

DELIBERA N. 102/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX/ Fastweb S.p.A.
(GU14/647053/2023)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 6 giugno 2024;

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. 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 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. 194/23/CONS;

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 Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: *“Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione”*;

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;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

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 27/11/2023 acquisita con protocollo n. 0303782 del 27/11/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare dell’utenza *business* n. 0571 36xxxx contesta all’operatore Fastweb S.p.A. (di seguito, per brevità, Fastweb), l’applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite.

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

- di essere passato, ad ottobre dell’anno 2022 con l’utenza n. 0571 36xxxx, dal precedente gestore Tim all’attuale operatore Fastweb;
- di spendere 450 euro al mese anziché “70 euro al mese”, come indicato nel preventivo del gestore telefonico.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) lo “storno [dell’] insoluto”;
- ii) l’“eventuale possibilità di passare ad altro gestore senza costi penali”;
- iii) l’“adeguamento del contratto come da preventivo”.

In data 25 settembre 2023 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.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Fastweb ha fatto pervenire, in data 5 gennaio 2023, nei termini stabiliti dal vigente regolamento, una memoria difensiva, nella quale, preliminarmente, ha eccepito “la inammissibilità del formulario (...) in quanto carente dei presupposti minimi pretesi dal combinato disposto dagli artt. 6 e 14 comma 3 del predetto regolamento mancando qualsiasi produzione documentale”.

Sul punto, Fastweb ha inoltre specificato che *“tale inammissibilità – che, per inciso, non potrà essere sanata da una produzione documentale tardiva (in quanto il termine di venti giorni previsto dal secondo comma dell’art. 16 reg. non autorizzano produzioni documentali) – si traduce inevitabilmente in un’infondatezza dell’istanza”*.

Il gestore telefonico ha, quindi, dedotto in memoria che a causa della carenza documentale a supporto delle contestazioni dell’utente *“è impossibile ricostruire la vicenda contrattuale”*, oggetto della presente controversia.

Infine, Fastweb, ha concluso per *“il rigetto delle richieste avanzate dall’utente”*.

3. La replica dell’istante.

Parte istante nell’ambito del contraddittorio, con nota di replica del 5 gennaio 2024, ha sostanzialmente confermato quanto dedotto in istanza ribadendo, ulteriormente, che la *“tariffa [applicata da Fastweb] non [era] in linea con quanto preventivato”*.

L’utente ha quindi allegato, a supporto della propria posizione, un preventivo rilasciato da Fastweb in data 18 ottobre 2022, recante la proposta di un’offerta contrattuale.

4. La replica dell’operatore.

L’operatore nell’ambito del contraddittorio, in opposizione alle memorie di parte istante del 5 gennaio 2024, con deposito di ulteriore memoria di replica in data 15 gennaio 2024, ha richiesto *“che il Corecom Adito non tenga conto (...) [della] la produzione documentale effettuata dall’utente il 05.01.24 in quanto tardiva rispetto ai termini previsti dal regolamento il quale prevede che la documentazione vada prodotta, a pena di inammissibilità (irricevibilità) unitamente al ricorso introduttivo (cfr. art. 14 comma 3 e art. 6 del regolamento) avendo il successivo termine di 20 giorni concesso alle parti, il solo scopo di consentire alle stesse di depositare memoria di replica e non anche ulteriori documenti (cfr. art. 16 comma 2 del regolamento), soprattutto se nella disponibilità dell’utente sin da prima del deposito dell’istanza”*.

5. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare, non si ritiene meritevole di accoglimento l’eccezione sollevata in istanza da Fastweb con la quale la stessa ha eccepito, sulla base dell’*“art. 16 comma 2 del regolamento”*, che la *“produzione documentale effettuata dall’utente il 05.01.24 (...) [è stata] tardiva rispetto ai termini previsti dal regolamento, il quale [a detta del gestore] prevede che la documentazione vada prodotta, a pena di inammissibilità (irricevibilità) unitamente al ricorso introduttivo (...)”*, atteso che tale documento era stato depositato anche nell’istanza di conciliazione.

Con riferimento alla domanda *sub i)* avente ad oggetto la richiesta di *“storno [dell’] insoluto”* si rileva che la stessa, a prescindere dalla sua generica formulazione, in 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 e nelle repliche ed a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della *res controversa*.

La domanda *sub ii)* avente ad oggetto l'“*eventuale possibilità di passare ad altro gestore senza costi penali*”, così come formulata, non può essere oggetto della presente disamina in quanto agli atti non risultano depositate fatture contenenti “*penali*”. D'altro canto si rileva che la stessa richiesta è indeterminata perché riferita ad una mera “*eventuale possibilità*” di cambiare operatore telefonico e, stante il mancato deposito del recesso relativo all'utenza n. 0571 36xxxx, non è dato comprendere se sia cessata o ancora in essere. Qualora poi, la domanda dovesse avere ad oggetto costi addebitati per un futuro recesso, non è possibile al momento effettuare alcuna valutazione circa la loro congruità.

La domanda *sub iii)*, in quanto tale, non può formare oggetto della presente pronuncia atteso che l'“*adeguamento del contratto come da preventivo*” è un'attività rimessa alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di contratto (*Cfr.* Delibera Agcom n. 169/19/CIR) che esula dalla cognizione di questa Autorità. Tuttavia la stessa, a prescindere dalla sua formulazione ed in un'ottica di *favor utentis*, congiuntamente alla domanda *sub i)* sempre in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione amministrativa, sarà ricondotta alla medesima vicenda contrattuale e correttamente valutata, in questa sede, come lamentata applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite, in relazione all'utenza n. 0571 36xxxx.

