

## **DETERMINA 26 Fascicolo n. GU14/504664/2022**

### **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 dell’utente XXX, del 28/02/2022 acquisita con protocollo n. 0071852 del 28/02/2022;

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.**

La parte istante, titolare di un contratto residenziale sull’utenza n. 058650xxxx con la società Fastweb S.p.A. di seguito, per brevità Fastweb, lamenta l’applicazione di condizioni diverse da quelle pattuite e in relazione a ciò, contesta la fatturazione, gli addebiti illegittimi e la mancata gestione del reclamo.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

*“aderiva con vocal order in data 11.12.2018 [all’]offerta internet+telefono +ultrafibra”.*

Detta offerta era *“comprensiva di attivazione di internet, telefono (chiamate locali e nazionali illimitate senza scatto alla risposta e internet illimitato) al costo di € 23,95 mensili iva inclusa oltre all’opzione Ultrafibra gratuita”.*

*“Riceveva fatture ed addebiti per euro 29,95”.*

Riferiva di avere ricevuto, a mezzo e-mail, dall’operatore, in data 7 marzo 2019, una comunicazione con la quale Fastweb lo informava che era stata inserita la promozione offerta con *vocal order* in data 11 dicembre 2018: Internet+telefono+UltraFibra al costo di 23,95 euro al mese, iva inclusa e che sarebbe stato erogato il rimborso di € 71,99, *“sulle successive prossime 4 fatture come da documentazione prodotta (...), ma ciò non avveniva”.*

Pertanto, *“a causa dell’inadempimento della Compagnia, [si decideva] a passare ad altro gestore”.*

In data 5 marzo 2020, tramite il legale di fiducia, inviava reclamo all’operatore che non veniva riscontrato.

In data 28 febbraio 2022 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 fallimento dello stesso

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

In base a tali premesse l’istante ha chiesto complessivi euro 600,00 per:

- i) *“storno di eventuali importi aperti e ritiro pratica di recupero crediti”;*
- ii) *“rimborso importi illegittimamente addebitati”;*
- iii) *“indennizzi per applicazione condizioni diverse dalle pattuite”;*
- iv) indennizzo per *“mancata gestione reclamo”.*

### **2. La posizione dell’operatore.**

La società Fastweb ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale, nel rilevare l’infondatezza di

quanto *ex adverso* dedotto, ha rilevato che “vero è, difatti, che tra il Sig. XXX e la Fastweb è intercorso un rapporto contrattuale residenziale tra l’11/12/2018 (data di stipula del contratto) ed il 03/10/2019 (con ultima fattura del 01/12/19 emessa dopo la migrazione verso Wind). Nel corso degli undici mesi di contratto vi è stato inizialmente l’addebito superiore a cui fa riferimento controparte; rimborsato, tuttavia, nelle fatture 1/04/2019, 1/05/2019, 1/06/2019, 1/07/2019 ove è presente un accredito di € 18,00 per disservizio per tot. € 72,00 cioè quegli € 71,99 menzionati dall’istante”.

Sul punto, l’operatore ha rappresentato che peraltro l’istante ha ommesso “di pagare le fatture emesse dal 01/04/19 fino alla chiusura del contratto”.

Con riferimento alla “mancata risposta al reclamo del 05/03/20”, Fastweb ha riferito di non avere “alcun obbligo di rispondere alla pec in questione in quanto: 1] inviata da legale ma senza la necessaria allegazione di apposito mandato (e dunque in violazione dell’art. 1392 c.c. secondo cui la procura deve avere le stesse forme dell’atto per cui essa è conferita); 2] inviata in epoca significativamente successiva alla estinzione del rapporto contrattuale (quando l’obbligo posto a carico dell’operatore telefonico di dare riscontro ad un reclamo c’è nella misura in cui esso proviene da un cliente e non da un ex-cliente); 3] contenente recriminazioni infondate (e diverse pronunce – *ex multis* determina 221492/2019 Corecom Campania – affermano che “non risulta dovuto l’indennizzo per la mancata risposta al reclamo, atteso che la completa infondatezza dei fatti posti a fondamento della contestazione rivolta all’Operatore telefonico non consente di ritenere indennizzabile il reclamo, non essendovi obbligo da parte dell’Operatore di riscontrare ogni e qualsiasi istanza proveniente dalla clientela ma solo quelle richieste che siano relative a circostanze e fatti almeno fondati dal punto di vista fattuale ed astrattamente indennizzabili”).

L’operatore, infine, ha formulato una proposta transattiva, pur precisando di effettuarla “nel pieno delle sue ragioni” e, ribadendo, in caso di mancata accettazione della medesima da parte dell’istante, la richiesta di rigetto delle domande.

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

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

*In primis*, occorre premettere che, la domanda *sub i)* avente ad oggetto la richiesta di “storno di eventuali importi aperti e ritiro pratica di recupero crediti”, sarà trattata unitamente alle domande *sub ii)* e *sub iii)*, volte ad ottenere rispettivamente il “rimborso [degli] importi illegittimamente addebitati” e gli “indennizzi per applicazione condizioni diverse dalle pattuite” in quanto, le presenti richieste si riferiscono, sostanzialmente, alla medesima *res controversa*.

