



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA
BASILICATA
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
(CO.RE.COM.)**

Deliberazione n.7/2019

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] C/
TIM S.P.A.

L'anno duemiladiciannove, il giorno 28 del mese di marzo 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	

VISTI gli atti del procedimento;

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

1. La posizione della parte istante

L'istante, in riferimento all'utenza telefonica privata n. [REDACTED], mediante formulario GU14 protocollato in data 23/05/2018, ha lamentato una fatturazione difforme rispetto a quanto prospettato in fase di stipula del contratto e l'addebito nella fattura di chiusura di costi di annullamento sconto a seguito della cessazione anticipata del vincolo contrattuale.

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

- a. *di aver aderito alla proposta commerciale dell'operatore TIM S.p.A. che prevedeva un contratto di telefonia al costo di € 29,90 mensili per chiamate e internet illimitati;*
- b. *tuttavia, il ricorrente si accorgeva che tale offerta non corrispondeva a quanto pattuito;*
- c. *riceveva la fattura n. [REDACTED] del 17.10.2016 di € 112,11 in cui gli venivano addebitati i costi per recesso anticipato. Pertanto, contattava immediatamente il servizio 187 e l'operatrice del call center gli riferiva che non doveva effettuare il pagamento della predetta fattura;*
- d. *"ingannato dal comportamento di tale operatrice, inoltrava reclamo (codice 3-22434004434)";*
- e. *precisava di aver sempre provveduto al pagamento di tutte le altre fatture.*

Mediante l'intervento di questa Autorità l'istante ha richiesto:

- i) *"storno della fattura n. [REDACTED] del 17.10.2016 di € 112,11";*
- ii) *"indennizzo di € 2.000,00 per tutti i danni economici subiti e subendi per pubblicità ingannevole e per aver l'operatrice Tim ingannato il ricorrente inducendolo a non pagare la fattura contestata".*

2. La posizione dell'Operatore

L'operatore Tim S.p.A., nel rispetto dei termini procedurali, con memoria inoltrata a mezzo mail, ha esposto che *"In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva, da verifiche effettuate nei sistemi in uso Telecom Italia, che l'utente sottoscriveva in data 18.05.15 la richiesta di rientro in Telecom dell'utenza in contestazione con l'offerta "Tutto". Tale offerta prevedeva un canone mensile di € 29,00 al mese per 6 mesi per poi*

passare a canone intero ad € 44,90 al mese e, inoltre, prevedeva la gratuità del contributo di attivazione a condizione che l'utenza rimanesse attiva con Telecom Italia S.p.A., per almeno 24 mesi. In data 29.05.15 l'utenza risulta rientrata in Telecom ed in data 01.06.15 viene inviata, come da normativa vigente, la documentazione contrattuale relativa all'offerta attiva sull'utenza. Sul punto, ha osservato che "l'art. 6 del Regolamento "recante disposizione a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza "approvato con Delibera n. 664/06/CONS, prevede che " prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto di fornitura di beni o servizi di comunicazione elettronica conclusi a distanza, l'utente deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto, contenete le informazioni elencate al comma 1 dell'art. 53 del codice del consumo. Con il medesimo modulo l'operatore telefonico comunica all'utente le modalità per esercitare il diritto di recesso nel caso l'attivazione non sia corrispondente alle sue volontà. Visionando tale documentazione risultano in modo chiaro e trasparente indicate le condizioni economiche, le quale rispecchiano quella addebitate in fattura. Non Si riscontrano, invece, da parte dell'utente richieste di recesso a seguito della modulistica contrattuale inviata, né tantomeno reclami in merito agli addebiti in fattura, infatti dalla documentazione allegata in atti, non appare l'esistenza di reclami scritti indirizzati all'operatore relativi ad eventuali errori di fatturazione. In merito si rileva che in base alle C.G.A. i reclami riguardanti importi addebitati in fattura devono essere inviati entro "i termini di scadenza della fattura in contestazione all'indirizzo indicato sulla stessa". Parimenti, non risulta agli atti alcun elemento che possa ricondursi neanche, ad eventuali reclami telefonici: se pur vero, infatti, che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, altrettanto vero che ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo (Co.Re.Com. Umbria Delibera n. 13/2018). Nel caso che ci occupa non è stato allegato alcun elemento atto a fondere la verosimiglianza del reclamo telefonico". L'operatore ha aggiunto che "In data 23.08.16 l'utenza cessa per migrare verso altro OLO ed, a seguito di ciò, viene emesso il conto settembre 2016 contenente i costi di disattivazione linea, nonché l'addebito relativo al contributo di attivazione linea". Ha osservato che "Si tratta di costi legittimi, in quanto, come sopra già indicato, l'offerta prevedeva la gratuità del contributo di attivazione a condizione che l'utenza restasse in Telecom per almeno 24 mesi, essendo la stessa cessata prima del vincolo contrattuale, sul conto di chiusura risulta addebitata la somma di € 97,60.

Legittimo risulta essere anche l'addebito relativo al costo di "disattivazione linea e servizio". Tali costi corrispondono esattamente ai costi sostenuti dall'operatore per la gestione della procedura di disattivazione in conformità a quanto previsto dall'art. 1 comma 3 della L. n. 40/2007. L'art. 1 comma 3 della L. n. 40/2007 espressamente sancisce "i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia...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 e senza spese non giustificate da costi dell'operatore . "Dunque, la norma pone un divieto di addebitare agli utenti costi di disattivazione non

giustificati da spese realmente sostenuti dagli operatori medesimi. Nel caso di specie, tuttavia, l'importo addebitato per il costo della disattivazione, corrisponde effettivamente al costo di gestione previsto e riportato sia nella modulistica contrattuale, regolarmente inviata all'istante, sia nella tabella riepilogativa che si trova pubblicata nel silo di Telecom Italia; per altro consultabile anche mediante il sito dell'AGCOM, in cui la società telefonica ha riportato i costi di disattivazione che sono stati preventivamente sottoposti alla verifica e l'approvazione dell'AGCOM stessa nel corso dell'istruttoria finalizzata all'accertamento dei costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall' art. 1 comma 3 della L. n. 40/2007. Infine, ha contestato l'esistenza in capo all'utente di una morosità pari ad € 112.11 relativa al conto di settembre 2016.

