

DELIBERA N. 119

**XXXXXXXXXX XXXXXXXX XXX/ FASTWEB SPA
(GU14/531796/2022)**

Il Corecom Puglia

NELLA riunione del Il Corecom Puglia del 24/09/2024;

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 modificata 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “*L’istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)*”; VISTA la Deliberazione dell’Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l’incarico di Direttore ad interim della Sezione “*Corecom Puglia*” al Dott. Giuseppe Musicco; VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017 RICHIAMATA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTA l’istanza di XXXXXXXXXXXX XXXXXXXX XXX del 14/06/2022 acquisita con protocollo n. 0187851 del 14/06/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria del Dott. Eduardo De Cunto, titolare dell'incarico di E.Q. "Definizione delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche";

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'istante, rappresentante legale di società titolare di un contratto di tipo affari per servizi di telefonia fissa e internet rappresenta quanto segue: «Con la presente si contesta integralmente la richiesta di pagamento pari ad € 380,13 come da fattura n. M009529804 dalla stessa ricevuta ed emessa dal Vostro operatore Fastweb S.p.A. attinente il codice cliente 20017061. Il cliente ha cercato di contattare il contact center per la restituzione del Router ma tutti i tentativi si sono rivelati inutili e nella fattura su indicata è stato addebitato il costo di recesso anticipato e il costo di attivazione Business Assist. In realtà Business Assist Non è un servizio liberamente scelto dall'utente, bensì è incluso obbligatoriamente in tutte le offerte per linea fissa e per la connettività Internet relative ai clienti business. Quindi non è il cliente a scegliere di attivarlo ma Fastweb stesso ad attivarlo in automatico. Allo stesso modo non si può disattivare. Bisogna pagarlo e basta!! Le condizioni del servizio non sono esplicitate nei documenti contrattuali firmati dal cliente o, comunque, non sufficientemente. Ovviamente la generalità con cui detto servizio viene illustrato nelle condizioni contrattuali fa sì che lo stesso sia annullabile per indeterminatezza dell'oggetto del contratto, ai sensi dell'art. 1346 del codice civile: L'oggetto del contratto deve essere [...] determinato o determinabile. E in questo caso un elemento fondamentale dell'oggetto del contratto, ovvero il prezzo del servizio, non è determinato, sulla base dei documenti contrattuali esaminati. Non v'è chi non vede che detta "penale" viola quella che è la libertà contrattuale delle parti e il principio di buona fede contrattuale in esso consacrata. Su tale questione riportiamo la disciplina della preesistente Legge Bersani che già si indirizzava chiaramente verso una maggiore tutela delle parti più deboli i consumatori. Artt. 1341 e 1342 del c.c. Per quanto invece riguarda la previsione di nullità citiamo l'art. 33 della Legge 203 del 2005 e l'art. 1, comma 3 della Legge 40/2007 che introduce una norma relativa alla gratuità del recesso del contratto. L'eliminazione dei costi tende palesemente a riguardare l'utente ritenuto parte debole del rapporto, il costo di disattivazione o a maggior ragione quello di cessazione contratto, posto che in quest'ultimo caso si ha un passaggio dell'utente ad altro operatore, di per sé non può giustificarsi, alla luce del precetto normativo sopra evocato, perché si finirebbe per rendere oneroso il recesso, che invece la legge ha voluto gratuito. In ultima analisi, possiamo benissimo dire che i contratti per adesione stipulati con gli 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 e/o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali e/o ritardi non giustificati e senza spese. Si riporta a sostegno la Delibera AGCOM 98/15/CIR 4». Sulla base di tali premesse, chiede l'annullamento della fattura n M009529804.

