

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Vice Presidente	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Maurizio Santone

### Deliberazione n. 15 del 8 MARZO 2022

**OGGETTO:** Definizione della controversia A. & A. SAS / FASTWEB SPA (GU14/430229/2021).

#### IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

**Preso atto** che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Palazzo Ferro-Fini di Venezia, San Marco, Calle Larga XXII Marzo, presso la Sala Canal Grande, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

**Preso atto** altresì della presenza del Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

**Vista** la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 7 "*Funzioni del Presidente*";

**Visto** il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

**Preso atto** che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

**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";

**Visto** l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

**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*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/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 denominato *Regolamento sugli indennizzi*) come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

**Vista** la “Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

**Vista** l'istanza di A. & A. SAS del 03/06/2021 acquisita con protocollo n. 0250590 del 03/06/2021;

**Visti** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

**Considerato**, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

## **1. La posizione dell'istante**

Ciente Fastweb dal 2016 per servizi di rete fissa collegati alle numerazioni 043687XXXX, 04326XXXX e 043687XXXX. Dopo anni di permanenza, nel novembre 2020 procedono a recesso dal contratto mediante passaggio verso altro operatore delle linee. In seguito alla migrazione Fastweb emette fattura n° LA00497911 dell'importo di € 170,80 (140,00+iva) all'interno della quale addebita canoni relativi a servizi non erogati e non fruiti per il bimestre novembre 2020/ gennaio 2021. Successivamente, quando il contratto risulterà cessato (solo a dicembre 2020 nonostante la migrazione fosse avvenuta in precedenza), il gestore emetterà fattura n° LA00018425 all'interno della quale verranno accreditati i canoni non fruiti dall'11/11/2020 al 14/01/2021 che però non verranno effettivamente rimborsati in quanto andranno a compensare l'addebito di una penale per recesso pari ad € 250,00 + iva. Entrambe le fatture verranno saldate in quanto era ancora attiva la domiciliazione bancaria dei pagamenti. In data 22/02/2021 si invia reclamo via pec con richiesta di ricalcolo delle fatture e accredito importi irregolari. Fastweb risponderà con una comunicazione di conferma regolarità addebiti indicando inoltre, in totale inottemperanza all'art.1 comma 3 legge 40/2007 e dalla Delibera Agcom n. 487/18/CONS, che la disdetta debba essere richiesta 90 giorni prima (anziché i 30 previsti da legge) e che l'addebito di penali per recesso sia giustificato. Con memoria di replica depositata in data 30.07.2021, l'utente ribadisce quanto segue: In riferimento al procedimento di cui sopra, in risposta alle memorie depositate dall'operatore, si forniscono di seguito le opportune controdeduzioni. Preliminarmente appare opportuno segnalare che, contrariamente a quanto indicato da Fastweb, il contratto sottoscritto dal cliente in data 18/09/2016 è a tutti gli effetti un contratto per adesione, come verificabile dal modulo utilizzato per la proposta di Abbonamento. Come noto infatti, nei contratti per adesione le condizioni sono stabilite a priori da una delle parti e vengono proposte ad una generalità di possibili contraenti. La parte che aderisce si limita a manifestare il proprio consenso, in genere attraverso la sottoscrizione di un modulo già predisposto, senza possibilità di poter negoziare i termini economici. Il modulo Fastweb sottoscritto dal cliente è assolutamente standard e consente la scelta tra i vari profili previsti dal gestore, tra cui appunto l'offerta “Unlimited Business” per attivazione di Internet e Telefono su un numero di linee che va dalle 2 alle 8, con opzione “indirizzo IP pubblico”, anch'essa già prevista da Fastweb e selezionabile tra vari servizi accessori. Ma ciò che occorre maggiormente portare in luce è la questione della durata minima del contratto e delle relative modalità di esercizio di recesso. Fastweb infatti indica una durata minima di 24 mesi prevedendo, in caso di recesso anticipato rispetto a tale termine, l'addebito di una penale variabile così calcolata: - € 250,00 nel caso in cui la durata residua fosse inferiore ai 12 mesi - € 500,00 in caso di durata residua tra i 12 e i 23 mesi: - € 1000,00 nel caso di durata residua oltre i 24 mesi. Il problema subentra dal momento che il gestore, alla scadenza minima, rinnova in automatico il contratto di anno in anno rinvincendo quindi il cliente per 12 mesi. Poter recedere da un contratto Fastweb senza incappare in uno dei vincoli temporali imposti dal gestore risulta quindi praticamente impossibile. Peraltro il tacito rinnovo comporta, in caso di recesso, un addebito di €250,00 che risulta quindi identico sia per clienti attivi da meno di 12 mesi sia per clienti attivi da anni (come nel caso in questione) che hanno subito un rinvincolo automatico da parte del gestore. Inoltre Fastweb, in contrasto sia con la legge n. 40/2007, che con le Linee Guida Agcom, richiede un preavviso per il recesso fissato in 90 giorni anziché i 30 previsti. Sull'illegittimità dell'addebito di canoni successivi ai termini previsti da legge si è recentemente pronunciato il Corecom Emilia Romagna nella Delibera 32/2021 dell'11/03/2021 dove stabilisce che: “Deve tuttavia evidenziarsi che una clausola contenuta nelle condizioni generali di contratto che preveda un termine per l'esecuzione del recesso pari a novanta giorni, è da ritenersi nulla, o quanto meno non applicabile in questa sede, atteso che l'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, come convertito dalla legge n. 40/2007, stabilisce un preavviso di recesso pari nel massimo a trenta giorni, imponendo di modificare le relative condizioni contrattuali a pena di nullità delle clausole difformi. Secondo l'interpretazione della disposizione fornita dall'Agcom, e condivisa da questo ufficio, le norme anzidette si applicano infatti anche a utenze così dette “business”, purché intestate a piccole e medie imprese, la cui forza contrattuale è sostanzialmente svantaggiata rispetto all'operatore, concretandosi nell'accettazione o meno di un contratto per adesione al pari di quanto avviene per un consumatore (Agcom, Linee guida, G.U. n. 77/2007). Alla luce di quanto riportato, Fastweb è dunque tenuto al riconteggio dell'importo da accreditare (storno o rimborso) a titolo di canoni di abbonamento successivi allo spirare del termine di recesso (fissato in 30 gg. e non in 90)” In virtù di quanto sopraindicato si ribadisce quindi la richiesta di

riaccredito dei canoni non fruiti per il periodo dall'11/11/2020 al 14/01/2021 pari ad € 149,18 + Iva e della penale per recesso pari ad € 250,00+iva, illegittimamente addebitata a seguito del recesso dal contratto avvenuto dopo oltre 4 anni di permanenza in Fastweb.

L'utente chiede:

- i. l'indennizzo per mancato riscontro risolutivo al reclamo;
- ii. il rimborso dei canoni non fruiti dall' 11/11/2020 al 14/01/2021 pari ad € 149,18+ Iva;
- iii. il rimborso della penale per recesso in fattura n° LA00018425;
- iv. la cessazione del contratto e del ciclo di fatturazione.

## 2. La posizione dell'operatore

L'istante, nel luglio 2016, sottoscriveva una "Proposta di Abbonamento – Piccole e Medie Imprese", in relazione ad una specifica offerta commerciale per la somministrazione dei servizi di telecomunicazione avanzata da Fastweb. L'offerta accettata dall'istante prevedeva una durata minima di n. 24 mesi e, allo scadere della durata minima, il rinnovo automatico del contratto, salva la facoltà di disdetta da comunicarsi con un preavviso di n. 90 giorni rispetto alla scadenza contrattuale. Segnatamente, l'art. 3 della Carta dei Servizi Fastweb prevede che "Il Contratto avrà efficacia dalla data della sua conclusione ed avrà la durata minima indicata nella Proposta e/o nell'Offerta Commerciale. Alla scadenza della durata minima, il Contratto si rinnoverà di anno in anno, qualora non venga inviata da una delle Parti comunicazione di recesso, mediante raccomandata A/R con un preavviso di almeno 2 90 (novanta) giorni rispetto alla scadenza. In mancanza di indicazione nella Proposta e/o nell'Offerta Commerciale di una durata minima, il Contratto avrà durata di un anno e si rinnoverà automaticamente alla scadenza di anno in anno, qualora non venga inviata da una delle Parti comunicazione di recesso, mediante raccomandata a/r con un preavviso di almeno 90 (novanta) giorni rispetto alla scadenza. [...] Qualora il Cliente intenda recedere dal Contratto prima della sua scadenza, Fastweb avrà diritto di ottenere dal Cliente, a titolo di corrispettivo del recesso ex art. 1373, 3° comma, c.c. un importo fisso indicato nell'apposita tabella qui di seguito prevista. Tale importo tiene in considerazione forfettariamente gli eventuali sconti fruiti dal Cliente, la mancata corresponsione degli Importi Mensili dovuti fino alla scadenza del Contratto ed i costi di gestione del recesso. Il recesso esercitato dal Cliente alla scadenza naturale del Contratto non prevede applicazione di corrispettivo per il recesso". Dall'attivazione, intervenuta il 7/9/16, Fastweb ha erogato -ed il Cliente utilizzato- i servizi. Da tale momento decorreva il termine di durata minima contrattuale convenuta in n. 24 mesi e dal 7/9/18 decorreva il termine di rinnovo annuale, salva disdetta da comunicarsi con un preavviso di 90 giorni rispetto alla scadenza. Dunque, nel caso di specie, l'11/11/20 si perfezionava il processo di migrazione delle numerazioni in favore di TIM S.p.a., con ciò che Fastweb provvedeva alla dismissione dei servizi ed alla chiusura anche contabile dell'account. Come riportato anche dall'istante Fastweb ha accreditato gli importi di abbonamento riferiti al periodo dall'11/11/20 al 14/01/21 (cfr. fattura 14/1/21, prodotta dall'istante). Residuando, poi, meno di 12 mesi allo spirare del rinnovo annuale, Fastweb ha esposto in fattura la somma di € 250,00, come contrattualmente convenuto. Ciò premesso si evidenzia che, nel rapporto contrattuale di cui si discute, non può trovare applicazione la disciplina di cui alla Legge n. 40/07. Rilevano, infatti, le "Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza nei contratti per adesione", emanate dall'Autorità Garante per le Comunicazioni (delibera, Agcom n. 487/18/CONS). In particolare, l'art. 1 chiarisce che "le presenti linee guida sono volte a fornire un orientamento agli operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazione elettronica per la