

DETERMINA 42 Fascicolo n. GU14/468160/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - FASTWEB SPA

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, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

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”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/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;

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 regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1 gennaio 2023 e nelle more della sottoscrizione della nuova Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni con effetto dal 1 gennaio 2023;

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e

ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 22/10/2021 acquisita con protocollo n. 0418059 del 22/10/2021;

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:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di cui all’utenza n. 0583 6xxxx con l’operatore Fastweb S.p.A. (di seguito, per brevità, Fastweb), lamenta l’addebito di costi per il recesso contrattuale e la mancata risposta i reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato che:

- *“contestava la fattura n° M01438xxxx emessa da Fastweb Spa in data 01/06/2021, di € 314,32 in cui venivano addebitati i costi di chiusura linea telefonica 05836xxxx, malgrado a quanto disposto dall’art. 1, c. 3, della legge 40/2007 (c.d. decreto “Bersani”), secondo cui “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,” vi sono infatti moltissime pronunce del CORECOM e delibere dell’AGCOM, in cui si condanna la riproposizione delle penali nella veste di costi di disattivazione (Agcom delibera n. 87/10/CIR; Corecom Toscana delibera n. 2/11; Agcom delibera n. 70/10/CIR; Agcom delibera n. 29/12/CIR; Agcom delibera n. 69/12/CIR; Corecom Calabria delibera n. 16/10; Corecom Emilia-Romagna delibera n. 2/11; Corecom Lazio delibera n. 11/10)”*.
- *Inoltre evidenziava “che la richiesta di portabilità ad altro operatore è stata scaturita da continui disservizi sulla linea, sia lato voce sia lato connettività”*.

In data 20 ottobre 2021 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Fastweb tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il mancato accordo.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) *“lo storno di tutta la posizione debitoria sino a fine ciclo fatturazione”*;
- ii) *“un indennizzo di € 400,00 per mancato riscontro alle segnalazioni effettuate con il servizio clienti”*;
- iii) *“gli indennizzi ed il contributo per le spese sostenute, in forza del diritto del consumatore, con riferimento all’Art. 19, comma 4, della Delibera n. 173/07/CONS”*.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Fastweb, nell’ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 1° dicembre 2021 ha preliminarmente riepilogato l’oggetto della *res controversa* evidenziando che l’istante *“ha proposto istanza di definizione contestando in toto la fattura n°M01438xxxx emessa da Fastweb Spa in data 01/06/2021, di € 314,32. Nello specifico, a detta dell’utente, la Fastweb Spa avrebbe addebitato i costi di chiusura della linea telefonica malgrado quanto disposto*

dall'art. 1, c. 3, della legge 40/2007 (c.d. decreto "Bersani"). Ha riferito, inoltre, che la richiesta di portabilità ad altro operatore sarebbe scaturita da continui disservizi sulla linea, sia lato voce sia lato connettività. Ha chiesto lo storno di tutta la posizione debitoria sino alla fine del ciclo di fatturazione, un indennizzo di € 400,00 per mancato riscontro alle segnalazioni effettuate con il servizio clienti, nonché gli indennizzi ed il contributo per le spese sostenute".

La società Fastweb ha contestato la fondatezza dell'avversa istanza precisando nel merito che "si tratta di un contratto SHP attivato il 01/07/2020 (sottoscrizione PDA il 29/05/2020) e disattivato il 28/05/2021, con una situazione debitoria di € 314,32 relativa alla fattura in contestazione. Contrariamente a quanto asserito da controparte – che con una scelta tanto scorretta quanto biasimevole ha tentato di trarre in inganno l'Autorità adita producendo solo la prima pagina della fattura contestata affermando falsamente che la stessa gli addebiti costi di recesso – i costi addebitati nella fattura n. M01438xxxx (prodotta dalla Fastweb nella sua versione integrale) fanno riferimento alle rate residue del costo di attivazione (business assist) che l'utente ha scelto di pagare a rate, come indicato nella Proposta di Abbonamento".