2. La posizione dell'operatore

Il convenuto operatore, nelle proprie memorie, rappresenta: «In via preliminare la Fastweb intende chiarire che ogni riferimento al decreto Bersani e al codice del consumo appaiono nel caso in esame assolutamente inconferenti e sono, quindi, destinati ad essere respinti. In primo luogo, appaiono inconferenti alla luce del fatto che il contratto oggetto del procedimento rientra nella categoria “affari”. Al riguardo si rende ancora una volta necessario precisare che la L. 40/07 prevede, testualmente, “misure a tutela del consumatore” inteso, quest’ultimo, come il soggetto che si relaziona sul piano negoziale con un professionista per ragioni indipendenti dalla sua (eventuale) attività di impresa. Stessa cosa dicasi per il codice del consumo di cui al D.Lgs. 506/05 che ha l’espreso fine di elevare il livello di tutela dei consumatori. Ciò vuol dire che laddove, invece, il contraente si muova nell’ambito della sua attività d’impresa (e la Società ricorrente si è innegabilmente mossa in tal senso), sfugge alla tutela del consumatore non potendo più essere considerato “contraente debole”. In secondo luogo, il richiamo alla normativa dettata dal decreto Bersani appare assolutamente inconferente per le motivazioni meglio specificate nel punto che segue. La Società XXXXXXXXXXXX Carburanti contesta la fattura nr. M009529804 poiché nel predetto documento sarebbe stato addebitato il costo di recesso anticipato, sostenendo la gratuità di quest’ultimo. Tuttavia, dalla semplice lettura delle voci addebitate nella fattura oggi in contestazione, emergerà con tutta evidenza l’assoluta infondatezza della richiesta ex adverso avanzata. A differenza di quanto erroneamente sostenuto dall’utente, infatti, nessun costo per recesso anticipato e/o penale è stato addebitato da parte della Fastweb S.p.A. nel suddetto documento fiscale. L’importo di € 380,13, difatti, è stato addebitato da parte della Fastweb nella fattura in contestazione, non a titolo di “corrispettivo per recesso anticipato”, ma a titolo di “Importo per rate residue Contributo di attivazione servizio Business Assist” (per € 358,68) e a titolo di “Importo per dismissioni servizi” (per € 35,95). Pur non avendo costituito le suddette due voci oggetto di specifica contestazione, l’utente chiede comunque l’annullamento della fattura in oggetto e, quindi, la Fastweb intende sottolineare la piena legittimità del proprio operato anche in riferimento a tali addebiti. Ebbene, con riferimento innanzitutto all’addebito dell’importo di € 358,68, come detto innanzi, trattasi del “Importo per rate residue contributo di attivazione servizio Business Assist”, corrispondente al residuo delle rate di attivazione del contratto sottoscritto dalla società XXXXXXXXXXXX Carburanti s.r.l., che la stessa avrebbe dovuto pagare per 48 mesi. Oltre che dalle precise e dettagliate informazioni presenti in ogni singola fattura (in cui veniva mensilmente addebitato la rata sempre pagata, senza alcuna contestazione), la perfetta conoscenza che la XXXXXXXXXXXX Carburanti S.r.l. aveva dell’addebito rateale del costo di attivazione del servizio in oggetto, è evincibile anche da quanto specificatamente previsto nella PDA. In tale ultimo documento, infatti, si fa esplicita e chiara menzione dell’addebito delle rate che il cliente avrebbe dovuto corrispondere mensilmente a titolo di “contributo di attivazione”. L’addebito dell’importo di € 358,68 è, quindi, assolutamente legittimo. All’atto di cessazione del rapporto contrattuale, avvenuto nel febbraio 2022 a fronte di un contratto sottoscritto appena pochi mesi prima (agosto 2021), gli importi rateali contrattualmente convenuti vanno comunque corrisposti in un’unica soluzione e ciò in perfetta conformità,

peraltro, con il documento di “Trasparenza Fastweb” scaricabile dal sito dell’operatore. Va in ogni caso specificato anche che recentemente il Corecom Abruzzo, esaminando un caso in tutto analogo a quello odierno, ha confermato la piena legittimità dell’addebito in questione con determina del 18.03.2022. Anche con riferimento all’addebito dell’importo di € 35,95 oltre iva a titolo di “Importo per dismissioni servizi”, la Fastweb intende sottolineare la piena legittimità del proprio operato, trattasi, infatti, di un costo omologato dall’Agcom con delibera 487/18/Cons ed è, pertanto, al pari delle altre voci, certamente dovuto. Ne consegue che la fattura contestata è pienamente legittima e meritevole di essere onorata». Conclude per il rigetto.

3. Motivazione della decisione

All’esito dell’istruttoria, la domanda non può trovare accoglimento, per le ragioni che seguono. Deve premettersi che non risulta condivisibile la tesi di parte convenuta secondo la quale il cd. decreto Bersani, e il divieto di penali di recesso ivi previsto, non si applicherebbe ai contratti di tipo “affari”. L’Agcom ha dettato, attraverso le proprie linee guida, un vademecum per la corretta applicazione delle disposizioni di settore, nel quale ha chiarito, tra l’altro, che i diversi operatori presenti sul mercato sono tenuti a seguire i dettami della Legge Bersani, e in particolare a non imporre vincoli o causare ritardi nella fase di recessione anche per quanto riguarda i contratti stipulati con aziende e clienti “business” che possono, quindi, beneficiare in pieno dei vantaggi legati alla norma in questione. Tale orientamento è stato più volte ribadito da questo Corecom. Ciò posto, all’esito dell’esame documentale, non si ravvisano, nel caso di specie, addebiti in fase di recesso assimilabili a penali. In vero, le voci contestate dall’utente rappresentano costi legittimi, come quelli di dismissione e come l’addebito delle rate residue per un servizio (l’attivazione) accettato in fase di stipula contrattuale. Segnatamente, nel documento allegato dalla parte convenuta contenente il preventivo e la proposta di abbonamento del 4/8/2021, è chiaramente prospettato il costo di attivazione Business Assist per un importo di 336,00 euro. Ne consegue la spettanza degli addebiti

DELIBERA

Articolo 1

- 1.** L’istanza formulata dall’utente non può trovare accoglimento.
- 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.

Bari, 24 settembre 2024

Il Dirigente ad interim del Servizio
“Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv”
Dott. Vito Lagona

La Presidente
Dott.ssa Lorena Saracino

Il Direttore
Dott. Giuseppe Musicco