

**DELIBERA N. 40/11/CRL**  
**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**DE NICOLA [REDACTED] / FASTWEB [REDACTED]**

**IL CORECOM LAZIO**

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 30/5/2011;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "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, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 29/09/2010, rubricata al n. LAZIO/D/734/2010 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui il Sig. [REDACTED] De Nicola ha chiesto l'intervento del

Corecom Lazio per la definizione della controversia con la società Fastweb [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Fastweb");

VISTA la nota del 14/10/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia, invitando le parti a produrre memorie e documentazione, nonché un ulteriore termine per integrazioni e repliche alle produzioni avversarie ;

VISTE le memorie e la documentazione tempestivamente prodotta dalle parti;

RITENUTO che la documentazione prodotta da Fastweb è da ritenere irricevibile, essendo la stessa pervenuta il giorno successivo alla scadenza fissata con la nota di avvio del procedimento e non allegata alla memoria tempestivamente inoltrata via fax;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. Svolgimento del procedimento.**

**1.a)** Il sig. De Nicola promuoveva, con istanza davanti al Corecom Lazio del 16/06/2010 prot. 4116/10, un procedimento di conciliazione nei confronti di Fastweb, lamentando di non aver potuto tenere sotto controllo il consumo di traffico internet relativo al terminale USIM, c.d. chiavetta internet, per cui aveva stipulato un contratto flat ad euro 19,90 al mese per il consumo sino alla soglia di 5GB. Stando alla ricostruzione offerta dall'istante, infatti, la "Myfastpage" – servizio posto da Fastweb a disposizione dell'utente al fine di verificare in tempo reale i propri consumi – non era aggiornata e comunque la pagina sovente aveva difficoltà di apertura.

**1.b)** Conseguentemente, asserisce l'utente, non si era reso conto del consumo "abnorme e anomalo" di traffico internet verificatosi nel mese di maggio 2009, in ragione del quale la Fastweb aveva sospeso il servizio, preventivamente contattandolo per avvisarlo. E all'esito aveva emesso fattura per euro 878,78, di cui euro 700,00 circa per traffico internet

Nelle more, il sig. De Nicola si era comunque impegnato a pagare, tramite una sottoscrizione inviata per fax, la somma di € 743,00, e di conseguenza Fastweb in data 12.05.2009 aveva riattivato il servizio.

**1.c)** Il mancato funzionamento del meccanismo di controllo del traffico aveva indotto l'istante a disdire il contratto e a revocare l'addebito sul conto corrente originariamente previsto.

**1.d)** Ciononostante, Fastweb aveva insistito per il pagamento delle somme, richiesta che l'istante riteneva illegittima per violazione degli articoli 2 e 4 della delibera 381/08/CONS dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni. Chiedeva pertanto lo storno integrale dell'insoluto oltre un indennizzo di € 800,00 per i disservizi.

**1.e)** All'udienza, fissata per il giorno 1/9/2010, Fastweb compariva e contestava ogni addebito richiedendo il pagamento dell'insoluto a carico dell'istante con conseguente esito negativo del tentativo di conciliazione.

**1.f)** Successivamente, in data 29/9/2010, il sig. De Nicola presentava istanza di risoluzione della controversia, confermando la ricostruzione offerta nell'atto introduttivo del procedimento di conciliazione e chiedendo: a) lo storno dell'insoluto esistente; b) la chiusura del contratto, con indicazione delle modalità di restituzione degli apparati; c) l'indennizzo per mancato avviso del verificarsi di traffico anomalo e mancata chiusura del contratto; d) spese di lite.

**1.g)** A seguito dell'avvio del procedimento di definizione, il sig. De Nicola presentava memorie in cui ribadiva le proprie richieste. Fastweb allo stesso modo depositava tempestivamente la memoria a mezzo fax in data 3/11/2010, producendo tuttavia la documentazione soltanto il successivo 4/11/2010, ovvero oltre il termine indicato come perentorio per il deposito nella nota di avvio del procedimento. Tale documentazione depositata da Fastweb pertanto è da ritenere irricevibile.

**1.h)** In sede di udienza di discussione, l'utente insisteva nelle proprie richieste. Fastweb si riportava viceversa agli scritti difensivi, nei quali aveva: a) confermato l'avvenuta lavorazione della disdetta e la conseguente risoluzione del contratto; b) confermato che non avrebbe addebitato alcunché all'utente per il periodo successivo alla disdetta; c) confermato che l'utente aveva effettuato il traffico fatturato in modalità UMTS e GPRS e che pertanto le somme richieste erano da ritenere dovute; d) offerto il rimborso di € 150,00 per le spese della procedura.

## **2. Motivi della decisione.**

### **2.a. Osservazioni in rito**

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Si dispone invece lo stralcio della documentazione riferita alla memoria Fastweb del 3/11/2010, pervenuta presso il Corecom il giorno 4/11/2010, ovvero oltre il termine perentorio fissato con la nota di avvio del procedimento.

## **2.b.Nel merito.**

**2.b.1.** – Il Sig. De Nicola ha contestato l'addebito di traffico, mai esplicitamente negando di averlo effettuato ma ritenendo lo stesso "anomalo" e comunque rilevando di non aver potuto tenere sotto controllo il consumo di traffico internet relativo al terminale USIM, c.d. chiavetta internet, per cui aveva stipulato un contratto *flat* ad euro 19,90 al mese per il consumo sino alla soglia di 5GB.

Per costante orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, in caso di offerte che prevedono una determinata quantità di servizi per un periodo di tempo ad un prezzo predefinito, se l'operatore, in caso di superamento di tale quantità nell'arco temporale di riferimento, addebita all'utente, con fatturazione "a consumo", servizi non compresi nell'offerta senza fornire un idoneo previo avviso sul superamento del limite e sulla conseguente fatturazione aggiuntiva, ai fini della risoluzione in via amministrativa della controversia si deve procedere allo storno delle somme in eccedenza.

Rileva infatti, il disposto dell'art. 3, comma 6, della delibera 126/07/CONS secondo cui "*Nel caso di opzioni o promozioni che a titolo oneroso diano luogo al diritto di usufruire di una quantità di servizi predeterminata, in termini di tempo o di volume, l'operatore di telefonia informa il consumatore, in prossimità dell'esaurirsi di dette quantità, dell'imminente ripristino delle condizioni economiche previste dall'offerta precedentemente sottoscritta*".

Occorre pertanto verificare se Fastweb abbia fornito idonea prova del tempestivo "avviso sul superamento del limite". O se comunque la stessa sia ravvisabile in atti.

Questo premesso, si osserva che l'istante nega di aver mai ricevuto il detto avviso e che la stessa Fastweb asserisce di aver inviato – in data 8/5/2009 – un sms in cui metteva al corrente l'istante della sospensione dei servizi per traffico anomalo. Nulla riferisce Fastweb in merito al necessario avviso per l'avvenuto superamento della soglia prevista in contratto. Né, si rileva *ad abundantiam*, Fastweb ritiene di prendere alcuna posizione in merito al mancato, irregolare, funzionamento della pagina MyFastPage.

A nulla rileva il fax con cui l'istante aveva comunicato al gestore: "*garantisco il pagamento tramite rid della fattura il cui importo ad oggi ammonta a € 743,00*". Che non può essere ritenuta una ricognizione di debito, non avendo l'istante riconosciuto di essere debitore di Fastweb, bensì essendosi limitato a garantire il pagamento di una somma nei giorni immediatamente successivi all'avvenuta sospensione della linea telefonica.

Da ciò consegue l'accoglimento della domanda di storno dell'importo di euro 743,00.

