

DETERMINA Fascicolo n. GU14/419383/2021**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA IORIO XXX - Fastweb XXX IL****RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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 “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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 IORIO XXX, del 28/04/2021 acquisita con protocollo n. 0201000 del 28/04/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante ha rappresentato: “fastweb sospendeva la linea telefonica fissa compreso internet per un periodo superiore a 20gg, a decorrere dal 24.11.2020, malgrado la regolarità dei pagamenti; imputando i pagamenti, senza il consenso dell’instetario ad un'altra utenza. Tale disservizio arrecava notevoli disagi economici, trattandosi di uno studio legale. nonostante si faceva pervenire comunicazione per la risoluzione del contratto... il gestore altresì non ha favorito la cessazione del rapporto ed ha continuato e continua ad emettere in maniera arbitraria, sine titulo, fattura per un servizio che non offre più... essendo stati costretti a cambiare operatore

con perdita del numero 0985766XXX.”. Tanto argomentato, ha domandato: “si chiede l'indennizzo per i disagi arrecati trattandosi di uno studio legale”.

La resistente eccepisce in primo luogo, l'inammissibilità della richiesta risarcitoria e specifica la natura residenziale dell'utenza oggetto di contestazione. Evidenzia la reiterata morosità dell'istante, atteso che la sua posizione amministrativa è contraddistinta da una serie di pagamenti eseguiti in ritardo rispetto alle date di scadenza delle fatture; ritardi puntualmente riscontrati e segnalati tramite Sms con cui l'utente è stato preavvisato di un'eventuale sospensione dei servizi in caso di mancato pagamento. Rappresenta inoltre che la linea è stata sospesa il 18 novembre e riattivata il successivo 21, in quanto, nonostante l'istante avesse provveduto al pagamento degli insoluti contestatigli, egli risultava comunque moroso. Ciò perché i pagamenti eseguiti erano stati imputati ad un'altra utenza a questi intestata, posto che nella causale dei versamenti effettuati non era stato indicato il codice cliente ed era stato indicato un numero di fattura errato. Perciò, sempre a dire dell'operatore, il 30 novembre è stata eseguita una nuova sospensione della linea, riattivata il successivo 11 dicembre, dopo che l'istante ha chiesto lo spostamento degli incassi sull'utenza per cui risultava la morosità. Precisa ancora che a partire da gennaio 2021, quest'ultimo non ha più effettuato alcun pagamento, e che l'utenza è cessata definitivamente il successivo 27 maggio per morosità. Sottolinea infine che l'istante è rimasto debitore della somma di € 179,64. Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto. Successivamente, il ricorrente ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del nuovo Regolamento di procedura, delibera n. 203/18/CONS e successive modifiche ed integrazioni, una memoria con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha contestato le deduzioni avversarie.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte parzialmente. L'istante lamenta la sospensione della linea nonostante la regolarità dei pagamenti. Dall'esame della documentazione in atti occorre rilevare che la linea è stata sospesa una prima volta il 18 novembre 2020, e successivamente riattivata il 21 dello stesso mese. Inoltre, nonostante l'utente avesse saldato la morosità a suo carico, poiché la società ha imputato i pagamenti ad altra utenza a esso intestata, posto che nella causale dei versamenti effettuati non era stato indicato il codice cliente ed era stato indicato un numero di fattura errato, il ricorrente ha continuato a risultare moroso e la linea è stata nuovamente sospesa il 30 novembre e riattivata l'11 dicembre 2020. Invero, l'azione amministrativa posta in essere dalla società resistente è da considerarsi illegittima, avendo violato sia le disposizioni regolamentari vigenti, sia le condizioni generali di contratto, dal momento che è avvenuta senza alcun preavviso. In effetti, l'art. 12, comma 6, delle C.G.A. e l'art. 5 della Delibera 203/18/CONS e succ. modifiche e integrazioni, stabiliscono l'obbligo di informare preventivamente l'utente della sospensione dell'utenza per il mancato pagamento del servizio con un “congruo” preavviso. Nel caso di specie non vi è prova della suddetta comunicazione preventiva, ovvero che l'utente sia stato informato degli insoluti esistenti, dato che la resistente ha allegato, a riprova dell'adempimento dei propri oneri informativi, solo un sms del 6 novembre in cui non vengono indicati né l'importo dell'insoluto, né le modalità di pagamento, e ha sospeso l'utenza senza rispettare il termine prescritto dall'art.12, comma 6, delle C.G.A. In base a tali premesse la società sarà tenuta a corrispondere un equo indennizzo per l'illegittima sospensione della linea voce ai sensi dell'articolo 5, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS, pari ad € 120,00 (centoventi/00) computato per il periodo intercorrente tra il 18 e il 21 novembre 2020 (durata della prima sospensione come affermato dall'operatore e non contestato dall'istante) e per il periodo dal 30 novembre all'11 dicembre (durata della prima sospensione come affermato dall'operatore e non contestato dall'istante), così calcolato: euro 7,50 x 16 giorni. Parimenti deve essergli erogato un equo indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio internet, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS, pari ad € 120,00 (centoventi/00), computato per lo stesso tempo sopra riportato. Il ricorrente lamenta altresì la mancata cessazione del contratto, nonostante la richiesta di disdetta inviata all'operatore, a mezzo PEC, il 20 gennaio 2021, allegata agli atti. La società, dal canto suo, non eccepisce nulla al riguardo, salvo dichiarare che il contratto è cessato definitivamente per morosità il 27 maggio 2021. Invero, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, “i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni”. Ne consegue che, in caso di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore

deve attivarsi per renderlo effettivo nel rispetto delle tempistiche stabilite dalle condizioni contrattuali e dalla predetta normativa. Per il che, la pretesa della resistente, a prescindere dal fatto che tale comportamento si pone in contrasto col principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., confligge 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" - 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". Cosicché l'istante ha diritto, così come previsto dalla normativa regolatrice, allo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dalla ricezione della comunicazione di recesso, inviata al gestore a mezzo PEC il 20 gennaio 2021 (allegata) e sino alla chiusura del rapporto, ovvero fino alla chiusura del ciclo di fatturazione. Non può, però, essergli riconosciuto alcun indennizzo per la mancata cessazione del contratto, atteso che questa circostanza, secondo l'orientamento consolidato dell'Autorità, non è indennizzabile, poiché non è prevista dal Regolamento indennizzi e non è assimilabile, neppure in via analogica, alla fattispecie di attivazione di servizio non richiesto (ex multis, v. anche Delibere 121/15/CIR, 16/16/CIR, 20/16/CIR e di recente Delibera n. 109/18/CIR, nonché Co.re.com Calabria n. 450/16 e Determina n. 15/18/DTC). In effetti, secondo l'Autorità "l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento sugli indennizzi, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità" (ex multis, v. di recente Delibera Agcom 116/17/CIR). Si rigetta infine la richiesta di indennizzo per perdita della numerazione, giacché essa non può essere imputata alla resistente, considerato che l'istante ha chiesto la risoluzione del rapporto contrattuale a mezzo PEC del 20 gennaio 2021, senza chiedere il mantenimento del proprio numero, né ha dato prova di aver reclamato il disservizio. Tale ultima circostanza esclude il diritto al riconoscimento di un indennizzo ai sensi dell'art. 14 del Regolamento indennizzi di cui all'All.A alla Delibera n. 347/18/CONS, secondo cui "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte".

DETERMINA

- Fastweb XXX, in parziale accoglimento dell'istanza del 28/04/2021, è tenuta a liquidare al Signor Iorio XXX., mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme: - € 120,00 (centoventi/00) a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio voce, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; - € 120,00 (centoventi/00) a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio internet, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia; La predetta è tenuta altresì a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile del ricorrente, mediante il rimborso o lo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dal ricevimento della richiesta di disdetta del 20 gennaio 2021, sino alla chiusura del ciclo di fatturazione.

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, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

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.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
ROSARIO CARNEVALE