

DELIBERA N. 55
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
XXX/ TIM SPA
(GU14/45980/2018)

Corecom Abruzzo

NELLA riunione del Corecom Abruzzo del 02/07/2019;

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. 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. 296/18/CONS;

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 “*Regolamento sugli indennizzi*”), come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Corecom Abruzzo; VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell’Abruzzo in data 19 novembre 2017;

VISTA l’istanza di XXX del 16/11/2018 acquisita con protocollo N. 0195850 del 16/11/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha dichiarato di aver effettuato il diritto di recesso con portabilità delle proprie numerazioni mobili verso altro operatore a seguito di modifiche unilaterali del contratto.

Precisa che avendo notato degli aumenti ingiustificati in fattura, a seguito della

comunicazione di modifica unilaterale di contratto da parte di Telecom, decideva di migrare le numerazioni verso altro operatore.

Nonostante ciò, dopo il recesso, l'operatore convenuto addebitava i costi di disattivazione e recesso, non dovuti in quanto trattasi di scioglimento del contratto effettuato a seguito di modifica unilaterale del contratto. In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

1. Storno della posizione debitoria;

2. Indennizzo per applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle pattuite pari ad euro 400,00;

Allega alla propria istanza:

- Comunicazione modifiche contrattuali di luglio 2017;
- Fatture Telecom del 13/10/2017, 15/12/2017, 14/02/2018;

2. La posizione dell'operatore

L'operatore rileva che le avverse deduzioni e richieste sono infondate per le ragioni di seguito riportate. Nulla di quanto dichiarato dall'istante è supportato da una documentazione idonea a riscontrare quanto assunto e pertanto ogni tipo di richiesta risulta formulata in modo apodittico. L'odierna contestazione riguarda la pretesa errata fatturazione di importi ritenuti non dovuti con riferimento alle linee mobili nn. XXX6640, XXX7192 e XXX3743, sia prima della pretesa richiesta di migrazione verso altro operatore sia a seguito dell'asserito espletamento di tale procedura, in termini di costi di disattivazione e recesso.

Tali importi si ritengono, secondo l'avversa tesi, non dovuti perchè la sottoscrizione del contratto con altro operatore era intervenuta per effetto della modifica unilaterale del contratto da parte di TIM.

A ben vedere, la descrizione dei fatti fornita dall'istante è sguarnita di prova, attesa la pressoché totale assenza di documenti idonei a supportare le richieste avverse, con conseguente lesione del proprio diritto di difesa, rendendo impossibile replicare adeguatamente alle pretese di PMA.

Non si comprende infatti – in mancanza di riferimenti temporali certi e attesa l'integrale assenza della proposta di contratto sottoscritta con altro operatore – in quale data è stata richiesta la migrazione (né quando sia stata effettivamente ultimata), né tantomeno è possibile accertare, attesa la mancanza di prova documentale al riguardo, se la società istante abbia effettivamente esercitato il proprio diritto di recesso ex art. 70, comma 4, C.C.E. entro il termine del 31 agosto 2017, come indicato nella comunicazione commerciale già in atti. Solo in questa ipotesi, infatti, essa avrebbe avuto diritto di interrompere il rapporto contrattuale all'epoca in essere con TIM in maniera totalmente priva di oneri e spese, nel pieno rispetto di quanto previsto dalla disciplina di settore.

Risulta pacifico che il contratto in essere fra le parti è stato oggetto di una apposita modifica decorrente dal 31 agosto 2017, adottata ai sensi dell'articolo 70, comma 4, del D. Lgs. 259/2003 e sottoposta alla preventiva approvazione dell'Autorità di settore, e che TIM aveva informato di tale manovra tutta la clientela, inclusa XXX che, non avendo esercitato il diritto di recesso dal contratto guscio n. XXX9812, ha soggiaciuto automaticamente alle nuove condizioni contrattuali applicate a partire dal 31 agosto 2017.

Non si comprende perchè controparte, pur non avendo esercitato il diritto di recesso – non avendo offerto prova alcuna al riguardo - ed avendo quindi assentito alle modifiche preannunciate dall'operatore, abbia successivamente contestato le condizioni contrattuali vigenti dal 31 agosto 2017, ritenendole illegittime ad abusive, fino a ritenere non dovuti gli importi recati dalle fatture nn. 6/17, 1/18 e 2/18, in virtù di una pretesa migrazione delle linee mobili a sé intestate.