**2.b.2.** – Quanto invece all'avvenuta sospensione della linea si ritiene che Fastweb abbia regolarmente applicato la procedura prevista in tali casi secondo l'art. 11, comma 6, delle condizioni generali di contratto in presenza di traffico ritenuto anomalo. Si rigetta pertanto la domanda di indennizzo avanzata dall'utente.

**2.b.3.** – In data 17.05.2009 il sig. De Nicola inviava tramite fax e successivamente con raccomandata A/R del 25.05.2009 formale disdetta contrattuale, con cui chiedeva la risoluzione del contratto sottoscritto avente ad oggetto il servizio internet con chiavetta USB. Con la domanda chiede venga assicurata l'avvenuta chiusura del contratto. Fastweb ha confermato, nella sua memoria di costituzione, "*l'intervenuta cessazione del rapporto contrattuale*" a far data dal 10.06.2009.

Confermato, pertanto, che Fastweb non ha diritto alla corresponsione delle somme riportate nelle fatture emesse successivamente alla disdetta, e che sia pertanto tenuta – per effetto della legge 40/2007 – ad annullare le fatture emesse in epoca successiva ai 30 giorni dalla data della risoluzione contrattuale avvenuta il 25/5/2009, si ritiene pertanto la questione esaurita.

**2.b.4.** – Fastweb, nella memoria, conferma di aver regolarmente lavorato il recesso con disattivazione della USIM il 10/6/2009, ovvero entro il termine contrattualmente previsto. Non produce tuttavia alcun documento a conforto di tale deduzione.

Va ancora detto che se, da un lato, il successivo invio di fatture, che Fastweb addebita ad un disallineamento dei sistemi, può aver ingenerato la convinzione nell'istante di un rapporto ancora attivo, dall'altro lato l'utente, attivandosi con l'ordinaria diligenza, non ha più effettuato traffico, con ciò contenendo al minimo il disagio. Fatture che sono state prodotte in atti dall'utente e la cui lettura conferma, negli importi, la particolare irrilevanza del disagio sopportato.

Questo premesso, equitativamente valutato il principio per cui l'utente ha diritto di recedere dal contratto secondo le previsioni contrattuali e normative (con specifico riferimento anche a quanto stabilito dall'art. 1, comma 3, della legge n. 40/2007) e temperato lo stesso con l'effettivo disagio che può essere derivato all'utente dal difetto di comunicazione del gestore, si ritiene che per effetto dell'inadeguata gestione del recesso il sig. De Nicola abbia diritto ad un indennizzo di euro 50,00 (cinquanta/00), che si ritiene equo e proporzionale alla peculiarità della fattispecie.

**2.b.5.** – La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Quanto alle spese della procedura, tenuto conto della fattispecie, delle difese delle parti e della condotta complessiva del gestore telefonico, si ritiene congruo l'importo di euro 100,00

(cento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. De Nicola sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere al sig. De Nicola un importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento/00);

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Dirigente Responsabile del Procedimento;

### **DELIBERA**

L'accoglimento, nei termini di quanto già esplicito, dell'istanza presentata da De Nicola [REDACTED] in data 29 settembre 2010.

La società Fastweb [REDACTED] è pertanto tenuta

1) a stornare la somma di euro 743,00 relativa alla fattura [REDACTED], nonché tutte le fatture emesse successivamente al termine del 25/6/2009 e di seguito specificate: n. [REDACTED] di € 5,13 – n. [REDACTED] di € 8,97 – n. [REDACTED] di € 8,97 – n. [REDACTED] di € 8,70 – n. [REDACTED] di € 8,97 – n. [REDACTED] di € 8,97 ;

2) a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

A) € 50,00 (cinquanta/00) a titolo di indennizzo per l'inadeguata gestione del recesso, oltre interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia;

B) € 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura.

E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03 CSP.

Ai sensi dell'art.19, comma 3, della delibera n. 173/07/CONS 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 delibera 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.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Corecom.

Roma 30 maggio 2011

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente Responsabile del Procedimento

Ines Dominici

Fto