

DELIBERA N. 50/09/CIR

Definizione della controversia Casanova / Fastweb S.p.A.

L'AUTORITA'

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 24 luglio 2009;

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 6, lettera a), n.14;

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";

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

VISTA la delibera n.173/07/CONS "Adozione del regolamento per la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazioni e utenti" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza del 29 gennaio 2008 (acquisita al Prot. n. 4301/08) con la quale il sig. XXX ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della propria controversia con la società Fastweb S.p.A.;

VISTA la nota del 20 febbraio 2008 (Prot. n. 9457/08) con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del citato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza di discussione del 18 marzo 2008;

VISTA la documentazione trasmessa dall'operatore acquisita con Prot. n. 13947 del 13 marzo 2008;

UDITE entrambe le parti nella predetta udienza del 18 marzo2008;

VISTE le memorie trasmesse dall'utente all'esito dell'udienza, acquisite, rispettivamente, ai Prot. n.18787 del 1 aprile 2008 e n. 24532 del 22 aprile 2008;

VISTA la successiva richiesta istruttoria formulata con nota Prot. 28004 del 13 maggio2008 dal responsabile del procedimento ai sensi dell'art. 18, comma 2, del regolamento adottato con delibera 173/07/CONS;

VISTA la nota di riscontro trasmessa dalla società Fastweb S.p.A., acquisita al Prot. n. 35865 del 18 giugno2008;

VISTA l'ulteriore nota integrativa trasmessa dall'utente acquisita con Prot. n. 11662 del 13.02.2009.

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento istruttorio

Il sig. XXX, sottoscrittore di un contratto per l'offerta Fastweb Full (che comprende servizi Voce, Internet, TV), ha lamentato l'inadempimento totale o parziale delle obbligazioni assunte dal gestore sotto vari profili.

In particolare, l'utente ha specificato quanto segue, richiedendo gli indennizzi e i provvedimenti di seguito riportati:

- a) il contratto con la società Fastweb S.p.A. è stato sottoscritto in data 2 novembre2006, ma i servizi sono stati attivati soltanto in data 14 gennaio 2007 (richiesta di indennizzo da ritardata attivazione dal 1° al 14 gennaio 2007);
- b) la sottoscrizione del modulo di adesione al piano Fastweb Full prevedeva l'attivazione dell'opzione "Città senza limiti" per i servizi Voce e delle opzioni "Giorno e Notte" e "Super ADSL" per i servizi Internet, ma il gestore ha attivato solamente l'opzione "Città senza limiti" per i servizi Voce (richiesta di indennizzo per la mancata attivazione di ognuna delle opzioni richieste, dalla data di attivazione);
- c) il gestore ha tra l'altro applicato in maniera erronea l'offerta Fastweb Full, il cui canone comprende 300 minuti di telefonate e/o connessioni Internet, poiché ha conteggiato in tale plafond anche le telefonate effettuate con l'opzione "Città senza limiti" (verso due prefissi predeterminati), per le quali, invece, l'utente già pagava un canone a parte (richiesta di rielaborazione delle fatture erronee);

- d) preso atto della mancata esecuzione di quanto contrattualmente previsto, l'utente ha richiesto l'attivazione di un'altra opzione Internet (denominata "1,90"), ma il gestore ha ritardato nell'attivare la variazione richiesta (richiesta di indennizzo da ritardata attivazione/variazione);
- e) per i fatti descritti l'utente ha inviato numerosi reclami scritti al gestore, senza mai ricevere risposta (richiesta di indennizzo da mancata risposta al reclamo);
- f) nel frattempo l'utente, avendo contestato le fatture per i motivi descritti ai precedenti punti, le ha pagate parzialmente, ma il gestore ha sospeso per morosità il servizio Voce, dal 19 luglio 2007 al 30 ottobre 2007, e Internet, dal 19 luglio 2007 al 12 marzo 2008 (richiesta di indennizzo per la sospensione).

In sede di udienza la società Fastweb S.p.A. ha contestato le affermazioni dell'utente ed ha offerto il riconoscimento dell'indennizzo soltanto per l'intervenuta sospensione dei servizi, calcolandolo secondo il parametro della Carta dei Servizi (5 euro *pro die*) per l'intero periodo di sospensione 19 luglio 2007 – 12 marzo 2008: l'utente ha rifiutato l'offerta, insistendo nelle proprie richieste.

La Direzione ha poi disposto un approfondimento istruttorio nei confronti del gestore, in particolare per valutare la fondatezza della doglianza di cui al precedente punto c) sulla erroneità dei conteggi effettuati per la tariffazione del piano Fastweb Full e dell'opzione voce "Città senza limiti"; la società Fastweb S.p.A. ha fornito riscontro, allegando documentazione e schemi riepilogativi per confermare la correttezza degli addebiti.