Sulla applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite

Parte istante ha lamentato, in relazione all'utenza business n. 0571 36xxxx, l'applicazione, da parte dell'operatore, di condizioni economiche differenti rispetto a quelle concordate con un agente Fastweb, laddove l'operatore ha dedotto che, a causa della carenza documentale, “*è impossibile ricostruire la vicenda contrattuale*”, oggetto della presente controversia.

Le doglianze *sub i)* e *sub iii)*, rilette come in premessa quale lamentata applicazione di condizioni economiche contrattuali difformi da quelle pattuite, non sono meritevoli di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

In relazione all'oggetto della presente disamina, l'istante ha rappresentato di avere trasferito, ad ottobre dell'anno 2022, l'utenza n. 0571 36xxxx, dal precedente gestore Tim all'attuale operatore Fastweb, il quale addebitava all'utente, in relazione all'utenza *de qua*, la cifra di 450 euro mensili anziché l'importo di “*70 euro al mese*”, come previsto dal preventivo rilasciato dal gestore telefonico.

Dal canto suo l'operatore convenuto, nei propri scritti difensivi, ha dedotto che a causa della carenza documentale di parte istante, “*è impossibile ricostruire la vicenda contrattuale*”, oggetto della presente controversia.

A sostegno di quanto dichiarato, l'istante ha depositato in data 5 gennaio 2024, in sede di memoria di replica, un preventivo compilato in data 18 ottobre 2022 da un consulente per conto di Fastweb, con l'indicazione della data di scadenza dello stesso, nel giorno 31 ottobre 2022, con una validità temporale di 24 mesi.

Da un esame del preventivo allegato, si rileva che lo stesso risulta intestato alla

società istante “XXX”. A prescindere da fatto che il preventivo *de quo* non appare direttamente ed esplicitamente riferibile all’utenza n. 0571 36xxxx, oggetto della presente disamina, *ictu oculi* si rileva che non vi è corrispondenza fra i termini della proposta contrattuale e la contestazione dell’istante. Infatti l’offerta allegata in atti fa riferimento ad un contributo singolo per utenza di euro 75,00, ma nell’ambito di un’offerta omnicomprendiva per “3 linee telefoniche”, con un totale mensile pari a 110,00 euro.

Sul punto si rileva che, per quanto la proposta commerciale sia intestata alla società istante, tuttavia non sia possibile, sulla base della documentazione in atti, alcuna verifica di quanto lamentato dall’istante. Infatti, nel preventivo *de quo*, sono elencate le condizioni economiche e contrattuali riferite genericamente a n. 3 utenze comunque non identificate, senza una precisa individuazione proprio dell’utenza n. 0571 36xxxx, in relazione alla quale viene contestata, dall’istante, la fatturazione emessa.

Al riguardo, è uniforme l’orientamento dell’Autorità la quale dispone che l’utente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci, relazionate alle utenze interessate, per le quali richiedeva il rimborso spettando all’operatore, per il principio dell’inversione dell’onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato.

Inoltre, l’istante non ha depositato ulteriore documentazione, quali reclami da cui poter evincere con chiarezza la contestazione, collegata genericamente all’unica utenza oggetto del procedimento.

Sul punto è opportuno precisare che, agli atti, non risulta che l’istante abbia effettuato alcun reclamo tracciato, scritto o verbale, in relazione alle doglianze lamentate, atteso che l’utente si è limitato a dolersi genericamente e soltanto a partire dall’istanza di conciliazione del 1° settembre 2023, quindi a distanza di quasi 11 mesi rispetto al contratto asseritamente sottoscritto con Fastweb nel mese di ottobre 2022, di pagare per l’utenza n. 0571 36xxxx oggetto della presente controversia, la cifra mensile di 450 euro al mese anziché l’importo di “70 euro al mese”, come previsto dal preventivo del gestore telefonico sopracitato.

Al riguardo si richiama l’orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l’istante è tenuto ad adempiere quanto meno all’obbligo di dedurre, con minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta allegando la relativa documentazione. Sul punto, occorre ricordare, come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell’Autorità, che l’utente avrebbe dovuto depositare quanto meno una copia del contratto da lui sottoscritto recante i termini dell’offerta applicata con la specifica indicazione dell’utenza alla quale tale offerta si riferiva nonché le eventuali fatture riportanti gli addebiti contestati, spettando poi all’operatore, per il principio dell’inversione dell’onere della prova, dimostrare la corretta applicazione del profilo tariffario secondo quanto previsto dal contratto e la conseguente regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate con riferimento alle specifiche condizioni contrattuali da applicare nell’ambito del contratto asseritamente sottoscritto, l’istanza risulta, sul punto, generica ed indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Pertanto, le richieste della parte istante *sub i)* e *sub iii)* così come riformulate in premessa non possono essere accolte, stante l'impossibilità di accertare l'"*an*", il "*quomodo*" ed il "*quantum*" della fatturazione asseritamente indebita (*ex multis* Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il CoReCom Toscana rigetta l'istanza presentata dalla società XXX nei confronti della società Fastweb S.p.a. per le motivazioni di cui in premessa.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale 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 entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 6 giugno 2024

Il Presidente
Marco Meacci

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