

DELIBERA N. 64/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / Fastweb S.p.A.

(GU14/424521/2021)

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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. 358/22/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 ai 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 14/05/2021 acquisita con protocollo n. 0225421 del 14/05/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di cui al codice cliente n. LA0119xxxx con l’operatore Fastweb S.p.A. (di seguito, per brevità, Fastweb), lamenta continui disservizi, il prosieguo della fatturazione dopo il passaggio ad altro operatore, 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:

- “in data 16/01/2021, [si vedeva] costretto a richiedere portabilità delle utenze Fastweb spa (058770xxxx-058770xxxx), associate al codice cliente LA0119xxxx, ad altro gestore. La decisione di richiedere la portabilità [era] scaturita da continui disagi che stav[a] subendo”;
- “nello specifico [contestava] numerose volte l’impossibilità di utilizzare il servizio fisso e il servizio di connettività sulle utenze 058770xxxx-058770xxxx”;
- “ogni qualvolta contattav[a] il servizio clienti (...), la risposta era sempre la stessa “facciamo controlli e la ricontattiamo entro 48 ore, Lei spenga ed accenda gli apparati che hanno tali disagi”, [ma] nulla cambiava, il tutto funzionava per qualche ora poi di nuovo NULLA”.
- Riceveva le seguenti fatture:
 - Fattura n°: LA0011xxxx del 14 marzo 2021 (“Periodo di fatturazione: dal 15/01/2021 al 14/03/2021”)

- Fattura n°: LA0019xxxx del 14 maggio 2021 (“*Periodo di fatturazione: dal 15/03/2021 al 14/05/2021*”) contenente, fra l’altro, “*Importo per Rate residue Contributo di attivazione servizio Business Assist dal € 195,97*”;
- Con riferimento alla *res controversa* parte istante ha richiamato che, “[i]n base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazione, adottata con Delibera Agcom n. 179/03/ CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni (articolo 3, comma 4), nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali e, in caso di disservizio, sono tenuti ad intervenire tempestivamente per la risoluzione delle problematiche riscontrate. Ne consegue che in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allor quando l’utente non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l’operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio a meno che l’operatore non dimostri che il ritardo sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell’art. 1218 del codice civile. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di avere adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate nella soluzione del disservizio, non essendo sufficiente un mero richiamo “formale” ai motivi tecnici. Per il calcolo dell’indennizzo, viene in rilievo l’art. 5, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, approvato con Delibera n. 73/11/CONS, il quale prevede che, “in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all’operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5,00 per ogni giorno d’interruzione”; inoltre, ai sensi dell’art. 5, comma 3, del Regolamento medesimo, “se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all’operatore, nella riparazione del guasto, l’indennizzo è applicabile all’intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l’effettivo ripristino della funzionalità del servizio”. Pertanto chiedo la cessazione del contratto Fastweb senza costi di chiusura, appellandomi 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). Oltre il danno la beffa in

quanto Fastweb Spa, malgrado la regolare richiesta di cessazione, ad oggi continua ad emettere fatture, per canoni e servizi non più di mio interesse”.

In data 11 maggio 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) “la portabilità ad altro gestore senza costi di chiusura contratto Fastweb”;*
- ii) “lo storno di un eventuale posizione debitoria sino a fine ciclo fatturazione”;*
- iii) “un indennizzo per mancato riscontro alle segnalazioni effettuate con il servizio clienti, oltre alla PEC inviata (...) alleg[ta] alla presente procedura”.*

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Fastweb, nell’ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 17 giugno 2021, ha preliminarmente richiamato *“che l’istante era titolare di un contratto Business, attivato in data 09.07.2019 con codice cliente associato n. LA0119xxxx e disattivato in data 16.04.2021 a seguito di recesso inviato dall’utente in data 16.01.2021”.*

L’operatore ha, inoltre, puntualizzato quanto segue:

- “Per quanto attiene ai lamentati presunti disservizi, [ha fatto presente] che sia nell’istanza di conciliazione che nell’istanza GU14, non viene indicato minimamente il lasso temporale, né la tipologia degli stessi, contrariamente a quanto espressamente previsto nella delibera indennizzi. In assenza dell’indicazione del dies a quo e del dies ad quem, nessun indennizzo potrà essere erogato. La totale vaghezza priva di indicazioni temporali e contestazioni puntuali, lede il diritto di difesa dell’operatore, comportando, conseguentemente, il rigetto delle domande avverse”;*
- “nessun reclamo è stato prodotto dall’istante a sostegno delle contestazioni mosse nei confronti di Fastweb, le quali appaiono generiche, sia con riferimento al periodo in cui si sarebbero verificati i disservizi, sia all’entità degli stessi, oltreché alla natura stessa dei disservizi lamentati. Né controparte è in grado di produrre o indicare le segnalazioni fatte all’operatore per richiedere l’intervento volto alla risoluzione dei disservizi stessi”. Sul punto l’operatore ha “ricordato che, per unanime giurisprudenza AGCOM, nessun indennizzo è dovuto qualora l’utente non abbia tempestivamente provveduto a segnalare il disservizio all’operatore mettendolo in condizione di poter provvedere alla risoluzione dello stesso”.*

L’operatore ha, quindi, rilevato che *“la doglianza avversaria che appare (..). essere pretestuosa anche in assenza di reclami inviati durante il periodo del lamentato*

presunto malfunzionamento”, rispetto al quale ha rilevato “come, in relazione al contratto oggetto di istanza, sia stata ricevuta un’unica segnalazione da parte dell’utente che veniva aperta il 27.07.2019 per un problema al Router, e risolta positivamente il 07.08.2019”. Sul punto l’operatore ha, altresì, evidenziato che “a gestione conclusa, l’utente veniva informato telefonicamente dal servizio clienti (...), circa la risoluzione della problematica, come si evince dalla schermata dei (...) sistemi, prodotta sul fascicolo documentale (doc 1)”.

L’operatore ha anche evidenziato di avere, “al termine del disservizio, (...) correttamente accreditato all’utente la somma di €150,00 a titolo di indennizzo nel rispetto di quanto previsto dalla Carta dei Servizi, come visibile nella fattura n. LA0037xxxx (doc 2). In data 11.09.2019, il servizio clienti informava l’utente a mezzo mail all’indirizzo: xxx@GMAIL.COM che sarebbe stato emesso un rimborso nella prossima fattura utile per il disservizio subito, come si evince dalla comunicazione prodotta sul fascicolo documentale (doc 3)”.

Sul punto l’operatore ha evidenziato di aver “provveduto ad indennizzare l’utente PRIMA dell’avvio della presente controversia, conseguentemente gli indennizzi previsti dal Regolamento non possono trovare accoglimento per espressa previsione dell’art. 2.3, con necessità di immediato rigetto dell’istanza proposta”.

La società Fastweb ha, pertanto, affermato “l’infondatezza delle richieste avanzate da parte istante”, ribadendo “che, a differenza di quanto asserito da controparte, non risulta nessuna segnalazione di disservizio/reclamo, prodotta da parte avversa sul fascicolo documentale a sostegno delle contestazioni mosse sui presunti disservizi lamentati”.

L’operatore ha respinto “la contestazione relativa alla chiusura del contratto in esenzione spese e allo storno della posizione debitoria in capo all’utente,” precisando di non aver rilevato “nessuna anomalia negli addebiti delle fatture emesse da Fastweb, che risultano legittime e dovute”. Al riguardo ha precisato quanto segue:

- “In seguito alla procedura di portabilità delle numerazioni 058770xxxx e 058770xxxx avviata correttamente dall’istante il 30.12.2020, ed espletata dall’operatore Fastweb il 05.01.2021, l’utente ha formalizzato la disdetta del contratto in data 16.01.2021 (documento prodotto da parte istante sul fascicolo documentale). In considerazione di quanto sopra detto, le fatture emesse da Fastweb sono legittime e dovute, atteso che Fastweb ha chiuso il contratto nel termine di 90 giorni, come previsto dall’art 3.3 dell’informativa sui servizi Fastweb, e dall’art. 17.1 delle condizioni generali di contratto, allegate al fascicolo documentale (doc 4)”.*
- “Altrettanto corretta risulta la fattura n. LA0019xxxx (doc 5) che addebita la penale per recesso anticipato in conformità all’articolo 3.3 dell’informativa sui servizi e all’art. 17. 1 delle condizioni generali di contratto che sanciscono quanto segue : “ 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 90 (novanta) giorni rispetto alla scadenza”.