In quest’ottica, giova precisare che, all’esito delle risultanze istruttorie, la presente disamina s’incentra sulla contestazione della fatturazione di importi difforni da quanto concordato in sede di adesione contrattuale, nonché sull’omessa risposta al reclamo.

Sul rimborso degli importi illegittimamente addebitati, sull’applicazione di condizioni diverse dalle pattuite e sullo storno.

Le richieste *sub i)*, *sub ii)* e *sub iii)* sono parzialmente accoglibili nei limiti che seguono.

Al fine di un compiuto esame della *res controversa*, preliminarmente, si rende opportuno ricostruire la vicenda fattuale in base alla documentazione versata in atti.

L’istante riferisce di avere aderito in sede di *vocal ordering* ad un’offerta comprensiva di Internet + Telefono + Ultrafibra per l’importo mensile di euro 23,95 al mese iva inclusa e, per contro di avere avuto una fatturazione maggiore.

L’operatore sul punto conferma che con l’istante “è intercorso un rapporto contrattuale residenziale tra l’11/12/2018 (data di stipula del contratto) ed il 03/10/2019” e che “vi è stato

*inizialmente l'addebito superiore a cui fa riferimento controparte; rimborsato, tuttavia, nelle fatture 1/04/2019, 1/05/2019, 1/06/2019, 1/07/2019 ove è presente un accredito di € 18,00 per disservizio per tot. € 72,00 cioè quegli € 71,99 menzionati dall'istante".*

Posto che le fatture cui riferisce Fastweb (fatture 1/04/2019, 1/05/2019, 1/06/2019, 1/07/2019) portano un "Accredito per disservizio" pari ad euro 18,00, si può dunque dedurre che, stante una fatturazione maggiore rispetto a quanto concordato subìta dall'istante all'inizio del rapporto contrattuale, regolarizzata dall'operatore con gli accrediti sopra indicati, in ogni caso da aprile 2019 la fatturazione del servizio offerto da Fastweb sarebbe stata regolarizzata, ovvero sarebbe stato applicato per il profilo tariffario internet+ telefono + ultrafibra all'importo pattuito: 23,95 euro al mese iva inclusa.

Dall'esame della fatturazione agli atti, emerge però che, dalla fattura n. M00849xxxx emessa il 1° maggio 2019 e riferita al periodo 1-30 aprile 2019, l'importo addebitato per il profilo tariffario Internet + Telefono ammonta ad euro 29,95 mensili a cui si aggiunge il servizio Ultrafibra privo di costo in quanto in promozione; anche nelle ulteriori successive fatture in atti, l'importo fatturato dall'operatore risulta pari ad euro 29,95 mensili.

È di evidenza, dunque, che ciascuna fattura riporta l'addebito di 6,00 euro ulteriore rispetto a quanto pattuito in sede di adesione all'offerta. Tale è infatti la differenza tra quanto portato nelle fatture, cioè 29,95 euro e quanto concordato, ovvero 23,95 euro.

Pertanto, Fastweb, in parziale accoglimento delle domande *sub i)*, *sub ii)* e *sub iii)* è tenuta a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante tramite lo storno (o la restituzione in caso di pagamento, oltre agli interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione, con le modalità indicate nel formulario) del maggior importo addebitato e pari ad euro 6,00 per ciascuna delle fatture in atti al presente procedimento e successive alla data di stipula del contratto, (ovvero il giorno 11 dicembre 2018) fino a chiusura del ciclo di fatturazione, al netto dei riaccrediti già effettuati dall'operatore e fatti salvi i costi per dismissione dei servizi.

#### Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante lamenta la mancata risposta al reclamo effettuato tramite il legale di fiducia in data 5 marzo 2020, laddove l'operatore ne contesta l'obbligatorietà della risposta in quanto effettuata da legale privo di mandato, inviata in epoca "significativamente successiva alla estinzione del rapporto contrattuale" e contenente doglianze infondate.

La doglianza è fondata e merita accoglimento come di seguito precisato.

Si richiama in proposito il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), il quale prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, per cui la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo".

Pertanto, trova applicazione l'art. 12, comma 1, del Regolamento Indennizzi, secondo il quale, in caso di mancata/ritardata risposta al reclamo "entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità" è previsto "un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300".

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 23 giugno 2020, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 5 marzo 2020 e della sospensione straordinaria 2020 (emergenza coronavirus) e il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 28 febbraio 2022.

Quindi, l'istante ha diritto al riconoscimento di un indennizzo computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00) per la mancata risposta al reclamo, ai sensi del sopracitato art. 12, comma 1 del Regolamento indennizzi.

### **DETERMINA**

- La società Fastweb SPA è tenuta a regolarizzare, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, la posizione contabile-amministrativa dell'istante tramite lo storno (o la restituzione in caso di pagamento, oltre agli interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione, con le modalità indicate nel formulario) del maggior importo addebitato e pari ad euro 6,00 per ciascuna delle fatture in atti al presente procedimento e successive alla data di stipula del contratto, (ovvero il giorno 11 dicembre 2018) fino a chiusura del ciclo di fatturazione, al netto dei riaccrediti già effettuati dall'operatore e fatti salvi i costi per dismissione dei servizi.

-La società Fastweb SPA è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate nel formulario, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 300,00 a titolo di mancata risposta al reclamo.

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