

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: Format XXX /Telecom Italia XXX**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
------------------------	------------------------

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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 "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

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 e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza n. 584 del 22 dicembre 2016 con cui la società Format XXX chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia XXX (di seguito, per brevità, Telecom Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società istante, titolare di un contratto di tipologia *business* sulle utenze associate al contratto n. 888010763486 con la società Telecom Italia, lamenta, da parte dell'operatore, l'indebita applicazione di costi per recesso anticipato.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- la società istante, già contrattualizzata con Telecom Italia dal febbraio 2013, nel mese di marzo 2016 decideva di migrare verso altro operatore;
- riceveva da Telecom Italia, la fattura n. 7X01264734 di euro 1.215,72 del 14 aprile 2016 contenente costi per recesso anticipato;
- contattava il *call center* dell'operatore e veniva a conoscenza che nel 2015 erano cambiati i piani tariffari e che da quella data era *"ripartito il vincolo di 24 mesi di permanenza"*;
- non aveva *"mai richiesto nel 2015 un cambio dei piani tariffari"*.

In data 17 novembre 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) l'annullamento/storno della fattura n. 7X01264734 di € 1.215,72";
- ii) l'indennizzo pari ad € 900,00";
- iii) il "contributo spese sostenute pari ad € 200,00"

2. La posizione dell'operatore.

La società Telecom Italia, in data 27 gennaio 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto *"la piena infondatezza della domanda di controparte in fatto ed in diritto, peraltro quanto dalla stessa dedotto non è supportato da alcun documento che possa attestare quanto scritto. Sul punto occorre contestare in toto quanto dedotto da controparte, in quanto non è assolutamente vero che la società istante non fosse a conoscenza del cambio dei piani tariffari nel 2015, come documentato e provato dalla sottoscrizione del contratto firmato e timbrato dalla società istante in data 10/04/2015 (doc. 1). Alla luce del contratto viene da sé che qualsiasi altra censura mossa dall'istante nei confronti di Tim non può in alcun modo essere ritenuta valida, men che meno lo storno della fattura relativa al 3°bim 2016 relativa ai costi di cessazione anticipata. E' da considerarsi pertanto infondata la domanda di annullamento dell'importo accreditato per presunta violazione del D.L. 7/2007 (ed. Decreto Bersani convertito, con modificazioni, con Legge n.40/2007), in quanto, come espressamente riconosciuto dalla giurisprudenza (Sentenza Consiglio di Stato n. 1442/2010) è legittima la prassi commerciale di pretendere un corrispettivo nei casi in cui il cliente abbia fruito di un'offerta promozionale cui ha liberamente aderito. Infatti, le clausole contrattuali che si limitano a subordinare il diritto di fruire dello sconto al mancato esercizio del diritto di recesso entro un certo termine non integrano alcuna violazione del divieto espresso nel D.L. 7/2007, né presentano alcun profilo di abusività se, come nel caso di specie, sono chiaramente indicate nella documentazione contrattuale in coerenza alla normativa di settore (art. 70 comma 1 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche) e accettate*

dall'utente come sopra esposto. Appare dunque superfluo ribadire che l'istanza presentata da controparte nei confronti di Tim si profila completamente infondata”.

3. La replica dell'istante.

L'istante, ha fatto pervenire, in data 6 febbraio 2017, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una replica, con la quale ha dedotto che l'agente, *“al momento della sottoscrizione delle nuove tariffe, ha omesso l'aggiornamento del vincolo dei 24 mesi, anzi ha ribadito più volte che era un semplice aggiornamento dei prezzi, senza alcun vincolo contrattuale”*.

Con riferimento ai costi per recesso anticipato ha precisato la non debenza degli stessi richiamando il cd. Decreto Bersani che *“all'art. 1, comma 1, prevede che “Al fine di favorire la concorrenza e la trasparenza delle tariffe, di garantire ai consumatori finali un adeguato livello di conoscenza sugli effettivi prezzi del servizio, nonché di facilitare il confronto tra le offerte presenti sul mercato, è vietata, da parte degli operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazioni elettroniche, l'applicazione di costi fissi e di contributi per la ricarica di carte prepagate, anche via bancomat o in forma telematica, aggiuntivi rispetto al costo del traffico telefonico o del servizio richiesto. E' altresì vietata la previsione di termini temporali massimi di utilizzo del traffico o del servizio acquistato. Ogni eventuale clausola difforme è nulla e non comporta la nullità del contratto, fatti salvi i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore”. Il comma 3 del medesimo art. 1, inoltre, prevede che “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 non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni”*.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte come di seguito precisato.

In via preliminare:

- in riferimento alla domanda *sub ii)* non è ammissibile la pretesa di *“indennizzo pari ad € 900,00”* in quanto è riferibile ad una richiesta di risarcimento dei danni che in quanto tale è argomento estraneo alla cognizione del Corecom ai sensi dell'art. 19, comma 4, del *Regolamento*, atteso che l'oggetto della pronuncia del presente provvedimento è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. *Ad abundantiam* la delibera indennizzi non riconosce alcun indennizzo per la lamentata fatturazione, precludendo così ogni riconoscimento indennizzatorio.

Nel merito:

Sulla richiesta di “annullamento/storno della fattura n. 7X01264734 di € 1.215,72”.