- *“non si ravvisa nessuna violazione alla L. 02 APRILE 2007 (DECRETO BERSANI) La predetta legge che ha convertito il decreto Bersani bis (decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7) riguarda unicamente i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia, di reti televisive, per contratti Pay TV e di comunicazione elettronica. Il contratto sottoscritto da controparte non è un “contratto per adesione” ma bensì un “contratto negoziato”. Per comprendere meglio quali sono i requisiti dei c.d. “contratti per adesione” dobbiamo riportare l’allegato A della Delibera 487/18/CONS (doc. 6): che all’art. 1 comma 3, stabilisce quanto segue: “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)”.*
- *“Il contratto sottoscritto da controparte non rientra nella categoria dei “contratti per adesione” ed è redatto sulla base di trattative che regolano uno specifico rapporto giuridico, come è evidente dalla tabella riportata a pag. 2 della PDA (doc 7), diversamente dai contratti per adesione che regolano una serie di rapporti indefiniti. Il contratto oggetto di istanza, oltre che di una negoziazione commerciale ad hoc, è caratterizzato da un progetto tecnico personalizzato, preceduto da un sopralluogo, come si evince dal rapporto di attivazione rilasciato da Fastweb in seguito all’attivazione del servizio, e allegato sul fascicolo documentale (doc 8)”.*

L’operatore ha concluso che *“è di palese evidenza che le fatture oggetto di contestazione sono legittime e dovute, e dovranno essere onorate da controparte [e] ritiene le richieste avanzate da parte avversa infondate e chiede a codesto Corecom il rigetto di ogni richiesta”.*

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 alle domande *sub i)* e *sub ii)* aventi ad oggetto, rispettivamente, la richiesta di *“la portabilità ad altro gestore senza costi di chiusura contratto Fastweb”* e *“lo storno di un eventuale posizione debitoria sino a fine ciclo fatturazione”*, a prescindere dalla loro formulazione ed in un’ottica di *favor utentis*, saranno prese in considerazione secondo il loro 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 proprie repliche ed a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della *res controversa*.

La predette domande saranno, quindi, prese in esame congiuntamente e ricondotte alle contestazioni aventi ad oggetto:

- la fatturazione emessa dopo il passaggio ad altro operatore (fatture n. LA0011xxxx del 14 marzo 2021 e n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, rispettivamente riferite ai periodi 15 gennaio - 14 marzo 2021 e 15 marzo - 14 maggio 2021);
- i costi per la chiusura del contratto imputati, nella fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, a titolo di “addebito penale per recesso anticipato 13/05/2021 € 250,00” e a titolo di “[i]mporto per Rate residue Contributo di attivazione servizio Business Assist dal € 195,97”.

Tutto ciò premesso, prendendo in esame per prima la doglianza inerente al prosieguo della fatturazione dopo il passaggio ad altro operatore, le domande *sub i)* e *sub ii)* sono meritevoli di parziale accoglimento nei termini di seguito esposti.

Nel caso di specie, parte istante lamenta la ritardata lavorazione del recesso inoltrato per PEC del 16 gennaio 2021, ad oggetto la “Cessazione Contratto LA0119xxxx”, inviato dopo aver riscontrato l'emissione della fatturazione successiva al passaggio ad altro operatore delle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx. In istanza l'utente allega le fatture n. LA0011xxxx del 14 marzo 2021 e n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, rispettivamente riferite ai periodi 15 gennaio - 14 marzo 2021 e 15 marzo - 14 maggio 2021.

Di contro, la società Fastweb, nelle proprie memorie difensive, ha dedotto la correttezza della fatturazione emessa precisando che, “[i]n seguito alla procedura di portabilità delle numerazioni 058770xxxx e 058770xxxx avviata correttamente dall'istante il 30.12.2020, ed espletata dall'operatore Fastweb il 05.01.2021, l'utente ha formalizzato la disdetta del contratto in data 16.01.2021 (documento prodotto da parte istante sul fascicolo documentale). In considerazione di quanto sopra detto, le fatture emesse da Fastweb sono legittime e dovute, atteso che Fastweb ha chiuso il contratto nel termine di 90 giorni, come previsto dall'art 3.3 dell'informativa sui servizi Fastweb, e dall'art. 17.1 delle condizioni generali di contratto, allegata al fascicolo documentale (doc 4)”.

In relazione a tanto, stante l'orientamento consolidato dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, corroborato da numerose pronunce giurisprudenziali in tal senso, non si ritiene legittima la pretesa dell'operatore ad ottenere il pagamento degli importi addebitati a far data dal 5 gennaio 2021, in quanto risulta incontestata la cessazione delle due utenze fisse oggetto del contratto, per passaggio ad altro operatore.

Sul punto si rileva che il contegno dell'operatore, il quale - pur a fronte della contestata mancata fornitura del servizio - prosegue la fatturazione, è da ritenersi contrario al generale principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., privo di causa per mancanza di corrispettività degli importi fatturati.

Con particolare riferimento alle predette utenze, cessate successivamente alla migrazione, deve rilevarsi che l'operatore convenuto, a fronte della contestazione dell'istante di non avere fruito i servizi di telefonia fissa fatturati dopo il passaggio ad altro gestore, non ha fornito idonei riscontri probatori dai quali dedurre la regolarità del traffico e l'esattezza dei dati di cui è questione. L'operatore avrebbe dovuto, al fine di provare l'esattezza della fatturazione, depositare la copia del traffico voce, nonché la copia dei *files di log*, indicanti la durata delle connessioni internet, la riferibilità temporale delle medesime, nonché la correttezza degli importi addebitati.

Per quanto sopra, in parziale accoglimento delle predette domande *sub i)* e *sub ii)*, con riferimento alla doglianza inerente al prosieguo della fatturazione dopo il passaggio ad altro operatore, parte istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati successivamente al 5 gennaio 2021 in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, fino a chiusura del ciclo di fatturazione, oltre al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Parimenti, è fondata la doglianza, di cui ai punti *sub i)* e *sub ii)*, dell'istante in merito all'addebito dei costi per il recesso anticipato, in relazione alla fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021 e, in particolare, ai due importi, l'uno, per "*addebito penale per recesso anticipato 13/05/2021 € 250,00*" e, l'altro, per le rate residue conseguenti all'attivazione del servizio di "*Business Assist*".

La doglianza, per la parte riferita all'"*addebito penale per recesso anticipato 13/05/2021 € 250,00*", può essere accolta per i motivi di seguito indicati.

Con riferimento a tale addebito, viene 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*».

Nel caso specifico, parte istante ha contestato la fattura di chiusura emessa dall'operatore.

Di contro, il gestore telefonico ha invece sostenuto che non si rileva "*nessuna anomalia negli addebiti delle fatture emesse da Fastweb, che risultano legittime e dovute*"

In relazione all'"*addebito penale per recesso anticipato 13/05/2021 € 250,00*", oggetto di contestazione, si osserva che Fastweb non ha dimostrato di avere preventivamente edotto, in sede di sottoscrizione della proposta contrattuale, l'utente in

merito al dettaglio dei costi che sarebbero stati eventualmente addebitati al cliente a titolo “*penale [per] recesso anticipato*” e non ha, altresì, provveduto a giustificare tali costi, riferendoli alle condizioni economiche inerenti all’offerta sottoscritta dall’istante.

In altre parole, l’operatore non ha dimostrato agli atti che i costi richiesti a titolo di recesso anticipato fossero stati commisurati al valore del contratto e ai costi reali sopportati dall’azienda per la cessazione dei servizi e non ha dimostrato di aver dato puntuale informativa all’utente in ordine alla sussistenza di costi di disattivazione in caso di recesso o di passaggio delle linee ad altro operatore, tantomeno che l’utente ne fosse a conoscenza, atteso che non è stata fornita prova che le Condizioni generali di contratto fossero conosciute all’istante; inoltre, neanche in memorie l’operatore ha ritenuto di precisare a cosa siano riferite precisamente le voci di addebito.