corretta applicazione dell'articolo 1, commi 1, 3 e 3-ter del Decreto Legge 31 3 gennaio 2007, n. 7 come modificato e integrato dalla Legge 4 agosto 2017, n. 124 (d'ora in poi anche "Decreto)". Il successivo comma stabilisce che "le presenti Linee guida si applicano ai rapporti tra operatori e coloro, persone fisiche o giuridiche, che sottoscrivono o intendono sottoscrivere un contratto per adesione per la fornitura di servizi di telefonia, televisive e di comunicazione elettronica". Quello ancora successivo prevede che "ai sensi dell'articolo 1341 Cod. civ. possono essere qualificati "per adesione" quei contratti che, anche in vista del contenuto delle loro singole clausole, risultino predisposti unilateralmente da un solo contraente e siano destinati a regolare una serie indefinita di rapporti, sia da un punto di vista sostanziale (perché predisposti da un contraente che espliciti attività negoziale nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti), sia da un punto di vista meramente formale (perché preordinati nel contenuto a mezzo di moduli o formulari utilizzabili in serie)". Ora, nel caso di specie, detta definizione non può applicarsi, non vertendosi di contratto per adesione di cui

all'art. 1341 c.c. L'offerta commerciale cui la proposta contrattuale fa riferimento è stata elaborata sulla base delle specifiche esigenze del Cliente, prevedendo anche una scontistica ad hoc. In ragione di ciò si conferma la legittimità dei costi esposti in fattura. In tal senso si è espresso il Co.re.com Emilia Romagna secondo cui "in linea con quanto previsto dall'art. 1, comma 3-ter, del c.d. decreto Bersani, come modificato dalla legge 124/2017, occorre valutare il momento in cui l'utente abbia esercitato il diritto di recesso, affinché i costi di recesso siano equi e proporzionati al valore del contratto e alla durata residua della promozione. Nel caso in esame le condizioni generali di contratto prevedono già una graduazione, in ragione del numero residuo di durata contrattuale, dei corrispettivi per recesso anticipato (euro 250,00 per meno di 12 mesi di durata contrattuale residua, euro 500,00 tra 12 e 23 mesi). Non potendosi ritenere che l'istante non conoscesse dette condizioni generali e potendosi ritenere con certezza che il diritto di recesso esercitato sia frutto della mera discrezionalità dell'istante, legittima appare l'avvenuta fatturazione dei costi così previsti, conosciuti ed accettati dall'istante con la sottoscrizione della proposta di abbonamento (ex multis, Corecom Emilia- Romagna delibera n. 196/2020)" (Del. Co.re.com Emilia Romagna n. 52/2021). Quanto all'indennizzo richiesto per "mancato riscontro risolutivo al reclamo" si evidenzia che, alla richiesta del Cliente di "ricalcolo della fattura [...] e il rimborso" della stessa, ricevuta in data 22/2/21, Fastweb ha debitamente risposto con mail del 9/3/21 indicando i termini contrattuali per l'esercizio del recesso e confermando la correttezza di quanto riportato in fattura. In punto si evidenzia, "per poter acclarare la mancata gestione del reclamo, infatti, è necessario che tra la data del reclamo e quella di deposito dell'istanza di conciliazione intercorrano almeno 45 giorni di tempo, cioè il lasso di tempo entro cui la Società è tenuta a gestire la segnalazione e a fornire riscontro all'utente in base alla Carta dei servizi". Nessun dubbio sul fatto che il riscontro al reclamo sia intervenuto nei termini contrattualmente fissati. La circostanza per cui il riscontro sia o meno corrispondente alle aspettative del Cliente non rileva ai fini del decidere, essendo rilevante il fatto che la doglianza espressa dall'utente sia stata oggetto di esame e che la risposta sia coerente al regolamento negoziale: ciò che nel caso in esame è stato. In virtù di quanto esposto, Fastweb chiede a codesto Co.re.com. di respingere ogni richiesta dell'istante per i motivi esposti, con integrale compensazione di spese di procedura.