Parte istante lamenta l'illegittima applicazione di penali per recesso anticipato contenute nella fattura n. 7X01264734 laddove l'operatore ne deduce la legittimità.

La doglianza non è meritevole di accoglimento.

Preliminarmente si osserva che la contestazione dell'istante attiene unicamente l'illegittimità di quanto addebitato in fattura a titolo di “Corrispettivo recesso servizi opzionali” nulla adducendo con riferimento

agli altri addebiti presenti in fattura; tale assenza di contestazioni sulle altre voci di addebito non consente la necessaria valutazione data l'impossibilità di accertare l'"an" della domanda medesima.

Ciò premesso la disamina del presente procedimento avrà ad oggetto unicamente la legittimità o meno di quanto addebitato in fattura a titolo di "Corrispettivo recesso servizi opzionali".

Dall'istruttoria risulta pacificamente che, in data 10 aprile 2015, la parte istante ha sottoscritto una PdA per la variazione del profilo tariffario; sottoscrivendo la PdA parte istante ha aderito alle condizioni corrispondenti ai profili commerciali e connesse offerte promozionali comprensive di sconti così come si evince dalla lettura dell'ultima pagina della PdA medesima ove risultano le adesioni alle informative. La volontà contrattuale della parte istante di aderire alle offerte oggetto del contratto concluso deve pertanto ritenersi pacifica, tenuto conto che la stessa non ha disconosciuto il predetto contratto né ha provato di aver pattuito, ad esempio, una diversa regolamentazione del rapporto.

Conseguentemente, a mezzo di tale adesione, l'istante, di fatto, ha accettato di ricevere sconti e promozioni subordinati alla condizione che un eventuale recesso del contratto non avvenisse entro 24 mesi dalla sottoscrizione, come indicato sia nei singoli profili commerciali delle offerte di cui l'utente si ritiene abbia usufruito (non essendo stata fornita prova contraria), sia nelle Condizioni Generali di Contratto cui le stesse fanno riferimento.

Va preso atto che queste ultime, all'art. 13, comma 2, contengono l'espressa disposizione secondo la quale *"in caso di recesso del Cliente da offerte che prevedono particolari termini a condizioni a fronte di una durata minima determinata in 24 mesi (a titolo esemplificativo offerte promozionale, con bonus, sconti etc.) Telecom Italia addebiterà al Cliente, per ogni utenza per la quale l'Offerta viene cessata, il corrispettivo di 100,83 € (IVA inclusa), salvo diverse previsioni eventualmente riportate nei singoli Profili Commerciali"*.

In linea quindi con quanto comunicato all'utente in sede di adesione contrattuale, Telecom Italia ha fatturato, a fronte del passaggio anticipato della ricorrente ad altro gestore rispetto alla durata minima espressamente prevista (24 mesi), i corrispettivi di € 83,33 per utenza e si ritiene quindi che detta informativa possa ritenersi esaustiva in termini di trasparenza e chiarezza esplicativa, avendo fornito – nella fase genetica del rapporto contrattuale – tutte le informazioni circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi, in conformità a quanto previsto dall'art. 4, comma 1 dell'Allegato A, delibera n. 179/03/CSP (*ex multis* la deliberazione del Corecom Umbria n. 32 del 21.12.2015).

Pare opportuno, infine, comunque, ricordare che il Consiglio di Stato, con Sentenza Sez. IV, n. 1442/2010 del 11/3/2010, ha reputato legittima la pratica commerciale, posta in essere dagli operatori di telefonia, di subordinare il diritto allo sconto, che il cliente acquisisce sottoscrivendo l'offerta promozionale, alla condizione del mancato esercizio del recesso entro un certo termine, espressamente accettato dall'utente.

Tali clausole contrattuali, secondo l'orientamento del Consiglio di Stato, non violano il divieto contenuto nell'art. 1, comma 3 del D.L. n. 7/2007 (convertito in l. n. 40/2007), in quanto non pretendono il pagamento "di spese non giustificate da costi dell'operatore", ma si limitano a subordinare il diritto allo sconto alla condizione che l'utente non receda entro un determinato periodo di tempo.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'impegno di non recedere prima di una certa data sia il "prezzo" che, di fatto, l'utente paga al fine di godere del vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati; una diversa interpretazione travolgerebbe, infatti, l'equilibrio sinallagmatico su cui si basa l'offerta promozionale, finendo per mortificare l'autonomia delle parti e il risultato sarebbe quello di impedire ogni tipo di offerta promozionale subordinata all'accettazione da parte dell'utente di una durata minima, che l'operatore non avrebbe evidentemente alcun interesse a praticare senza la certezza di un arco temporale di vigenza.

DELIBERAZIONE
n. 34 del 14 giugno 2017

In tal modo, verrebbe cancellata dal mercato una pratica commerciale che, in sé considerata, non presenta profili di abusività ed anzi, in molti casi, può soddisfare le esigenze dell'utente.

A fronte di quanto esposto non si ritiene pertanto accoglibile la richiesta dell'istante di storno dell'importo fatturato da Telecom a titolo di corrispettivo per recesso anticipato né annullamento/storno della fattura n. 7X01264734 .

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 12 giugno 2017;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

il rigetto dell'istanza avanzata in data 22 dicembre 2016 dalla società Format XXX nei confronti di Telecom Italia XXX, con compensazione delle spese procedurali.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini