



DELIBERA N. 147/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / Fastweb S.p.A.
(GU14/446817/2021)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 30 novembre 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 al Comitato Regionale 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 30/07/2021 acquisita con protocollo n. 0328403 del 30/07/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare dell'utenza affari n. 0575 74xxxx, contesta all'operatore Fastweb S.p.A. (di seguito, per brevità, Fastweb), l'applicazione di condizioni contrattuali diverse e maggiormente gravose da quelle prospettate:

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

- *“per la propria attività commerciale, nel mese di giugno 2020, aderiva ad un'offerta telefonica business (telefono ed internet); contestualmente l'operatore convinceva la [titolare] a sottoscrivere un ulteriore abbonamento, questa volta di tipo consumer presso l'abitazione di residenza della madre (...), prospettandolo come vantaggioso (soli euro 29,95 al mese). L'utente, tuttavia, con l'arrivo della prima fattura si rendeva conto che Fastweb attivava due contratti: il primo business al civico 6 di via (...) ove è ubicato il negozio commerciale e l'altro al civico 4, ove risiede la madre della [titolare]”.*
- *“l'associazione consumatori di riferimento riscontrava che nella presentazione dell'offerta telefonica le informative, peccano in difetto di chiarezza e trasparenza; l'attenzione dell'utente è focalizzata sul prezzo Tutto Incluso, mentre il dettaglio dei costi, la natura del contratto e le conseguenze del recesso anticipato passano in secondo piano”.*

In data 19 luglio 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:

- 1) *“storno mediante emissione di nota di credito delle fatture messe ed emittente”;*
- 2) *“la trasformazione del contratto da Business a Consumer”;*
- 3) *“la restituzione al consumatore di tutte le somme versate in eccedenza”.*

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Fastweb, nell'ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 26 maggio 2021, dopo aver riepilogato i fatti ovvero che l'istante *“aderiva, per la propria attività commerciale, nel mese di giugno 2020, ad un'offerta telefonica business (telefono ed internet); contestualmente l'operatore, a detta avversaria, convinceva la (...), titolare della [ditta*

individuale], a sottoscrivere un ulteriore abbonamento, questa volta di tipo Consumer presso l'abitazione di residenza della madre (...) in xxx. L'utente, tuttavia, con l'arrivo della prima fattura si rendeva conto che Fastweb aveva attivato due contratti: il primo Business al civico xxx (...) ove è ubicata l'attività commerciale e l'altro al civico xxx, ove risiede la madre della (titolare della ditta). Chiedeva lo storno mediante emissione di nota di credito delle fatture emesse e di futura emissione, la trasformazione del contratto da Business a Consumer e la restituzione di tutte le somme versate in eccedenza", ha contestato la fondatezza dell'avversa istanza deducendone l'inammissibilità.

La società Fastweb ha poi precisato *"in prima battuta che il reclamo allegato da parte avversa appare tardivo rispetto alle problematiche lamentate: difatti controparte ha asserito che la sottoscrizione del contratto in contestazione risalirebbe al mese di Giugno 2020 (e comunque ha prodotto la relativa PDA), talché, nelle more, sarebbe intercorso un lungo lasso temporale in cui l'utente, pur non "soddisfatto", sarebbe rimasto silente. Il suddetto comportamento avversario rende l'istanza piuttosto inverosimile. Non va poi sottaciuto, sempre rispetto al reclamo allegato, che esso è stato inviato dall'[Associazione] per conto della titolare della [ditta istante] ma non vi è traccia alcuna del mandato illo tempore conferito all'Associazione, cosicché la nominata missiva è priva di valore e soprattutto non è idonea a legittimare qualsivoglia richiesta avversaria, considerato che, come previsto dalla Delibera di Settore, è proprio dall'invio del reclamo che maturano eventuali diritti dell'utente ad indennizzi e pretese economiche di altra natura"*.

Secondo quanto affermato dal gestore inoltre, *"in ogni caso, per mero tuziorismo difensivo, deve rilevarsi che il mentovato reclamo è stato prontamente riscontrato dall'operatore con mail del 26 maggio 2021, nella quale la Fastweb ha chiaramente spiegato la regolarità dell'attivazione del contratto"*.

Nel merito, Fastweb ha dedotto che, *"a conferma dell'infondatezza e pretestuosità della istanza avversaria, l'utente, in relazione all'utenza 057574xxxx, ha contestato il relativo contratto, deducendo essere business anziché residenziale, ma la PDA (Partita IVA) del 10/06/2020 da lui stesso prodotta, sconfessa a priori le sue doglianze. Va specificato che trattasi di contratto attivato il 12/08/2020 con la linea n. 057574xxxx migrata da TIM su tecnologia BS NGA; nell'offerta è stato precisato che con tale tecnologia il canone è di 35 €/mese + 5 €/mese; infatti il canone fatturato è di 40 €/mese oltre alla rata di attivazione del servizio Business Assist di 5,95 €/mese per 48 rate, importi entrambi espressamente specificati nella PDA predetta. Gli scambi chat e vocali con l'agente commerciale non provano nulla, posto che il suo ruolo è quello di promuovere l'adesione da parte dell'utente alla proposta contrattuale e, del resto, nel caso specifico, tanto ha fatto. In ogni caso, si ribadisce che l'attivazione del contratto è perfettamente in linea con quanto in esso pattuito"*.

L'operatore ha concluso precisando che *"un contratto Business non è trasformabile in Residenziale"* insistendo per l'infondatezza e inammissibilità dell'istanza.

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 si osserva che la domanda *sub i)*, volta a ottenere la *"trasformazione del contratto da Business a Consumer"*, esula dal contenuto vincolato della presente decisione ai sensi del comma 4, articolo 20, del Regolamento e non può, in tal senso, trovare accoglimento.

Inoltre si osserva che, all'esito delle risultanze istruttorie, è emerso che la presente disamina s'incentra su una carenza di trasparenza e informativa precontrattuale da parte dell'operatore, a causa

della quale l'istante ha stipulato un contratto non ritenendo di incorrere nella fatturazione di importi eccedenti il canone mensile pattuito, che l'istante aveva inteso omnicomprensivo di ogni altra spesa.

Nel merito:

Sulla difformità della fatturazione rispetto alla proposta contrattuale,

L'istante ha lamentato l'applicazione in sede di emissione delle fatture di pagamento, di condizioni economiche difformi e maggiormente gravose rispetto a quelle prospettate dall'agente di zona in sede di adesione all'offerta contrattuale. Di contro l'operatore ha dedotto la correttezza della fatturazione applicata.

La doglianza dell'istante è fondata nei termini di seguito esposti.

Sul punto giova preliminarmente richiamare l'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, (*ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313), altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso (*ex multis*, Delibera Agcom n. 82/17/CIR).

In via generale, si richiama anche l'articolo 2, comma 2, lettera c) del decreto legislativo n. 206/2005, c.d. Codice del Consumo e successive modificazioni, il quale annovera tra i diritti fondamentali del consumatore quello “*ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità*” nei rapporti di consumo.

Ancora, con riferimento all'ambito delle telecomunicazioni, la Delibera Agcom n. 417/01/CONS, allegato A), detta le linee guida relative alle comunicazioni al pubblico delle condizioni di offerta dei servizi di telecomunicazioni che gli operatori devono rispettare. In particolare, dalla citata delibera si evince che le informazioni rivolte al pubblico devono essere ispirate al necessario principio di trasparenza e garantire la comprensibilità dell'informazione, della comunicazione pubblicitaria e facilitare i processi di comparabilità dei prezzi. Inoltre, la Delibera Agcom n.179/03/CSP, Allegato A), all'articolo 4 evidenzia che: “*gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi (...) la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed economiche dei servizi (...) avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle esigenze delle categorie di consumatori più deboli*”. Ne consegue, che gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo, perché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente finale e la conseguente possibilità di orientamento consapevole verso una diversa offerta commerciale.

Occorre, inoltre, richiamare che “*con riferimento ai contratti sottoscritti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, l'operatore è responsabile della condotta degli agenti e delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale*”, (Deliberazione n. 143/10/CIR e Deliberazioni Corecom Liguria n. 70/2016, Corecom Abruzzo n. 59/17).

Sul punto, deve rilevarsi che le argomentazioni difensive di Fastweb limitate alla mera affermazione che “[g]li scambi chat e vocali con l’agente commerciale non provano nulla, posto che il suo ruolo è quello di promuovere l’adesione da parte dell’utente alla proposta contrattuale”, come tali, non risultano sufficienti a ritenere giustificati i costi contestati dall’istante, atteso che l’operatore avrebbe dovuto dare prova di aver fatturato detti costi conformemente alle previsioni contrattuali pubblicizzate. Infatti nelle conversazioni con il promoter versate in atti emerge che la somma promessa e ritenuta vantaggiosa per la stipula del contratto era di euro 30,00 al mese.

Dalla documentazione in atti, attesa la contestazione dell’istante, non si evince che l’operatore abbia informato in maniera esaustiva l’utente circa i costi che sarebbero stati presenti in fattura.

Ciò posto, in mancanza di evidenza documentale dell’avvenuta comunicazione da parte dell’operatore del dettaglio completo delle condizioni economiche applicate per la fornitura dei servizi e della loro accettazione da parte dell’utente, i fatti dedotti dall’istante devono ritenersi non fondatamente contestati all’operatore, sul quale, in ragione della natura contrattuale del rapporto di fornitura, incombe l’onere probatorio della circostanza di aver computato i costi di cui alla propria fatturazione conformemente agli accordi negoziali.

Pertanto, alla luce delle considerazioni sin qui svolte, in accoglimento delle richieste *sub i)* e *iii)*, si dispone, con riferimento all’utenza n. 0575 74xxxx, al ricalcolo della fatturazione emessa mediante lo storno o rimborso (in caso di avvenuto pagamento) di quanto addebitato in eccedenza rispetto alla somma pari ad 30,00 (trenta/00). Parte istante ha, altresì, diritto al ritiro a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito inerente all’insoluto relativo a tali somme.

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 dalla ditta XXX nei confronti di Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta alla regolarizzazione, in relazione all’utenza n. 0575 74xxxx, della posizione amministrativa - contabile mediante il ricalcolo della fatturazione emessa 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) di quanto addebitato in eccedenza rispetto alla somma pari ad 30,00 (trenta/00). 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, 30 novembre 2023

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.)