2. Valutazioni dell'Autorità

Le numerose doglianze dell'utente, espone in ordine cronologico essendo espressione di un "crescendo" di problematiche culminate nella sospensione dei servizi voce e Internet per un lungo periodo, meritano la trattazione distinta per le singole questioni che sottendono, ma è davvero il caso di rilevare che le stesse – per la loro semplicità e contenuta rilevanza economica – ben avrebbero potuto essere definite in via immediata e di correttezza fra le parti del rapporto, se il gestore le avesse gestite fornendo riscontro, anche per una sola volta, ad uno dei 5 reclami in forma scritta inviati dall'utente (senza voler qui menzionare quelli telefonici al servizio clienti).

a) Indennizzo per la ritardata attivazione dei servizi

La richiesta merita accoglimento in quanto il contratto è stato sottoscritto in data 2 novembre 2006 dinanzi a quello che è definito nello stesso documento un “funzionario *di vendita* Fastweb” (così evincendosi l’artificiosità della tesi, sostenuta da Fastweb, secondo cui l’utente inoltrerebbe una proposta di abbonamento al gestore, con la conseguenza – fra le altre – che i termini per l’attivazione dei servizi decorrerebbero da quando la società la riceve).

Dal 2 novembre 2006, dunque, deve essere calcolato il termine massimo di 60 giorni per l’attivazione dei servizi, previsto dall’art. 6, comma 1, delle CGC e dall’art. 21 della Carta dei Servizi, con la conseguenza che l’utente ha diritto alla liquidazione di un indennizzo per 14 giorni di ritardo, dal 1 gennaio 2007 al 14 gennaio 2007, come dallo stesso indicato, dato che, nonostante le affermazioni di Fastweb, nelle fatture non si rilevano consumi fino al 14.01.2007.

L’indennizzo va calcolato secondo il parametro ordinario di 5 euro *pro die* previsto dalla Carta dei Servizi, per un totale di euro 70,00 (settanta/00).

b) Indennizzo per la mancata attivazione delle opzioni sottoscritte per la navigazione Internet

La doglianza merita accoglimento parziale, relativamente alla mancata attivazione dell’opzione “Giorno e Notte” del piano Fastweb Full.

“Giorno e Notte”, infatti, pur essendo definita come semplice opzione per i servizi Internet, in realtà connota in maniera specifica l’offerta del piano Fastweb Full, poiché permette la navigazione flat per 24 ore su 24, in luogo di quella a consumo, a fronte del pagamento di un canone aggiuntivo mensile di 32 euro; la mancata attivazione di tale “opzione”, dunque, si traduce, in sostanza, nella mancata attivazione del piano tariffario prescelto, con la conseguenza che l’utente ha diritto all’indennizzo per l’inadempimento contrattuale.

Il periodo di riferimento per il calcolo va dalla data in cui i servizi avrebbero dovuto essere attivati (1 gennaio 2007, come spiegato al precedente punto) alla data del 2 marzo 2007, nella quale l’utente ha richiesto la variazione dell’offerta (come si vedrà al prossimo punto), così venendo meno il suo interesse all’adempimento per l’opzione “Giorno e Notte”. L’indennizzo è quindi pari a euro 5 da moltiplicare per 61 giorni, per un totale di Euro 305,00 (trecentocinque/00).

E’ da respingere, invece, la separata richiesta relativa alla mancata attivazione dell’opzione “Super ADSL”, che permette di aumentare la velocità di connessione, in quanto la stessa risulta essere stata attivata, come dalla seconda fattura emessa, n. 1092137 del 14 marzo 2009. E’ possibile che l’opzione non sia stata indicata nella prima fattura (dove infatti l’utente ne ha rilevato la mancanza) perché secondo le CGC (art. 32) la sua

disponibilità è subordinata alla previa attivazione dei servizi e ad apposite verifiche tecniche.

c) Erronea applicazione dell’offerta Fastweb Full e dell’opzione “Città senza limiti”

La doglianza non è condivisibile per i seguenti motivi.

L’offerta Fastweb Full (con la quale si acquistano servizi voce, Internet, TV) nella sua versione “base”, con canone da 19 euro, comprende 300 minuti al mese di telefonate e/o connessioni Internet. Al superamento del plafond, la tariffazione è a consumo.

Se si aderisce - come nel caso di specie - all’opzione per servizi voce “Città senza limiti”, con un canone aggiuntivo di 9 euro possono effettuarsi chiamate nazionali illimitate verso due prefissi predeterminati.

