



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA
BASILICATA
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE**

**COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
(CO.RE.COM.)**

Deliberazione n. 40/2016

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA BOVE XXXXXXXX
E TELECOM ITALIA SPA

L'anno duemilasedici, il giorno 7 del mese di giugno presso la sede del
Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

- | | |
|-----------------------------|------------|
| 1. LAMORTE Giuditta | Presidente |
| 2. CORRARO Armando Nicola | Componente |
| 3. LAGUARDIA Gianluigi | Componente |
| 4. RAPOLLA Morena | Componente |
| 5. STIGLIANO Carmine Sergio | Componente |

Pres.	Ass.
X	
X	
X	
X	
X	

DELIBERA N. 40/2016

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
BOVE XXXXXXXXXX/TELECOM ITALIA SPA
(PROT. N.7749/C DEL 13/07/2015)**

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE BASILICATA

NELLA riunione del 7 giugno 2016;

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 L.R. n.20/2000 “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 17/11/2011, e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “Regolamento”;

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*”;

VISTA l’istanza dell’utente Bove Xxxxxxxx presentata in data 13 luglio 2015, prot. n.7749/C contro Telecom Italia SPA;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue.

Con riferimento alla procedura di definizione della controversia in oggetto, si rileva quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare di un'utenza telefonica fissa di tipo privato, chiede:

- A. l'esecuzione del contratto concluso a mezzo di registrazione telefonica;
- B. lo storno degli importi in eccedenza in relazione a tre determinate fatture allegare al formulario GU14 e precisamente: fattura n. RT00451478 del 12.01.2015; fattura n. RT01371605 del 9.03.2015; fattura n. RT02272843 del dì 11.05.2015;
- C. il riconoscimento della misura compensativa per aver l'operatore convenuto violato l'art. 53 Cod. di Consumo o, in alternativa, per aver omesso l'invio del modulo di conferma del contratto;
- D. il riconoscimento di una compensazione economica per mancata risposta al reclamo a decorrere dal giorno 18.02.2015 sino al 30.06.2015.

Successivamente, con memoria difensiva ritualmente prodotta, l'istante formula richiesta di una misura compensativa per:

- E. illegittima sospensione della linea telefonica e del servizio ADSL per n. 3 giorni.

In particolare, la Signora Bove, negli scritti di parte, rappresenta che in data 24.11.2014 la stessa veniva contattata telefonicamente dall'operatore Telecom Italia SpA che le proponeva di concludere il contratto denominato "Tim Smart" comportante un costo mensile di Euro 29,00 per traffico voce e ADSL per il primo anno ed Euro 39,00 per il secondo anno.

Su richiesta dell'istante, era possibile escludere l'offerta per il traffico voce e mantenere solo quella per il traffico ADSL sopportando un costo mensile di Euro 19,00 (in alternativa ad Euro 29,00) per il primo anno ed Euro 23,00 per gli anni successivi.

Tuttavia, l'istante rileva che la predetta offerta non veniva applicata nei termini a suo dire concordati, ma nella diversa misura di Euro 29,00 comprensiva del traffico voce e del traffico ADSL e pertanto lamenta una esecuzione parziale del contratto.

A sostegno delle proprie contestazioni allega la registrazione telefonica del 24.11.2014.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Telecom Italia SpA, respinge le contestazioni di parte istante con memoria difensiva ritualmente depositata.

Precipuamente, l'operatore rileva la correttezza della fatturazione emessa sulla base della adesione da parte dell'istante alla offerta denominata Tim Smart.

A supporto di quanto dedotto in memoria, allega la fattura di Gennaio 2015 e la videata dell'offerta commerciale *de qua*.

In particolare, il materiale pubblicitario allegato reca chiare e precise indicazioni al contraente in ordine all'importo del canone e cioè Euro 29,00 per i primi 12 mesi in alternativa ad Euro 39,00 e non accenna alla possibilità di scorporare il traffico voce da quello internet.

3. Motivazioni della decisione

Dalla disamina dei fatti e degli atti prodotti dalle parti, si ritiene che solo la richiesta *sub B* sia meritevole di accoglimento per le ragioni che in prosieguo si procede a rappresentare.

In via preliminare

Preliminarmente, si rileva che le domande *sub A*, *C*, *D* ed *E* sono inammissibili per i seguenti motivi.

Con riguardo alla richiesta di esecuzione del contratto (*sub A*), la stessa è inammissibile in quanto esula dall'ambito della competenza decisoria dell'organo adito.

Come è noto, l'art. 19 comma 4 della Delibera 173/07/CONS stabilisce che il provvedimento che definisce la controversia può esclusivamente condannare l'operatore ad effettuare rimborsi/storni di somme non dovute o al pagamento di indennizzi.

Nel caso di specie, l'istante chiede la condanna ad un *facere* che esula dai poteri dell'organo adito.

Per quanto concerne, le domande *sub C*, *D* ed *E*, invece, la inammissibilità è determinata dalla circostanza che trattasi di domande nuove formulate per la prima volta in sede di istanza di definizione, o, addirittura, in occasione di memoria difensiva come nel caso della richiesta *sub E*.

Tale contegno determina un'inammissibile mutamento del *thema decidendum* e comporta una evidente violazione del principio di obbligatorietà della fase conciliativa che impone coincidenza tra le richieste formulate nell'istanza di conciliazione con quelle avanzate nel formulario GU14.

Altresì, con riguardo alla richiesta *sub E*, parte istante avrebbe dovuto depositare una nuova istanza di conciliazione in quanto la sospensione della linea telefonica del traffico internet, a dire del cliente, è stata successiva al deposito del GU14.

Nel merito

Anche a volersene comunque fare carico in questa sede, in un'ottica di particolare *favor* nei confronti del contraente più debole, non è comunque possibile accogliere le richieste *sub C* e *sub D* di parte istante.

La richiesta *sub C* merita maggiore approfondimento in quanto introduce il tema dei contratti conclusi per telefono.

La normativa di settore sui contratti a distanza (tra i quali rientrano quelli conclusi per telefono), pone a carico dell'operatore particolari oneri informativi al momento del perfezionamento del contratto.

Già la Delibera n. 664/06/CONS di approvazione del "Regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza", vigente al contratto in esame (la Delibera n.

664/06/CON è stata abrogata dalla Delibera n. 520/15/CONS a sua volta entrata in vigore il 1.10.2015 e quindi successivamente al contratto stipulato il 24.11.2014), stabiliva all'art. 2 comma 6 che il cliente, prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto contenente tutte le informazioni elencate al comma 1 del predetto Regolamento e all'art. 53 del Codice di Consumo, nel testo normativo allora in vigore. Gli stessi principi sono stati recepiti, sia pure con qualche modifica, dall'attuale Delibera n. 520/15/CONS.

Tuttavia, la violazione delle disposizioni che pongono a carico dell'operatore particolari oneri informativi quando il contratto è concluso per telefono, non genera una fattispecie di disservizio rilevante ai sensi della Delibera n. 73/2011/CONS legittimante la liquidazione di un indennizzo né vale il ricorso al percorso analogico ex art. 12 del Regolamento ex Delibera n. 73/2011/CONS per giungere ad una conclusione opposta. Infatti, il procedimento analogico comporta l'applicazione, al caso non contemplato dalla norma (nel caso di specie, l'omesso invio del modulo di conferma), della disciplina dettata per un caso diverso ma simile.

Nella fattispecie, non solo non si rinviene tra le fattispecie di disservizio tipizzate una simile al caso che ci occupa, ma si ritiene, altresì, che l'eventuale disagio patito dall'istante per la mancanza della conferma scritta non risulti in questa sede oggettivamente apprezzabile e non può, pertanto, essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche.

La violazione agli obblighi informativi, infatti, è sanzionata con ben altre conseguenze o di natura economica o che incidono sulla decorrenza dell'esercizio del diritto di recesso, aspetti che esulano dalla competenza dell'organo adito.

Per quanto concerne, invece, la doglianza sollevata dal cliente *sub D*, anch'essa è non solo inammissibile ma anche infondata nel merito sotto un ulteriore ed assorbente profilo.

Segnatamente, la richiesta di liquidazione di un indennizzo per mancata risposta al reclamo non può trovare accoglimento poiché non risulta agli atti alcuna formale contestazione inoltrata dall'istante nelle modalità previste dalla Carta dei Servizi dell'operatore convenuto.

Precisamente, parte istante ha depositato in occasione del deposito della memoria difensiva, una lettera di messa in mora trasmessa a mezzo pec il 16.06.2015 e quindi dopo circa un mese dalla celebrazione della udienza di conciliazione avvenuta il 26.05.2015, mentre chiede ristoro per mancato riscontro al reclamo a far data dal 18.02.2015 senza tuttavia produrre la predetta documentazione.

Alla luce di quanto detto, sicuramente non è accoglibile la richiesta di una misura compensativa a far data dal 18.02.2015 in quanto il disservizio non è stato provato documentalmente, ma, altresì, non sembra potersi accordare particolare credito alla lettera di messa in mora del 16.06.2015 allegata alla memoria difensiva in quanto il reclamo deve precedere la fase della conciliazione e in questo caso la lettera di messa in mora è stata successiva al deposito del formulario UG avvenuto il 17.03.2015.

Sgombrato il campo dalle richieste inaccoglibili, rimane da analizzare la doglianza *sub B*, l'unica che si ritiene fondata per i seguenti motivi.

Per quanto riguarda l'*an* la richiesta merita accoglimento in quanto dalla registrazione telefonica emerge con chiarezza che le informazioni fornite durante la conversazione con l'operatrice Telecom Italia SpA, corrispondono alla descrizione fattuale di parte istante.

Pertanto, in mancanza di prova contraria da parte dell'operatore si dispone lo storno delle somme versate in eccedenza.

Precisamente, per quanto riguarda il *quantum* si ritiene non corretta la quantificazione effettuata ad opera dell'istante nel formulario GU14 e pertanto si dispone il ricalco delle fatture ad opera dell'operatore in base al piano tariffario sottoscritto per telefono provvedendo al rimborso delle somme in eccedenza.

Inoltre, per quanto occorre possa, si precisa che, in mancanza di contestazione da parte dell'operatore, gli importi comunicati durante la conversazione telefonica con riguardo

al solo servizio ADSL e cioè Euro 19,00 mensili per il primo anno ed Euro 23,00 mensili per il secondo anno, devono essere considerati comprensivi di IVA giusta Delibera n. 417/01/CONS che al punto 4 invita gli operatori ad esprimere i prezzi dei servizi inclusivi di IVA.

Infine, si considera, proporzionale ed equo liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di Euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19 comma 6 del Regolamento approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS nonché delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte e vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico Avv. XXXXXXXX XXXXXXXX

Delibera

1. in accoglimento della richiesta di storno *sub* B, sopra descritta, la società Telecom Italia SpA è tenuta a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa – contabile inerente all'utenza telefonica *de qua* in relazione alle tre fatture indicate da parte istante nel formulario GU14 (fattura n. RT00451478 del 12.01.2015; fattura n. RT01371605 del 9.03.2015; fattura n. RT02272843 del dì 11.05.2015) mediante lo storno degli importi addebitati in eccedenza rispetto al piano tariffario sottoscritto per telefono e precisamente, con riguardo al solo servizio ADSL: Euro 19,00 mensili per il primo anno ed Euro 23,00 mensili per il secondo anno. Si precisa che entrambi gli importi devono essere intesi comprensivi di IVA;
2. la società Telecom Italia SpA è tenuta a corrispondere in favore dell'istante Euro 100,00 (cento virgola zero) per spese di procedura.

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;

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.

LA PRESIDENTE
Giuditta Lamorte

LA DIRIGENTE
Dr.ssa Vesna Alagia