L'operatore ha, quindi, rilevato che "tali rate, difatti, sono state regolarmente addebitate su tutte le fatture emesse dalla Fastweb (cfr. ciclo di fatturazione) senza alcuna contestazione da parte dell'utente. Il recesso anticipato richiesto dalla XXX ha semplicemente determinato la necessità di fatturare in un'unica soluzione le rate residue non ancora pagate dall'utente. Analizzando, difatti, la fattura di chiusura nella sua interezza potrà notarsi che la voce indicata in prima pagina come "altri costi" si compone per € 275,84 per rate residue del predetto servizio di Business Assist e per € 35,95 (più iva) per costi di dimissione dei servizi: importo, quest'ultimo, notoriamente approvato dalla delibera Agcom 487/18/Cons che permette l'addebito di tale somma purché non ecceda (com'è avvenuto nel caso di specie) il canone medio mensile".

La società Fastweb ha, inoltre, precisato che "quanto ai disservizi adottati da parte avversa: non vi è evidenza alcuna di disservizi di sorta, né tantomeno l'utente ne ha dato prova tramite l'allegazione di reclami e/o segnalazioni. È appena il caso di ricordare che qualsiasi disservizio è suscettibile di essere indennizzato purché tempestivamente segnalato all'operatore che deve essere messo in grado di intervenire l'assenza di segnalazioni con data certa impedisce qualsiasi ipotesi di liquidazione di indennizzo".

Infine l'operatore conclude contestando "per le su esposte ragioni la fondatezza e l'ammissibilità dell'avversa istanza e delle relative richieste e che inoltre l'utente versi in favore dell'operatore la somma di € 314,32 così come sopra indicata".

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, con riferimento alla domanda *sub i)* avente ad oggetto la richiesta di "lo storno di tutta la posizione debitoria sino a fine ciclo fatturazione", si rileva che questa, a prescindere dalla sua formulazione ed in un'ottica di *favor utentis*, sarà presa in considerazione secondo il suo significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, dovrà quindi essere esaminata alla luce della documentazione in atti, ed in particolare, con riferimento a quanto indicato dall'utente nell'istanza ed a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della *res controversa*.

La stessa sarà, perciò, ricondotta alla lamentata emissione, da parte di Fastweb, della fattura n. M01438xxxx del 1° giugno 2021 (periodo di fatturazione dal 1° - 31 maggio 2021) dove venivano addebitati i seguenti importi:

- euro 35,95 per "Importo per dimissione servizi FASTWEB del 28/05/2021";

- euro 275,84 per “*Addebito rate residue per Attivazione Business Assist*”.

Pertanto, la domanda *sub i)* sarà presa in esame in relazione alla fattura sopracitata e, in particolare, ai due importi, l’uno, per i costi di dismissione e, l’altro, per le rate residue conseguenti all’attivazione del servizio di “*Business Assist*”.

Ciò premesso la domanda *sub i)*, per la parte riferita ai costi di disattivazione, non può essere accolta per i motivi di seguito indicati.

Sul punto si ricorda che, ai sensi della legge n. 40/2007 (c.d. decreto Bersani), nei contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia deve essere garantita la libertà dell’utente di recedere senza spese non giustificate da costi dell’operatore. In particolare, l’articolo 1, comma 3, della legge sancisce la nullità delle clausole contrattuali imposte agli utenti in caso di recesso anticipato, ad eccezione delle spese giustificate dai costi sostenuti dagli operatori.

In relazione all’addebito dei costi di “*Importo per dismissione servizi FASTWEB del 28/05/2021*”, viene, inoltre, in rilievo la Delibera Agcom n. 487/18/CONS al capoverso IV, n. 13, che prevede, in conformità al decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, come modificato e integrato dalla legge 4 agosto 2017, n. 124, che le spese di recesso devono essere «*commisurate al valore del contratto e ai costi realmente sopportati dall’azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio*».

La medesima Delibera Agcom n. 487/18/CONS – All. A, la quale al capoverso VIII., n. 37, stabilisce che “*Gli operatori sono tenuti a comunicare annualmente all’Autorità i costi sostenuti per le attività di dismissione e trasferimento della linea esplicitando analiticamente la composizione di ciascuna voce e la rispettiva giustificazione economica*”

Orbene, nel caso di specie, l’importo di euro 35,95, addebitato all’utente a titolo di “*costo dismissione servizi Fastweb*”, con fattura M01438xxxx del 1° giugno 2021, risulta coincidere con il dettaglio dei costi indicato dall’operatore in relazione all’offerta sottoscritta, in ottemperanza a quanto previsto dalla delibera n. 252/16/CONS, nella tabella riepilogativa pubblicata nel sito web dell’operatore, peraltro consultabile mediante il sito al link <http://www.agcom.it/telefonia-fissa>.

Ne consegue, dunque, che la domanda *sub i)* dell’utente per la parte riferita allo storno/rimborso della somma di euro 35,95 non può essere accolta attesa la congruità di tale importo ai sensi della normativa di settore di cui alle Delibere dell’Autorità n. 252/16/CONS (recante “*Misure a tutela degli utenti per favorire la trasparenza e la comparazione delle condizioni economiche dell’offerta dei servizi di comunicazione elettronica*”) e la sopra richiamata Delibera n. 487/18/CONS (recante “*Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell’utenza nei contratti per adesione*”).

Viceversa la richiesta *sub i)* di storno/rimborso della somma di euro 275,84 per “*Addebito rate residue per Attivazione Business Assist*” è meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito

In primis si ritiene opportuno richiamare che il servizio di “*Business Assist*”, così come emerge dalla documentazione allegata dall’operatore, viene definito come “*team di assistenza tecnica dedicato in grado di rispondere in meno di 1 minuto e [di] Assistenza Next Business Day con intervento per la risoluzione dei guasti bloccanti entro il giorno lavorativo successivo alla segnalazione*”.

A fronte della contestazione di parte istante, l’operatore Fastweb ha dedotto la somma contestata “*corrisponde al costo di dismissione dei servizi Fastweb a fronte della sottoscrizione*

dell'abbonamento "Business Class". L'operatore ha, altresì, dedotto la correttezza di tale addebito riportandosi alle condizioni contrattuali cui aveva aderito l'istante.

Ai fini di un inquadramento della *res controversa*, si richiama la già citata Delibera Agcom n. 487/18/CONS, capoverso VII, n. 28, che recita testualmente: "gli operatori possono concedere agli utenti, che sottoscrivono un contratto di fornitura di un servizio principale, la dilazione del pagamento di alcuni importi relativi all'acquisto di prodotti (quali telefoni, smartphone, etc.) o servizi (quali l'attivazione e la configurazione della linea e/o dei dispositivi, l'assistenza tecnica anche offerta su base continuativa) che vengono offerti congiuntamente al servizio principale. Nel caso in cui il recesso dovesse avvenire prima di una data scadenza gli operatori potrebbero riservarsi di addebitare agli utenti il pagamento in un'unica soluzione delle rate residue".

L'addebito contestato, oggetto dell'odierna controversia, imputato a titolo del servizio di *Business Assist*, fa riferimento ad un "pagamento in un'unica soluzione delle rate residue" relativo ad un servizio inerente "l'assistenza tecnica" offerta "congiuntamente al servizio principale". Dalla fatturazione in atti emerge, infatti, l'"Addebito [delle] rate residue per Attivazione Business Assist" pari, come sopra specificato, ad euro 275,84.

L'addebito di tale somma, ad avviso dell'operatore Fastweb, è giustificato in ragione del recesso anticipato rispetto ai 48 mesi di rateizzazione.

Con riguardo alla somma imputata l'operatore ne deduce la congruità affermando che "L'operatore ha, quindi, rilevato che "tali rate, difatti, sono state regolarmente addebitate su tutte le fatture emesse dalla Fastweb (cfr. ciclo di fatturazione) senza alcuna contestazione da parte dell'utente. Il recesso anticipato richiesto dalla XXX ha semplicemente determinato la necessità di fatturare in un'unica soluzione le rate residue non ancora pagate dall'utente. Analizzando, difatti, la fattura di chiusura nella sua interezza potrà notarsi che la voce indicata in prima pagina come "altri costi" si compone per € 275,84 per rate residue del predetto servizio di Business Assist".