D’altro canto, la circostanza di avere prodotto in memoria copia la “*Proposta di Abbonamento Piccole&Medie Imprese*”, per altro né compilata, né sottoscritta, non può, di per sé, essere sufficiente ad esonerare Fastweb dalla responsabilità di non avere preventivamente informato l’utente, in modo chiaro e trasparente, sui costi che avrebbe dovuto sostenere in caso di passaggio delle linee telefoniche ad altro operatore e sulle modalità di computo di tali costi, in riferimento al valore del contratto in questione. Inoltre non vi è prova che il gestore telefonico abbia indicato, a parte istante, il *quantum* riconducibile alle spese da sopportare, nel concreto, per la cessazione in Fastweb dei servizi sulle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx.

Con riferimento all’eccezione dell’operatore, al di là della tendenziosità della medesima, relativa alla non appartenenza del contratto oggetto del procedimento alla categoria dei “contratti per adesione”, deve rilevarsi che la società Fastweb ha argomentato la propria posizione limitandosi ad evidenziare che il contratto “*è redatto sulla base di trattative che regolano uno specifico rapporto giuridico, come è evidente dalla tabella riportata a pag. 2 della PDA (doc 7) , diversamente dai contratti per adesione che regolano una serie di rapporti indefiniti. Il contratto oggetto di istanza, oltre che di una negoziazione commerciale ad hoc, è caratterizzato da un progetto tecnico personalizzato, preceduto da un sopralluogo, come si evince dal rapporto di attivazione rilasciato da Fastweb in seguito all’attivazione del servizio, e allegato sul fascicolo documentale (doc 8)*”. Deve rilevarsi che, nel caso di specie, il contratto prestampato prevede una colonna predeterminata di “Soluzioni” soggette a verifica tecnica nelle quali risulta barrato un “POS” e una “Selezione Passante” senza ulteriori chiarimenti circa il prezzo concordato e asseritamente negoziato in quanto servizio “*ad personam*”.

Pertanto, atteso che la società convenuta avrebbe dovuto fornire, nel corso dell’istruttoria, idonea documentazione attestante la correttezza sia dell’addebito nella fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021 dell’importo di euro 250,00 più iva (duecentocinquanta//00), a titolo “*addebito penale per recesso anticipato 13/05/2021 € 250,00*” sia delle connesse operazioni di contabilizzazione, si ritiene tale importo non dovuto.

Ne deriva che la società Fastweb è tenuta alla regolarizzazione della 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, con le modalità indicate nel formulario), al netto delle eventuali note di credito già rimborsate dal gestore, dell'importo di euro 250,00 più iva (duecentocinquanta/00), addebitato nella fattura n. n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, a titolo di "Penale per recesso anticipato". Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Parimenti, meritevole di accoglimento è la doglianza, di cui ai punti *sub i* e *sub ii*), per la parte riferita all' "[i]mporto per Rate residue Contributo di attivazione servizio Business Assist dal € 195,97" nella fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, per le ragioni di seguito indicate.

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 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".

Con riferimento all'addebito contestato, oggetto dell'odierna controversia, imputato a titolo del servizio di *Business Assist*, Fastweb fa riferimento alla "Proposta di Abbonamento Piccole&Medie Imprese", per altro né compilata, né sottoscritta, nella quale è indicato: "Durata minima 24 mesi. In caso di recesso anticipato, Fastweb avrà diritto di ottenere dal Cliente. Un importo fisso indicato dall'apposita tabella prevista nell'informativa dei servizi di rete fissa Fastweb. L'importo previsto per l'attivazione del servizio Business Assist può essere pagato, a scelta del cliente, in una delle seguenti modalità: una tantum oppure rateizzato in 24 o 48 rate".

Sul punto va precisato che il contratto sottoscritto non include alcuna indicazione circa il *quantum* della somma che sarà pagata a titolo di Business Assist in caso di recesso anticipato

Sul punto deve evidenziarsi che 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”.

Con riguardo all’informativa sopra riportata, deve rilevarsi che l’operatore non ha allegato la comunicazione indirizzata al cliente “[i]n fase di sottoscrizione del contratto”, demandando ad informazioni contenute nel sito internet e non fornendo puntuali indicazioni circa il *quantum debeatur* 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. Si richiama che, 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”. Si precisa che tale informativa non può essere demandata tramite generico riferimento alla consultazione del sito web.

Ne deriva, per quanto sopra esposto, che l’istante, in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, 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 195,97 (centonovantacinque/97) nella fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021 a titolo di “[i]mporto per Rate residue Contributo di attivazione servizio 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 iii*) per i disservizi subiti non può essere accolta.

Al riguardo, preliminarmente, si rileva che l’istanza risulta eccessivamente scarna per quanto attiene alla rappresentazione dei malfunzionamenti subiti, in quanto tale

descrizione appare non circostanziata e priva di documentazione adeguata, che avrebbe potuto essere fornita a supporto e chiarimento delle pretese dell'istante.

Sul punto si richiama, altresì, 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. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall'utente, l'istanza risulta 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).

Nel caso di specie, parte istante ha lamentato di aver subito, sull'utenza *de qua*, numerosi disservizi, laddove il gestore telefonico ha dedotto l'assenza di segnalazioni.

Parte istante non ha, infatti, provveduto ad allegare alcuna documentazione idonea a sostegno della propria doglianza, né ha provato di aver presentato all'operatore, formali reclami tracciati in merito ai lamentati disservizi, con conseguente sostanziale indeterminatezza del periodo eventualmente indennizzabile.

È, inoltre, evidente che in assenza di segnalazione da parte del cliente, il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente.

Il principio suddetto è normalmente applicato e affermato da dall'Autorità Garante nelle sue precedenti pronunzie (si veda, ad esempio, la Delibera Agcom n. 640/13/CONS). In effetti, in presenza di qualsivoglia disservizio, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema.

Sul punto, l'art. 6 comma 3, del vigente Regolamento indennizzi, infatti, prescrive che il presupposto necessario a far nascere in capo all'utente il diritto all'indennizzo per un malfunzionamento è che il guasto venga segnalato all'operatore e, a tal proposito, precisa che il computo dell'indennizzo stesso decorre, appunto, dalla data di proposizione del reclamo.

Pertanto, in assenza di riferimenti dettagliati, attesa la sostanziale indeterminatezza della natura dei disservizi lamentati e del periodo eventualmente indennizzabile nonché la mancanza di alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo relativo ai disservizi contestati da parte dell'istante antecedente al deposito dell'istanza di conciliazione, risulta impossibile l'accertamento dell'*an*, del *quomodo* e del *quando* del verificarsi dei lamentati disservizi, tanto da non consentire, in questa sede, una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un indennizzo.

Ad abundantiam si rileva che l'operatore, del resto, ha dato atto di aver emesso nota di credito in relazione ad un disservizio per il quale "*veniva aperta [segnalazione]*"

il 27.07.2019 per un problema al Router, e risolta positivamente il 07.08.2019". Sul punto l'operatore ha, altresì, evidenziato di avere, "al termine del disservizio, (...) correttamente accreditato all'utente la somma di €150,00 a titolo di indennizzo nel rispetto di quanto previsto dalla Carta dei Servizi, come visibile nella fattura n. LA0037xxxx (doc 2). In data 11.09.2019, il servizio clienti informava l'utente a mezzo mail all'indirizzo: xxx@GMAIL.COM che sarebbe stato emesso un rimborso nella prossima fattura utile per il disservizio subito, come si evince dalla comunicazione prodotta sul fascicolo documentale (doc 3)".

Parimenti domanda *sub iii)* per la parte volta ad ottenere l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami non può essere accolta stante l'assenza agli atti di reclami tracciati, ad esclusione della disdetta inviata per PEC.

TUTTO ciò premesso;

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dall'impresa individuale XXX nei confronti di Fastweb S.p.A. in data 14/05/2021 per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della 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, con le modalità indicate nel formulario) degli importi fatturati successivamente al 5 gennaio 2021 in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, fino a chiusura del ciclo di fatturazione, oltre al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della 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 con le modalità indicate nel formulario), al netto delle eventuali note di credito già rimborsate dal gestore, dell'importo di euro 250,00 (duecentocinquanta/00), addebitato nella fattura n. n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, a titolo di "Penale per recesso anticipato". Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
4. La società Fastweb S.p.A. è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della 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 con le modalità indicate nel formulario) della somma pari a euro 195,97 (centonovantacinque/97) nella fattura n. LA0019xxxx del 14 maggio 2021, in relazione alle utenze n. 0587 70xxxx e n. 0587 70xxxx, a titolo di “[i]mporto per Rate residue Contributo di attivazione servizio 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 presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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.

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario
Cinzia Guerrini

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.)