Sul punto l’utente ha lamentato – allegando conteggi basati sul proprio dettaglio di traffico Internet – che il gestore avrebbe indebitamente scalato dai 300 minuti dell’offerta Fastweb Full anche i minuti di telefonate effettuate con l’opzione “Città senza limiti” (che aveva invece, come detto, un apposito canone), con la conseguenza che molte connessioni Internet, che l’utente aveva ritenuto di effettuare nel plafond di 300 minuti, erano state per contro fatturate “a consumo”, come superamento del plafond.

In realtà, le carte acquisite con l’istruttoria dimostrano che il conteggio è stato effettuato nel rispetto di quanto previsto dall’offerta commerciale Fastweb Full e dalla correlata opzione Città Senza Limiti, sulla base di specifiche clausole.

In primo luogo, nel plafond di 300 minuti non sono comprese soltanto le connessioni Internet, ma anche le telefonate; ciò significa, innanzitutto, che nel procedere ai conteggi a suffragio della sua tesi il XXX avrebbe dovuto calcolare anche tutte le chiamate nazionali, internazionali, verso i cellulari, il servizio clienti e così via.

Si consideri, peraltro, che nella brochure commerciale di Fastweb, sotto l’opzione “Città senza limiti”, è chiaramente specificato che in caso di adesione all’opzione “*verranno innanzitutto scalati i minuti inclusi in Fastweb Full, indipendentemente dalla tipologia di chiamata effettuata*”: già solo questa precisazione, che – per quanto non necessariamente apprezzabile – implica che, perlomeno in parte, le telefonate effettuate con l’opzione “Città senza limiti” concorrono a formare il plafond di 300 minuti, sarebbe sufficiente a respingere le tesi dell’istante.

Tuttavia preme precisare, poiché trattasi dell’aspetto veramente dirimente della questione che si evince dalle carte in atti, che l’utente non ha tenuto conto del fatto che nel piano Fastweb Full, per espressa e dettagliata previsione dell’offerta commerciale, la tariffazione Internet è a scatti di 20 minuti: in altre parole, ciò significa, per fare un esempio in linea con quanto è riportato nell’offerta commerciale del piano tariffario, che le connessioni di 1 minuto, 25 minuti o 41 minuti sono invece conteggiate dall’operatore

come di, rispettivamente, 20, 40 e 60 minuti; ed è dunque con tale diversa e più lunga durata che esse avrebbero dovuto essere calcolate dall'utente nel momento in cui ha verificato sui documenti di fatturazione il consumo del plafond mensile di 300 minuti.

d) Indennizzo da ritardo nella variazione del piano

La domanda merita accoglimento soltanto parziale, in quanto trova fondamento se riferita al periodo 1° - 15 aprile 2007, che è più breve di quello indicato dall'utente (2 marzo 2007 – 15 aprile 2007).

Il sig. XXX, infatti, preso atto dell'inadempimento del gestore sull'attivazione della navigazione flat con "Giorno e Notte" e dell'impossibilità – a quanto pare riferita dal call center – di risolvere il problema, in data 2 marzo 2007 ha richiesto l'attivazione di un'altra opzione Internet, denominata "1,90".

L'opzione è stata attivata il 15 aprile 2007 e, considerato che l'art. 8 delle CGC prevede che le variazioni di piano siano effettuate nel termine massimo di 30 giorni, l'indennizzo (di 5 euro *pro die*, secondo il parametro ordinario della Carta dei Servizi Fastweb) dovrà essere riconosciuto soltanto per 15 giorni di ritardo, per un totale di euro 55,00.

e) Indennizzo per la mancata risposta ai reclami

Il sig. XXX, rilevati gli inadempimenti descritti li ha contestati al gestore – oltre che telefonicamente – con lettere rispettivamente del 3 marzo 2007, 13 giugno 2007, 20 luglio 2007, 3 agosto 2007 e mail del 18 maggio 2007, senza mai ricevere la dovuta risposta.

Considerate le conseguenze che sono in seguito derivate da tali contestazioni (la sospensione dei servizi per mesi, dato che l'utente stornava parzialmente le fatture), e la semplicità della soluzione di alcune delle questioni poste, il silenzio del gestore appare in tutta la sua gravità.

E' molto probabile, infatti, che, se l'utente avesse potuto avere una chiara interlocuzione col gestore, avrebbe rivisto le proprie contestazioni alla luce dei chiarimenti ricevuti (che invece Fastweb S.p.A. ha fornito soltanto a fronte di un'apposita richiesta istruttoria della Direzione), così evitando le conseguenze pregiudizievoli cui si è trovato esposto.