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte non possono essere accolte per le motivazioni come di seguito specificate:

Per quanto concerne la richiesta sub i) si evidenzia che l'utente, nel caso specifico, non contesta tanto il mancato riscontro, da parte di Fastweb, al reclamo del 22.02.21, quanto il fatto che la risposta del gestore, inviata in data 09.03.21, non sia stata risolutiva; ma da una valutazione comparativa tra quanto richiesto dal ricorrente e quanto risposto da Fastweb, si ritiene che quest'ultima abbia assolto in toto il proprio obbligo informativo, sia in termini di contenuto che di tempestività della risposta, avvenuta, infatti, nel pieno rispetto del termine (45 giorni) entro il quale l'operatore è tenuto a riscontrare i reclami dell'utenza, di tal ché la richiesta di indennizzo non può essere accolta.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) si ritiene che la stessa sia già stata assolta nella misura in cui nella fattura n LA00018425 del 14.01.2021, allegata in atti, vi è il riaccredito dei canoni dall' 11.11.2020 al 14.01.2021 pari a € 149,18=.

Per quanto riguarda la richiesta sub iii) si ritiene che le questioni relative al fatto che nel caso specifico si debba parlare o meno di contratto di adesione e che sia legittimo o meno il preavviso di 90 giorni per il recesso contrattuale, nulla rilevino ai fini dell'odierna valutazione istruttoria.

La questione riguarda, invece, la legittimità e quindi la debenza della penale per recesso anticipato (di € 250,00), addebitata nella fattura n. LA00018425 del 14.01.2021, della quale il ricorrente ne chiede il rimborso.

In proposito si evidenzia che l'operatore ha prodotto in atti la "Proposta di Abbonamento Piccole & Medie Imprese" la quale prevede, all'art. 3 comma 3, in caso di recesso dal contratto prima della sua scadenza naturale, la corresponsione, a titolo di corrispettivo, di un importo fisso che, nei casi come quello di specie, vale a dire con meno di 12 mesi di durata contrattuale residua, è pari ad euro 250,00.

Giova valutare il momento in cui l'utente abbia esercitato il diritto di recesso, affinché i costi di recesso siano equi e proporzionati al valore del contratto e alla durata residua della promozione.

Nel caso in esame le condizioni generali di contratto prevedono già una graduazione, in ragione del numero residuo di durata contrattuale, dei corrispettivi per recesso anticipato (euro 250,00 per meno di 12 mesi di durata contrattuale residua, euro 500,00 tra 12 e 23 mesi).

Non potendosi ritenere che l'istante non conoscesse dette condizioni generali (in quanto accettate tramite la sottoscrizione del contratto) e potendosi ritenere con certezza che il diritto di recesso esercitato sia frutto della mera discrezionalità dell'istante, che nel novembre 2020 decideva di migrare le utenze ad altro gestore, si ritiene legittima l'avvenuta fatturazione dei costi così previsti, conosciuti ed accettati dall'utente tramite la sottoscrizione del contratto (cfr. Corecom Emilia- Romagna delibera n. 196/2020, Corecom Emilia Romagna delibera n. 52/2021).

Per quanto sopra precisato si ritiene che la richiesta di rimborso della penale per recesso anticipato non possa trovare accoglimento.

Per quanto riguarda la richiesta sub iv) relativa alla cessazione del contratto e del ciclo di fatturazione, si ritiene che la stessa non abbia più ragion d'essere, in quanto Fastweb, nella propria memoria difensiva ha confermato, senza per altro che tale affermazione sia stata contestata dal ricorrente, di aver provveduto, già in data 11.11.20, alla dismissione di tutti i servizi e alla chiusura contabile dell'account.

**Considerato** che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

#### **DELIBERA**

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. rigettare l'istanza di A. & A. s.a.s. nei confronti della società FASTWEB per le motivazioni di cui in premessa.
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.
3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il Dirigente

Dott. Maurizio Santone

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

Arianna Barocco