



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 9/19/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA DEZIO / FASTWEB S.P.A. / VODAFONE S.P.A. (GU14/126/18)

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 “*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 “*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 la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”, e in particolare l’articolo 2, comma 2;

VISTA l’istanza del 22 gennaio 2018 con la quale la Sig.ra Dezio 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. e Vodafone 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 29 gennaio 2018 (prot. n. 6320) 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. 0817577xxx, lamenta il malfunzionamento del servizio voce, l'applicazione di condizioni difformi da quelle fissate in sede contrattuale e la perdita della numerazione.

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

a. nel novembre 2014 l'istante ha aderito all'offerta commerciale denominata “*Vodafone telefono fisso*”, previa migrazione dell'utenza telefonica dedotta in controversia da Telecom Italia S.p.A.;

b. all'atto della stipula, presso un centro commerciale, “*la cliente non ha ricevuto le Condizioni generali di contratto*” e “*soprattutto è stata ingannata dal promoter e dal gestore che le hanno migrato la linea geografica su sim*”;

c. tale scelta ha determinato il malfunzionamento del servizio “*che dovendo transitare attraverso la rete mobile invece che fissa soffre di limitazioni (....) ed il segnale era variabile, perché influenzato da diversi fattori*”;

d. per le suddette ragioni, l'istante ha disdetto il contratto in data 9 novembre 2015, a mezzo raccomandata A/R, provvedendo a restituire il telefono *cordless* e la *Vodafone station*;

e. Vodafone Italia S.p.A., tuttavia, ha emesso una fattura di euro 124,29, addebitando i costi per la disattivazione dei servizi, che l'utente non ha saldato;

f. il 15 ottobre 2015, la Sig.ra Dezio ha poi aderito all'offerta commerciale “*Superjet Sky&Fastweb*” denominata *HomePack*”, al costo di 25,00 euro al mese per i primi 12 mesi e 35,00 euro per il periodo seguente;

g. tuttavia, malgrado l'istante intendesse attivare l'offerta sulla numerazione 0817577xxx di cui era titolare da numerosi anni, “*il promoter, carpando la sua fiducia e sfruttando l'ovvia ignoranza nel campo specifico, le ha fatto sottoscrivere dei moduli che hanno comportato la perdita del numero e l'attivazione di una nuova linea telefonica*”;

h. inoltre, la Sig.ra Dezio si è vista addebitare importi superiori rispetto al canone previsto dall'offerta commerciale in parola, in particolare all'utente venivano imputati tre cicli di fatturazione differenti, uno da parte di Sky Italia S.r.l., uno da parte di Fastweb S.p.A. e il terzo da parte di entrambi gli operatori;

i. per tali ragioni, l'utente ha sottoscritto un contratto con un nuovo operatore nel gennaio 2017;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

j. l'istante ha dichiarato di aver raggiunto un accordo transattivo in sede di conciliazione con l'operatore Sky Italia S.r.l.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto a Vodafone Italia S.p.A.:

i. lo storno della fattura relativa al periodo compreso dal 5 novembre 2015 al 3 gennaio 2016 e di ogni insoluto maturato in seguito del passaggio della linea in Fastweb S.p.A.;

ii. il ritiro della pratica di recupero crediti;

iii. la corresponsione dell'indennizzo per malfunzionamento della linea voce a far data dal 28 novembre 2014, fino al 3 gennaio 2016;

iv. la corresponsione dell'indennizzo per “*assenza degli oneri informativi nella fase di migrazione*”;

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto a Fastweb S.p.A.:

v. la corresponsione dell'indennizzo per mancata portabilità e perdita della numerazione n. 0817577618;

vi. il ricalcolo delle fatture in funzione dell'offerta commerciale scelta;

vii. la corresponsione dell'indennizzo per l'assenza degli oneri informativi nella fase contrattuale e in quella di migrazione;

viii. lo storno di ogni insoluto, con ritiro dell'eventuale pratica di recupero crediti;

ix. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo;

La società Vodafone Italia S.p.A. ha contestato la fondatezza delle doglianze dell'utente in quanto estremamente generiche e non avvalorate da una chiara ricostruzione dei fatti, né da alcuna valida evidenza documentale. L'operatore ha precisato, in particolare, che l'importo addebitato con fattura n. AG00010132 del 9 gennaio 2016 è dovuto, in quanto riferito ai costi fissati per la disattivazione dei servizi. Nel merito del malfunzionamento lamentato dall'istante, la Società ha contestato l'assenza di qualsivoglia reclamo in costanza di disservizio e ha dichiarato che il servizio risulta correttamente erogato e fruito, sebbene, a comprova della suddetta circostanza, non sia possibile allegare il dettaglio di traffico, che, come da normativa vigente, viene conservato solo per 6 mesi.

Infine, Vodafone Italia S.p.A., per quanto concerne la presunta mancata trasparenza contrattuale, ha rilevato che dal titolo costitutivo del rapporto risulta chiaramente l'attivazione di una linea fissa su rete mobile.

Fastweb S.p.A. ha respinto le accuse di frode e comportamento ingannevole, sottolineando che è stato lo stesso istante a compilare il modulo di attivazione dell'offerta commerciale in cui ha richiesto l'attivazione di una nuova linea telefonica. Pertanto, alcuna responsabilità per perdita della numerazione potrà essere imputata all'operatore che si è limitato a prendere atto della volontà dell'utente, così come espressa in sede contrattuale. Peraltro, non risulta che la Sig.ra Dezio abbia formalizzato alcuna richiesta di portabilità della numerazione successivamente alla sottoscrizione del contratto.

In merito agli importi contestati, la Società ha precisato che gli stessi coincidono con la tariffa contrattualmente stabilita e che l'eventuale addebito di costi più elevati da parte dell'operatore Sky Italia S.r.l. non è da imputarsi a Fastweb S.p.A.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

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.

Possono trovare parziale accoglimento le richieste *sub i.* e *ii.*, limitatamente allo storno degli importi addebitati in riferimento al periodo seguente alla disdetta del contratto, avvenuta in data 22 novembre 2015.

In particolare, nella fattura contestata, n. AG00010132 del 9 gennaio 2016, sono addebitati gli importi riferiti al contributo per il periodo compreso dal 5 al 22 novembre 2015, euro 59,04 a titolo di “contributo residuo cordless” ed euro 32,79 a titolo di “contributo per disattivazione linea”.

Ciò stante, premesso che si ritengono dovuti gli addebiti relativi al periodo compreso dal 5 al 22 novembre 2015 in cui il servizio, incontestatamente, risulta erogato, diverse considerazioni valgono in relazione ai costi fatturati a titolo di “contributo residuo cordless” e “contributo per disattivazione linea”. Infatti, considerato che l'istante ha provato di aver restituito l'apparecchio *cordless* associato al contratto, in ossequio al criterio del *favor utentis* non si ritiene equo addebitare il costo di euro 59,04. Analogamente, tenuto conto che la Sig.ra Dezio ha dichiarato di non aver preso visione delle Condizioni generali di contratto nelle quali, tra l'altro, sono indicate le condizioni economiche applicate in caso di recesso, in ossequio al medesimo criterio del *favor utentis* si ritiene equo disporre lo storno dell'importo di euro 32,79 imputato a titolo di “contributo per disattivazione linea”. In proposito, si richiama, altresì, 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. In particolare, le spese di recesso “devono essere commisurate al valore del contratto e ai costi realmente sopportati dall'azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio”. Pertanto, stante la specificità del contratto dedotto in controversia (attivazione numero geografico su SIM), non risulta che Vodafone Italia S.p.A., in ottemperanza a quanto previsto dalla delibera AGCOM n. 252/16/CONS, abbia giustificato dettagliatamente i costi sostenuti in sede di disattivazione. Pertanto, si ritiene equo disporre lo storno di un importo complessivo pari ad euro 91,83.

In merito alla pretesa indennitaria *sub iii.*, si osserva che in atti non vi è prova che l'utente, in costanza di disservizio, abbia segnalato la problematica alla Società al fine di ottenere il regolare funzionamento della linea telefonica. Infatti, secondo il costante orientamento dell'Autorità, in assenza di segnalazione/reclamo il gestore non può venire a conoscenza del disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente, pertanto l'intervento dell'operatore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato il disservizio. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica ricade sull'operatore, ma è inconfutabile che sull'utente incombe l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei servizi. D'altra parte, nel caso di specie, non risulta che l'istante abbia fatto neanche una segnalazione telefonica per chiedere l'intervento dell'operatore, conseguentemente si ritiene che non si concretizzi il presupposto per il riconoscimento dell'indennizzo richiesto.

Non può essere accolta la richiesta *sub iv.*, in quanto se il disservizio di cui l'utente si duole attiene al fatto che “la cliente non ha ricevuto le Condizioni generali di contratto” e “soprattutto è stata ingannata dal promoter e dal gestore che le hanno migrato la linea geografica su sim”,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

premesso che esula dalla competenza dell'Autorità adita l'accertamento in ordine ad una eventuale condotta ingannevole del *promoter*, le Condizioni generali di contratto andavano richieste prima di sottoscrivere il contratto dal quale, peraltro risulta che l'utente le aveva ricevute ed era a conoscenza che la numerazione sarebbe stata attivata su SIM. Peraltro, nel *Regolamento sugli indennizzi* non è prevista alcuna ipotesi di indennizzo in relazione alla fattispecie di cui si discute.

Anche la richiesta *sub v.*, nei confronti di Fastweb S.p.A. non può trovare accoglimento, atteso che dal contratto allegato all'istanza di definizione risulta che l'utente ha chiesto l'attivazione di una nuova linea telefonica e non la portabilità della numerazione dedotta in controversia. Inoltre, anche successivamente, in pendenza del rapporto contrattuale, non risulta che la Sig.ra Dezio abbia mai richiesto la portabilità della numerazione di cui si discute.

In merito alla contestazione degli addebiti relativi al rapporto contrattuale, dalle fatture in atti, risulta che Fastweb S.p.A. ha addebitato un importo pari a euro 11,00 al mese per i primi 12 mesi e, alla scadenza del periodo promozionale, a far data dal 22 novembre 2015, un costo pari a euro 35,00 al mese. Tali importi risultano conformi a quelli indicati nella *brochure* dell'offerta commerciale "HomePack" depositata da parte istante. Pertanto, non si ritiene di poter accogliere la richiesta *sub vi.*

Le richieste *sub vii.* e *viii.* risultano invece alquanto generiche e imprecise. In particolare, per quanto concerne la contestata assenza degli oneri informativi nella fase contrattuale e in quella di migrazione si ribadisce quanto sopra esposto, ovvero che l'Autorità adita non è competente ad accertare una eventuale condotta ingannevole posta in essere dall'operatore in fase di stipula contrattuale, fermo restando che il *Regolamento sugli indennizzi* non contempla alcuna ipotesi di indennizzo riconducibile a tale fattispecie. Analogamente, si osserva che l'utente non chiarisce a quanto ammontano gli insoluti e a quali documenti contabili si riferiscono, tant'è che non è possibile accertarne la debenza o meno.

Infine, non può essere accolta la richiesta *sub ix.*, atteso che l'unico reclamo in atti è datato 4 maggio 2017 ed è pertanto successivo rispetto alla cessazione del rapporto contrattuale.

DETERMINA

La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta a stornare, ovvero rimborsare, tutti gli importi addebitati in riferimento al periodo seguente alla disdetta del contratto, nonché l'importo complessivo di euro 91,83 (novantuno/83), addebitato a titolo di "*corrispettivo per recesso anticipato*" nella fattura n. AG00010132 del 9 gennaio 2016.

È 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.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

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 notificato alle parti e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

Napoli, 7 febbraio 2019

Il Direttore
Mario Staderini