D'altro canto, quest'Autorità ha già affermato, interpretando il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera) che nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a

causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Di tale assoluta incomunicabilità con l'apparato organizzativo dell'operatore vi è peraltro prova evidente, se si considera che le uniche comunicazioni scritte che, nel periodo dei reclami, il gestore ha inviato al cliente hanno avuto ad oggetto il sollecito di pagamento delle fatture ed il preavviso di sospensione dei servizi.

Ne consegue che il sig. XXX ha diritto all'indennizzo per la mancata risposta al reclamo inviato (e reiterato), per un totale di euro 2.215,00 (duemiladuecentoventi/00), computato moltiplicando il parametro ordinario di 5 euro *pro die* per 443 giorni, intercorrenti tra il 1 aprile 2007 (scaduti i 30 giorni dalla ricezione del reclamo, entro i quali Fastweb contrattualmente si impegna a fornire riscontro, art. 27) e il 18.06.2008, data nella quale l'Autorità ha acquisito la risposta del gestore sulle questioni oggetto di controversia, che il sig. XXX avrebbe potuto conoscere tramite lo strumento dell'accesso agli atti.

f) Indennizzo per la sospensione dei servizi Voce e Internet

Alla luce di quanto sinora detto, la domanda di indennizzo per l'intervenuta sospensione dei servizi merita pieno accoglimento, poiché l'utente è stato letteralmente "abbandonato" nelle proprie contestazioni e non aveva pertanto altro strumento se non quello di decurtare – secondo quanto autonomamente ritenuto ed in totale assenza di qualsivoglia indicazione da parte del gestore – gli importi fatturati.

Da ciò consegue, inoltre, che il gestore dovrà stornare le fatture rimaste parzialmente invase, per euro 174,25 (ciò che peraltro Fastweb aveva già offerto per una composizione bonaria), manlevando l'utente anche dalla debenza di somme ulteriori, fatturate successivamente, a titolo di interessi passivi per quei ritardati pagamenti.

L'indennizzo per la sospensione deve essere separatamente calcolato per i servizi Voce e Internet, che sono peraltro stati sospesi per periodi diversi, in quanto, a prescindere da qualsiasi impostazione contrattuale in un'unica offerta, si tratta in ogni caso di due servizi ben distinti, che soddisfano esigenze diverse con funzionalità specifiche.

L'indennizzo (5 euro *pro die*) deve dunque essere calcolato dal 19 luglio 2007 al 30 ottobre 2007, per un totale di 103 giorni pari a euro 515,00 (cinquecentoquindici/00) per la sospensione del servizio Voce e dal 19 luglio 2007 al 12 marzo 2008, per un totale di 237 giorni, pari a euro 1.185,00 (millecentoottantacinque/00), per la sospensione del servizio Internet.

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. XXX sia da accogliere nel senso sopra esplicitato;

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. XXX un importo omnicomprensivo di Euro 200,00 (duecento/00), anche in vista degli spostamenti effettuati per lo svolgimento delle udienze di conciliazione e di discussione in comuni diversi da quello di residenza, alle quali lo stesso ha partecipato, da solo, personalmente;

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 della Direzione Tutela dei Consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Roberto Napoli, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

L’accoglimento, nei termini di quanto già esplicito, dell’istanza presentata dal sig. XXX in data 29 gennaio 2008.

La società Fastweb S.p.A. è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell’istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- Euro 70,00 (settanta/00) per la ritardata attivazione dei servizi;
- Euro 305,00 (trecentocinque/00) per la mancata attivazione dell’opzione “Giorno e Notte” per i servizi Internet;
- Euro 55,00 (cinquantacinque/00) per la ritardata variazione del piano;
- Euro 2.215,00 (duemiladuecentoquindici/00) per la mancata risposta ai reclami inviati;
- Euro 515,00 (cinquecentoquindici/00) per la sospensione del servizio Voce;
- Euro 1.185,00 (millecentottantacinque/00) per la sospensione del servizio Internet;
- Euro 200,00 (duecento/00) a titolo di spese di procedura;

con la precisazione che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all’importo degli interessi legali calcolati dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia.

L’operatore deve inoltre procedere allo storno parziale delle fatture contestate dall’utente (nn. 172210 del 14 gennaio 2007, 1092137 del 14 marzo 2007, 2072045 del 14

maggio 2007, 3099922 del 14 luglio 2007 e 4127194 del 14 settembre 2007), definendo la posizione debitoria dello stesso relativamente ai fatti oggetto della controversia, ivi compreso lo storno degli interessi passivi successivamente fatturati, con cessazione anche delle eventuali pratiche di recupero crediti intraprese.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore 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 presente delibera è notificata alle parti, pubblicata nel Bollettino ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito *web* dell'Autorità.

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'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 24 luglio 2009

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Roberto Napoli

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola