venti/00) per le spese di procedura, è tenuta a pagare in favore dell'utente l'importo di euro 30,00 (trenta/00), a titolo di interruzione dei servizi, maggiorato degli interessi legali a far data dalla presentazione dell'istanza, nonché a rimborsare tutti gli importi addebitati in riferimento al periodo successivo al 1 ottobre 2016, compreso i costi imputati a titolo di "*recupero costi apparati*", eccezion fatta per gli importi addebitati a titolo di "*dismissione servizi*".

2. La società Wind Tre S.p.A., oltre all'importo di euro 40,00 (quaranta/00) per le spese di procedura, è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di euro 100,00 (cento/00) a titolo di interruzione dei servizi, maggiorata degli interessi legali a far data dalla presentazione dell'istanza.

3. La società Sky Italia S.r.l., oltre all'importo di euro 40,00 (quaranta/00) per le spese di procedura, è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di euro 97,50 (novantasette/50) a titolo di interruzione dei servizi, maggiorata degli interessi legali a far data dalla presentazione dell'istanza, nonché a rimborsare all'utente l'importo preteso per la riattivazione del servizio e tutti gli importi eventualmente addebitati in riferimento al periodo successivo alla data di cessazione del contratto..

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.

Le società Fastweb S.p.A., Wind Tre S.p.A. e Sky Italia S.r.l. sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della 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. Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Roma, 02/11/2017

Il Direttore
Mario Staderini