

CO.RE.COM. ABRUZZO
Comitato Regionale per le Comunicazioni

DELIBERA N. 77/18
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
XXX TATTA/TELECOM ITALIA S.P.A.
(RIF. PROCEDIMENTI GU14 N° 153/18)

IL CORECOM DELLA REGIONE ABRUZZO
NELLA riunione del 09/11/2018 si è riunito, così costituito:

		Pres.	Ass.
Presidente	Filippo Lucci	X	
Componenti	Michela Ridolfi	X	
	Ottaviano Gentile	X	

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*”;

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 19 ottobre 2017;

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 la delibera AGCOM 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 AGCOM n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP “Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni”;

VISTA l’istanza di definizione presentata al Corecom Abruzzo ai sensi dell’art. 14 e ss. Delibera AGCOM 173/07/CONS dalla Sig.ra XXX Tatta in data 16 aprile 2018 ed acquisita in pari data al prot. n. 8289, nei confronti con l’operatore Telecom;

VISTO il verbale relativo all’udienza di discussione tenutasi in data 12/06/2018 nel quale l’istante non ha inteso accettare la proposta dell’operatore Telecom di storno della fattura di euro 334,27;

1. La posizione dell'istante

L'istante ha dichiarato di avere un contratto con Telecom sottoscritto nell'agosto 2015, di aver chiesto un adeguamento tariffario che tuttavia non gli è stato concesso e di aver, pertanto migrato la propria utenza verso altro operatore. Telecom, a seguito di ciò, emetteva indebitamente a novembre 2017 una fattura di euro 337,24 contenente l'addebito di penale per recesso anticipato. Fa presente che tale addebito non può essere considerato corretto in quanto la migrazione è stata richiesta a seguito di variazione unilaterale del contratto ex art. 70, comma 4 del Dlgs. 259/03, posta la modifica della fatturazione da mensile a 28 gg.. Considerato che la prima fattura a 28 gg. è stata quella di aprile 2017 e che la migrazione si è perfezionata il 14/05/2017, il recesso per modifiche unilaterali del contratto è avvenuto nei termini previsti dalla legge e quindi non vi sarebbero dovuti essere costi aggiuntivi. In ogni caso evidenzia che il recesso è comunque avvenuto a soli due mesi dalla scadenza naturale del contratto di 24 mesi.

Fa presente altresì di aver contestato la fattura in parola attraverso diversi reclami tramite il servizio clienti e uno scritto trasmesso in data 12/12/2017 tramite fax, rispetto ai quali l'operatore non ha dato nessun riscontro.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. Storno della fattura di euro 337,24;
- ii. Indennizzo per la mancata risposta ai reclami di euro 150,00;

Allega alla propria istanza:

- Fatture Telecom periodo marzo-maggio 2017;
- Fatture Wind;
- Reclamo del 12/12/2017;
- Fattura del 14/11/2017 n° RP02076710 di euro 337,24;

2. La posizione dell'operatore Telecom

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.

Precisa che la cessazione del rapporto contrattuale in essere fra le parti, avvenuta in data 15/05/2017, per effetto della migrazione dell'utenza verso altro operatore, ha determinato il conseguente addebito non solo del costo di disattivazione linea, ma anche l'importo corrispondente allo sconto "Internet Senza Limiti", recato all'interno della fattura n° RP02076710, che rappresentano degli importi insuscettibili di storno/annullamento perché legati ad attività gestionali di cui è onerato l'operatore, il quale li ribalta parzialmente sull'utente finale come previsto dal contratto. Di tali condizioni l'istante, peraltro, era stato comunque informato, come si evince dalla Welcome Letter datata 31/08/2015 appositamente sottoscritta per accettazione dallo stesso.

Ebbene, l'istante non solo era stato edotto al momento della conclusione del contratto delle condizioni economiche-contrattuali dell'offerta "Internet Senza Limiti", ma era stato informato anche del fatto che esse erano subordinate ad una durata minima del contratto pari a 24 mesi.

Specifica altresì che nel caso di specie non si è trattato di recesso del contratto per modifica unilaterale del contratto ai sensi e per gli effetti dell'art. 70, comma 4 del d.Lgs. 259/03, ma piuttosto di risoluzione contrattuale per avvenuta migrazione, peraltro avvenuta, come già detto, prima della scadenza naturale del contratto. Tra l'altro il recesso era da esercitarsi entro l'1 aprile 2017 secondo le modalità prescritte dall'art. 13 delle Condizioni generali di contratto e nessuna prova documentale è stata fornita in proposito.

Allega alla propria memoria:

- Fattura del 14/11/2017 n° RP02076710 di euro 337,24;
- Condizioni generali di abbonamento;
- Welcome letter del 31/08/2015;
- Restituzione Welcome letter sottoscritta dall'istante;
- Lettera di risposta del 10/01/2018.

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 fattura di chiusura trasmessa da Telecom a seguito del passaggio dell'utenza ad altro operatore, contenente il rimborso degli sconti goduti relativi all'offerta sottoscritta, a seguito di recesso avvenuto prima della scadenza naturale della stessa di 24 mesi. L'istante sul punto sostiene che la migrazione dell'utenza sarebbe stata effettuata attraverso l'esercizio del diritto di recesso di cui all'art. 70 comma 4 del D.Lgs. 259/03 per modifica unilaterale del contratto, relativa al passaggio della fatturazione da base mensile a 28 gg..

Secondo la richiamata disposizione legislativa 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, tuttavia, non è possibile in alcun modo stabilire con certezza che il recesso sia intervenuto per la modifica unilaterale del contratto e quindi effettuato entro i termini previsti dalla comunicazione della modifica stessa. L'istante non ha infatti prodotto la richiesta di passaggio ad altro operatore né è evincibile nelle fatture prodotte la comunicazione di modifica unilaterale del contratto.

Ciò che invece appare acclarato è che il contratto in essere tra le parti si è concluso anticipatamente alla scadenza naturale del contratto di 24 mesi, vale a dire in data 15/05/2017, in luogo dell'agosto 2017, considerato che, come affermato dall'istante, la sottoscrizione del contratto è avvenuta ad agosto 2015.

Il nuovo testo dell'articolo 1, commi 3 e 3-ter, del Decreto Legge 31 gennaio 2007, n. 7 come modificato e integrato dalla Legge 4 agosto 2017, n. 124, con riferimento alle spese di recesso, prevede alcuni limiti agli oneri che gli operatori possono porre in capo agli utenti. Più precisamente, le disposizioni sopra richiamate stabiliscono che le spese per recesso anticipato devono comunque essere eque e commisurate al valore del contratto. Ciò vuol dire che tali spese, con particolare riferimento a quelle relative alla restituzione degli sconti, per essere considerate legittime devono essere eque e proporzionate al valore del contratto, vale a dire proporzionate alla durata residua dell'offerta. Quindi, anche nel caso in cui le spese di recesso relative alla restituzione degli sconti rispecchino i costi sottostanti, questi importi devono, in ogni caso, essere commisurati al valore del contratto nonché essere equi e proporzionali alla durata residua dell'eventuale promozione. La restituzione può, pertanto, avvenire nel limite pari alla differenza tra la somma dei canoni che l'operatore avrebbe riscosso qualora fosse stato applicato il prezzo pieno e la somma dei canoni effettivamente riscossi dall'operatore fino al momento del recesso.

Al riguardo si richiama la Sentenza Sez. IV, n. 1442/2010 dell'11 marzo 2010 del Consiglio di Stato che 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 (c.d. Decreto Bersani convertito con Legge 2 aprile 2007, n. 40) 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. 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.

Alla luce delle considerazioni sopra riportate, essendo intervenuta tra le parti la risoluzione del contratto per effetto del passaggio dell'utenza ad altro operatore prima della scadenza naturale dello stesso, va da sé che la fattura del 14/11/2017 n° RP02076710 di euro 337,24, emessa da Telecom, e contenente l'annullamento dello sconto "Internet senza limiti" deve ritenersi conforme e congrua, sia rispetto a quanto sopra dedotto, sia per il fatto che di tali costi l'utente ne era comunque a conoscenza in quanto preventivamente informato in sede di sottoscrizione del contratto, come risulta acclarato dalla Welcom letter dallo stesso sottoscritta.

Relativamente alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, l'istante ha precisato nelle memorie di replica di non aver mai ricevuto la risposta di Telecom del 10/01/2018. Poiché sul punto l'operatore convenuto non ha prodotto nessuna prova relativa all'effettiva spedizione della nota in parola, si ritiene che la richiesta di cui al punto ii) debba essere accolta e che pertanto l'istante ha diritto a vedersi riconosciuto l'indennizzo di euro 90,00, ai sensi e per gli effetti dell'art. 11 del Regolamento Indennizzi di cui all'allegato A) della delibera Agcom 73/11/CONS, dal 12/01/2018 (termine massimo di 30 gg. entro cui l'operatore avrebbe dovuto rispondere al reclamo del 12/12/2017) al 12/04/2018 (data dell'udienza di conciliazione), come di seguito calcolato: 90 gg. * 1,00 euro pro die.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (cento/00), tenuto conto della materia del contendere, del comportamento complessivamente tenuto dalle parti.

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla Sig.ra XXX Tatta, nei confronti dell'operatore Telecom Italia s.p.a. nei termini sopra evidenziati;
2. La società Telecom è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione:

- euro 90,00 (novanta/00) secondo quanto disposto dall'art. 11, dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi di cui alla delibera Agcom 73/11/CONS per le ragioni sopra evidenziate;
3. La società Telecom è tenuta, inoltre, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
 4. 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.
 5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
 6. 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 sui siti *web* del Corecom Abruzzo e dell'Autorità (www.agcom.it).

L'Aquila, 09/11/2018

IL RELATORE
F.to Dott.ssa Annalisa Ianni

IL DIRIGENTE
F.to Dott.ssa Michela Leacche

IL PRESIDENTE
F.to 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.