

**DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/135037/2019**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA CANALE xxx xxx - Fastweb xxx**

**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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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 Indennizzi;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom” e succ. modif. e int.;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all’adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro;

VISTA l’istanza dell’utente CANALE xxx xxx, del 11/06/2019 acquisita con protocollo N. 0255199 del 11/06/2019

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato che:

L’istante lamenta la mancata lavorazione della richiesta di disdetta del contratto, inoltrata a mezzo PEC il 24 maggio 2018, e chiede il rimborso delle somme trattenute indebitamente dal proprio conto per le fatture non dovute, nonché l’indennizzo per il tempo trascorso senza ricevere la restituzione di quanto dovuto. Sulla base di tale ricostruzione dei fatti, quest’ultimo ha presentato le seguenti richieste: la restituzione degli importi illegittimamente trattenuti con addebito sul conto in relazione alle fatture non dovute emesse dall’operatore e specificatamente: 1) Fattura n. M00381xxx del 25 Febbraio 2019 Euro 51,25; 2) fattura n. M00175xxx del 25 gennaio 2019 Euro 51,25; 3) fattura N. M01283xxx del 27 dicembre 2018 Euro 51,25; 4) fattura n. M01187xxx del 26 novembre 2018 euro 51,25; 5) fattura n. M00967xxx del 25 ottobre 2018, euro 57,77; 6) fattura n. M00819xxx del 25 settembre 2018 EURO 44,73; 7) Fattura n. M00479xxx del 25 agosto 2018; 8) fattura del 27 luglio 2018 euro 41,32; 9) fattura del 27 giugno 2018 euro 91,21; 10) fattura del 28 maggio Euro 103,35 , per un ammontare pari ad Euro 637,03, nonché il riconoscimento della somma di Euro 1.062,97 a titolo di indennizzo per un totale complessivo di € 1.700,00.

L’operatore evidenzia di non aver mai ricevuto da parte dell’istante alcuna richiesta di disdetta dell’ offerta “Home Pack” cui lo stesso ha aderito il 27 luglio 2012. Ciò in quanto l’utente ha inoltrato una PEC di recesso a Sky Italia, diversamente da quanto stabilito dall’art. 7 delle C.G.A. dell’Offerta Sky e Fastweb che prevede l’invio di una raccomandata. Tale circostanza ha comportato l’ordinaria emissione delle fatture fino alla disattivazione definitiva avvenuta il 18 febbraio 2019. Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall’istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte parzialmente. In ordine alla gestione della richiesta di disdetta contrattuale, dalla documentazione prodotta dalle parti e dagli elementi acquisiti nel corso dell'udienza, risulta confermato il ritardo lamentato dall'istante nella lavorazione del recesso. Invero, secondo quanto affermato dall'operatore, l'istante avrebbe inviato una PEC contenente la propria volontà di recedere dall'offerta sottoscritta con Fastweb e Sky solo a quest'ultimo, che non ha provveduto a trasmettere la suddetta missiva anche all'odierna convenuta. Peraltro l'istante ha comunicato il recesso con modalità diverse da quelle previste dalle C.G.A. per la regolare disdetta del contratto, ovvero tramite PEC anziché a mezzo raccomandata. Per tale motivo, la società resistente ha effettuato la cessazione della linea solo il 18 febbraio 2018, continuando nel frattempo ad emettere fatture. Invero, a tale proposito occorre rilevare che le C.G.A. relative all'offerta Home Pack all'art. 4.2 prevedono che "L'utente avrà facoltà di recedere dall'Home Pack" in qualsiasi momento mediante comunicazione scritta da inviarsi a mezzo lettera raccomandata A/R agli indirizzi di cui all'art. 7, con un preavviso di almeno 30 (trenta) giorni". L'art. 7 delle C.G.A. al comma 3 prevede invece che tutte le comunicazioni scritte indirizzate dal cliente in relazione all'Offerta Home Pack devono pervenire alla casella postale di Sky Italia xxx. Perciò alla luce delle condizioni contrattuali che regolano l'offerta sottoscritta dall'istante, quest'ultimo ha correttamente inviato la disdetta all'operatore Sky il quale avrebbe dovuto trasmetterla anche alla società resistente. L'utente ha utilizzato come modalità di trasmissione del recesso la PEC anziché la raccomandata A/R, ma secondo l'orientamento più recente della giurisprudenza ordinaria la posta elettronica certificata ha valore legale equivalente alla raccomandata con ricevuta di ritorno, così come sancito indirettamente dall'art. 48 del Dlgs n. 82/2005 del Codice dell'Amministrazione Digitale, giacché è uno strumento in grado di assicurare la certezza della ricezione del messaggio. Per tali motivi la richiesta di disdetta inoltrata dall'istante è da ritenersi regolare e l'operatore avrebbe dovuto cessare il contratto dopo 30 giorni dal ricevimento della stessa. Ne consegue che il comportamento della resistente non è in sintonia col principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., ed è in contrasto con la disposizione dell'art. 8, del "Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche" di cui all'Allegato A) alla delibera n. 519/15/CONS, secondo cui "in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato". Per quanto appena considerato l'utente ha diritto allo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dalla ricezione della comunicazione di recesso, previsti dalla normativa di settore per la lavorazione della richiesta di disdetta inviata a mezzo PEC il 24 maggio 2018, come da ricevuta di consegna allegata, sino alla data di disattivazione del servizio avvenuta il 18 febbraio 2019. La domanda di liquidazione di un indennizzo per la mancata lavorazione della disdetta, non può invece trovare accoglimento, in quanto per consolidata prassi in tale ipotesi lo storno e/o rimborso dell'insoluto è di per sé sufficiente a compensare il pregiudizio arrecato (cfr. Agcom 126/17/CIR Corecom Lazio 59/12 e Corecom Piemonte 59/17). Non si ravvisa infatti l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile per la ritardata disattivazione, dato che con la dichiarazione di risoluzione contrattuale l'utente ha manifestato di non avere più interesse all'adempimento della prestazione. Per il che, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l'annullamento e il rimborso degli importi), la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto non comporta per l'utente un disagio indennizzabile. L'orientamento più recente dell'Autorità, esclude altresì che la tardiva cessazione dell'utenza telefonica sia equiparabile all'attivazione di un servizio o profilo tariffario non richiesto. Invero il caso della mancata lavorazione della disdetta non è ascrivibile a tale fattispecie, per consolidata giurisprudenza Agcom e Corecom, in quanto, trattandosi di recesso da servizi che afferiscono comunque ad un vincolo contrattuale intercorso tra le parti, essi nascono da un consenso pregresso, anche se non più attuale, e per la qualcosa la fattispecie si risolve in un errata fatturazione sanabile mediante regolarizzazione della posizione contabile dell'istante.

#### DETERMINA

- Fastweb xxx, in parziale accoglimento dell'istanza del 11/06/2019, è tenuta a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile dell'istante, mediante il rimborso o lo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dal ricevimento della richiesta di disdetta del 24 maggio 2018, fino alla chiusura del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore, la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

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 determina è comunicata alle parti.

Il direttore  
rosario carnevale