

DETERMINA 57 Fascicolo n. GU14/685092/2024**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Pxxx****A. - TIM SpA (Telecom Italia, Kena mobile)****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;

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;

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, approvato con delibera 395/17/CONS; VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018; VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com); VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l’istanza dell’utente Pxxx A., del 10/06/2024 acquisita con protocollo n. 0160219 del 10/06/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’utente L’utente lamenta: “Ho avuto tre aumenti non comunicati nelle fatture elettroniche originali, e allegati corrispondenti, in formati xml. Gli aumenti: sulla linea fissa: 1) di € 2,90 a partire da maggio 2023- secondo TIM comunicato nella fattura del 16/3/2023 (in allegato) , 2) di € 2,90 a partire da aprile 2024; sulla linea mobile 3) di € 2,99 per la ricarica automatica del mobile 3312811272”. Premesso quanto sopra

richiede “Annullamento degli aumenti applicati e rimborso degli importi indebitamente percepiti. Ipotizzando dicembre 2024 la definizione della istanza, l'importo richiesto è di € 128,23”.

In punto di rito, relativamente alla richiesta dell'utente di ripristino delle della precedente tariffazione, TIM ne eccipe l'inammissibilità in quanto afferente ad un potere di accertamento che esula dalla competenza materiale del Corecom adito, giusto quanto previsto dall'art. 19 co. 4 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS. In tal senso, con questa norma viene per l'Operatore individuato il contenuto vincolato della cognizione e del relativo eventuale provvedimento finale del Corecom, proprio in quanto soggetto delegato facente funzione dell'Agcom, in cui non è ricompreso alcun ordine specifico di fare. Nel merito, TIM ribadisce la correttezza del proprio operato per aver legittimamente esercitato il proprio diritto allo ius variandi, ai sensi di quanto previsto dall'Art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche ed avendo rispettato i termini imposti dalla medesima norma.

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto parzialmente proponibile. Preliminarmente viene dichiarata inammissibile la richiesta dell'utente di ripristino della tariffazione precedente, in quanto posta in violazione delle norme regolamentali che disciplinano il presente procedimento. Ed infatti, la stessa non risulta in alcun modo inquadrabile in termini di Delibera, stante la previsione di cui al comma 4 dell'Art. 19 Del 173/07/Cons in forza del quale: “l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”. Non essendo previsto un espresso obbligo di fare a carico del gestore la richiesta di parte istante non può essere accolta. La tematica, nel merito, verte dunque sulla rimodulazione tariffaria operata dal gestore, con aggravio di spesa mensile a carico dell'utente. Orbene, in tema di ius variandi si rammenta che l'art. 70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche prescrive che il Gestore possa modificare le condizioni contrattuali nel rispetto di determinate condizioni, sancite dalla norma stessa; gli abbonati devono infatti essere informati con adeguato preavviso, non inferiore a un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati, nel contempo, del loro diritto di recedere dal contratto senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni. A ciò si aggiunga che l'Autorità con la delibera n. 519/15/CONS ha approvato il Regolamento recante le disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche, nel quale all'art. 6 sono previste le modalità con le quali l'operatore può procedere alla modifica unilaterale del contratto, con particolare riferimento all'onere del gestore di informare con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, delle modifiche contrattuali e del loro diritto, se non accettano le nuove condizioni, di recedere senza penali né costi di disattivazione, nonché della possibilità di passare ad altro operatore. La volontà di recedere deve essere comunicata entro la data di entrata in vigore delle modifiche. Pertanto, una volta che l'operatore abbia adempiuto al disposto sopracitato, la rimodulazione è da ritenersi legittima (nonché espressione di uno ius variandi attribuito per legge) e lo strumento di tutela a disposizione dell'utente è quello del recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo, per permettergli un'agevole migrazione verso offerte di altri operatori ormai ritenute più convenienti. Tale principio è peraltro ribadito dai precedenti della scrivente Autorità, la quale – in punto di modifica unilaterale del contratto – ha avuto modo di ribadire come le contestazioni dell'utente possano essere accolte: “soltanto nel caso in cui fosse accertata la illegittimità del comportamento del gestore in occasione della rimodulazione tariffaria” in quanto “ai sensi dell'articolo 70, comma 4, del codice delle comunicazioni elettroniche, il gestore ha facoltà di modificare le condizioni contrattuali, a determinate condizioni sancite dalla norma stessa” (Agcom Delibera n. 132/11/CIR). E' pacifico, quindi, che grazie al citato articolo 70 del codice delle comunicazioni elettroniche, gli operatori hanno la facoltà di modificare le proprie offerte sul mercato, purché rispettino, di volta in volta (vale a dire in occasione di ogni rimodulazione, a prescindere dai giustificati motivi generali indicati “a monte” nella contrattualistica, in ottemperanza a quanto previsto dal codice del consumo), gli adempimenti stabiliti nella predetta norma speciale (comunicazione all'utente del contenuto delle modifiche con preavviso di almeno 30 giorni rispetto alla loro efficacia e riconoscimento del diritto di recedere senza penali qualora l'utente non accetti le nuove condizioni); la conseguenza che ne discende è che, una volta che l'operatore abbia adempiuto al disposto sopra richiamato, la rimodulazione è da ritenersi legittima e lo strumento di tutela a disposizione dell'utente è quello del recesso senza penali, per permettergli un'agevole migrazione verso offerte di altri operatori ormai ritenute più convenienti. Nel caso di specie il comportamento dell'operatore è risultato conforme alla normativa, dal

momento che nelle fatture, analogiche, viene rispettato il dettato normativo, tuttavia, l'istante lamenta di avere ricevuto le fatture nel solo formato xml, allegato in atti, che, invece, non riporta il preavviso di rimodulazione tariffaria. Non avendo il gestore fornito la prova contraria dell'avvenuta conoscenza da parte dell'istante delle fatture contenenti il preavviso della rimodulazione tariffaria, si ritiene equo riconoscere la domanda dell'istante di rimborso della somma di € 128,23 fermo restando il diritto dello stesso a recedere in esenzione spese.

DETERMINA

- TIM SpA (Telecom Italia, Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 10/06/2024, è tenuta a rimborsare all'istante la somma di € 128,23 oltre interessi dalla domanda al soddisfo.

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

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 Responsabile della Struttura
INES DOMINICI

F.TO