A sostegno della propria posizione l'operatore allega una "Proposta di abbonamento del 29/05/2020", che riporta la seguente informativa: "Attivazione Business Assist rateizzato in 48 rate", dell'importo di euro 285.60.

A prescindere dal valore probatorio della predetta proposta d'abbonamento non sottoscritta dall'istante, l'operatore non fornisce prova dell'assolvimento degli oneri informativi nei confronti del cliente, così come previsti dalla medesima Delibera Agcom n. 487/18/CONS, capoverso VIII, n. 34, secondo la quale "[l]e spese relative al recesso o al trasferimento dell'utenza ad altro operatore devono essere rese note al momento della pubblicizzazione dell'offerta e in fase di sottoscrizione del contratto", specificando espressamente che "[t]ra queste rientrano: (...) le spese relative al pagamento in una o più soluzioni delle rate relative alla compravendita di beni e servizi offerti congiuntamente al servizio principale".

La previsione al successivo punto n. 36 evidenzia, altresì, che "[i]n fase di sottoscrizione del contratto gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato".

Nel caso di specie, con riferimento alle spese previste in caso di recesso anticipato per il servizio di *business Assist*, si rileva che, nella "Proposta di abbonamento", il cliente è avvisato di un "eventuale addebito di commissioni per un recesso prima di tale scadenza" ricordando testualmente che:

- *“Nel caso di recesso o disdetta, Fastweb avrà diritto di ottenere il pagamento di una commissione il cui importo è indicato sul sito www.fastweb.it e ti sarà comunicato in fase di perfezionamento del Contratto. Puoi conoscere la data di attivazione della linea fissa su Fastweb.it nella tua Area Clienti - MyFASTPage, sezione “Abbonamento/L'offerta attiva”.*
- *Nel caso di recesso anticipato da contratti associati ad offerte promozionali, ti potranno essere addebitati altresì gli sconti di cui hai usufruito o, in alternativa, lo specifico importo forfettario indicato nell'Offerta Commerciale”.*

Con riguardo all'informativa sopra riportata, deve rilevarsi che l'operatore non ha allegato la comunicazione inviata al cliente *“in fase di perfezionamento del Contratto”*, demandando ad informazioni contenute nel sito internet e non fornendo puntuali indicazioni circa il *quantum debeat* nel caso di cessazione anticipata del rapporto.

Pertanto, l'operatore non ha dimostrato di aver reso noto, in modo chiaro e trasparente, quali costi l'utente avrebbe dovuto sostenere in caso di recesso anticipato da un contratto che prevedeva vincoli di durata, non essendo sufficiente il generico rimando all'informativa reperibile esternamente sul sito, alla luce della previsione sopracitata di cui alla Delibera Agcom n. 487/18/CONS per cui *“gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato”*.

Ne deriva, per quanto sopra esposto, che l'istante, in relazione al codice cliente n. 1167xxxx, in parziale accoglimento della domanda *sub i)*, ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) della somma pari a euro 275,84 (duecentosettantacinque/84) nella fattura n. M01438xxxx del 1° giugno 2021 a titolo di *“Addebito rate residue per Attivazione Business Assist”* al netto di note di credito eventualmente emesse. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Viceversa, la domanda *sub ii)* volta ad ottenere l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami non può essere accolta stante l'assenza agli atti di reclami tracciati.

Infine, con riferimento alla domanda *sub iii)* avente ad oggetto la richiesta di indennizzo e *“il contributo per le spese sostenute”* essa non può essere accolta, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita oltretutto di agevole accessibilità e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate.

DETERMINA

Fastweb S.p.A. in parziale accoglimento dell'istanza del 22/10/2021, è tenuta a regolarizzare, in relazione in relazione al codice cliente n. 1167xxxx, la posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) della somma pari a euro 275,84 (duecentosettantacinque/84) portata nella fattura n. M01438xxxx del 1° giugno 2021 a titolo di *“Addebito rate residue per Attivazione Business Assist”*, al netto di note di credito eventualmente emesse. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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 dirigente

Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)