A tal proposito, appare opportuno evidenziare come nessuna delle fatture in questione sia stata contestata formalmente secondo le modalità previste dall'art. 5.5 delle Condizioni Generali del contratto Multibusiness applicabili al rapporto vigente (Doc. 1), a mente del quale "Le Fatture dovranno essere pagate per intero, altrimenti saranno considerate insolute a tutti gli effetti, fatto salvo il caso di eventuali contestazioni relative o comunque connesse agli importi oggetto della Fattura, che dovranno essere inoltrate entro i termini di scadenza della Fattura in contestazione. (...) In caso di contestazione il Cliente sarà comunque tenuto al pagamento, entro la data di scadenza della Fattura, di tutti gli importi non oggetto della contestazione addebitati sulla fattura stessa". Tale circostanza non sembra essersi verificata nel caso di specie, con la diretta conseguenza che gli importi recati dalle fatture periodicamente emesse, quando scadute e non contestate, erano e sono da intendersi – a tutti gli effetti – un credito certo, liquido ed esigibile da parte di TIM.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Nel caso di specie l'istante contesta la pretesa errata fatturazione di importi ritenuti non dovuti con riferimento alle linee mobili nn. XXX6640, XXX7192 e XXX3743, sia prima della pretesa richiesta di migrazione verso altro operatore sia a seguito dell'asserito espletamento di tale procedura, in termini di costi di disattivazione e recesso.

Preliminarmente si richiama quanto disposto dall'art. 70 comma 4 del D.Lgs. 259/03 nel quale è stabilito che "Il contraente, qualora non accetti le modifiche delle condizioni contrattuali da parte delle imprese che forniscono reti o servizi di comunicazione elettronica, ha diritto di recedere dal contratto senza penali né costi di disattivazione.

Le modifiche sono comunicate al contraente con adeguato preavviso, non inferiore a trenta

giorni, e contengono le informazioni complete circa l'esercizio del diritto di recesso. L'Autorità può specificare la forma di tali comunicazioni”.

Dalla disamina della documentazione in atti risulta acclarato che Telecom abbia inoltrato all'istante la comunicazione di modifiche unilaterali del contratto a decorrere dal 01/09/2017. Nella medesima comunicazione veniva altresì precisato che in caso di non accettazione di tali variazioni, ai sensi dell'art. 70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, l'utente avrebbe avuto il diritto di recedere dal contratto o di passare ad altro operatore senza costi purché tale volontà fosse stata espressa entro il termine del 31/08/2017.

Non risulta invece in alcun modo provato che l'istante, a seguito della suddetta comunicazione, abbia effettuato il recesso dal contratto o comunque espresso la volontà di sciogliere il vincolo contrattuale, previa portabilità delle utenze verso altro operatore entro il termine del 31/08/2017. Nell'istanza infatti lo stesso si limita solo ad affermare di aver effettuato la portabilità senza specificare nulla in ordine alla data in cui ciò sarebbe avvenuto né di tale fatto è stata data evidenza documentale.

Ne consegue che, in applicazione del disposto dell'art. 70 sopra richiamato, il mancato esercizio del diritto di recesso entro la data del 31/08/2017, comporta in automatico l'accettazione dell'applicazione delle mutate condizioni economiche di cui quindi l'istante non può in alcun modo dolersi. Va peraltro precisato che laddove il recesso fosse stato effettuato dall'istante in data successiva al 31/08/2017, ciò non avrebbe potuto comportare lo scioglimento del vincolo contrattuale senza oneri, atteso che tale ipotesi si pone al di fuori delle prescrizioni della norma in parola.

Si precisa altresì che nessun reclamo risulta essere stato prodotto in ordine agli asseriti addebiti non conformi rispetto al contratto.

Tanto precisato, poiché nel caso di specie nessuna responsabilità risulta essere imputabile all'operatore relativamente a quanto dedotto dall'istante, si conclude per il rigetto integrale dell'istanza di definizione.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, si ritiene che nulla può essere disposto a carico dell'operatore in tal senso, atteso che non è stato accertato alcun addebito nei confronti dello stesso.

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Abruzzo rigetta l'istanza presentata dalla società XXX nei confronti della società

Telecom Italia s.p.a., per le motivazioni espresse in premessa;

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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.

L'Aquila, -2 luglio 2019

F.to **IL PRESIDENTE**
Dott. Filippo Lucci

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e i.