Sulla base di quanto sopra ha respinto ogni addebito e richiesto il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

Valutazioni preliminari.

Va preliminarmente rilevata l'inammissibilità della richiesta di cui al punto ii) *“indennizzo di 2.000,00 € per tutti i danni subiti e subendi, per pubblicità ingannevole e per aver l'operatrice Tim ingannato il ricorrente inducendolo a non pagare la fattura contestata”*, trattandosi di una domanda che esula dal contenuto tipico della pronuncia di definizione della controversia.

Al riguardo, si ricorda che ai sensi dell'art. 19, comma 4, del regolamento approvato con la delibera Agcom n. 173/07/CONS *“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”*.

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera n. 276/13/CONS, delinea il contenuto vincolato della pronuncia di definizione ed esclude ogni eventuale richiesta risarcitoria; la domanda in esame, pertanto, in quanto tesa a conseguire non già un rimborso o un indennizzo nei casi previsti dal contratto o dalla normativa di settore, bensì un vero e proprio *“risarcimento”*, esula dalle competenze dell'Autorità adita e, come tale, non sarà oggetto di trattazione.

Nel merito

Esclusa, per quanto sopra detto, ogni pronuncia risarcitoria, per la quale sussiste giurisdizione esclusiva del Giudice ordinario, la domanda di risarcimento per i danni ed i disagi subiti dall'utente, dichiarata inammissibile in questa sede, deve essere correttamente interpretata, concordemente agli indirizzi espressi dall'Agcom, in base al criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, quale domanda di condanna del gestore

al pagamento di un indennizzo in relazione agli inadempimenti accertati.

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

Dalla fattispecie in esame è emerso che l'operatore TIM ha attivato in data 29 maggio 2015 sull'utenza in contestazione l'offerta "*Tutto*", e che il contratto si è risolto il 23. 08. 2016, su richiesta dell'utente, per migrazione verso altro operatore.

L'utente contesta l'applicazione di un canone mensile difforme da quello propostogli ed accettato in fase di stipula del contratto che egli asserisce essere stato di 29,90 euro mensili.

Deve, a tal proposito, evidenziarsi che gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta descritta al momento della conclusione del contratto e, qualora le condizioni applicate permangano difformi da quelle pattuite, oltre all'azione diretta alla restituzione degli indebiti, gli stessi hanno facoltà di richiedere il recesso, senza penali, dal contratto di che trattasi, attivando, se necessario, le opportune azioni dinanzi all'Autorità Giudiziaria competente.

L'operatore, in merito, ha prodotto la richiesta di attivazione dell'offerta in questione datata 18.05.2015 e debitamente sottoscritta dall'utente. Nelle stessa quest'ultimo dichiara *di essere a conoscenza degli importi relativi all'abbonamento presenti nelle condizioni economiche allegate*". Tuttavia, tale richiesta di attivazione, risulta sprovvista degli allegati in essa contemplati. Pertanto, ciò non consente di poter accertare se il prezzo ivi indicato sia conforme a quanto rappresentato all'utente.

L'operatore, inoltre sostiene di avere, così come previsto dalla normativa di settore, inviato successivamente alla summenzionata richiesta di attivazione, e precisamente in data *01.06.15*, la documentazione contrattuale relativa all'offerta attiva sull'utenza.

Ma anche in tale circostanza, Telecom **non ha fornito alcuna prova di aver inviato la conferma del contratto per iscritto, né risulta altrimenti alcuna prova del suo effettivo recapito al domicilio del contraente e che quindi questi ne abbia effettivamente preso visione.**

Sul punto, si osserva che "*Gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo delle specifiche tecniche ed economiche dei servizi, nonché delle relative modalità di fornitura, poiché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente e la conseguente possibilità di orientamento verso una diversa offerta commerciale. La trasparenza delle condizioni generali ed economiche di offerta dei servizi telefonici è parte sostanziale del gioco competitivo dei mercati, senza*

la quale il consumatore non può fare scelte ottimali e consapevoli, e beneficiare dei vantaggi della concorrenza.

Nel caso di specie risulta sussistere una violazione della normativa vigente, oltre che un inadempimento contrattuale, in quanto la comunicazione resa al cliente in ordine alle caratteristiche essenziali della promozione è risultata inadeguata a garantire chiarezza e completezza informativa" (Agcom Delibera n. 29/10/CIR).

Orbene, la responsabilità per la mancata corrispondenza tra il servizio contrattualmente pattuito e quello fornito, causata da modalità informative non corrette, è, in assenza di prova contraria, da imputare esclusivamente all'operatore

Pertanto, in considerazione dei mancati adempimenti contrattuali da parte del gestore su rilevati, sorge il diritto dell'istante a vedersi riconosciuto il pagamento del servizio alle effettive condizioni prospettate nella stipula telefonica del contratto.

A questo riguardo si evidenzia che:

- l'utente non ha prodotto copia delle fatture pervenutegli, né la prova del loro pagamento per cui non se ne può disporre il rimborso. A mero titolo di esempio, si possono citare quali precedenti in materia Corecom Lazio nn. 30/11, 71/11 e 16/12 (secondo cui la domanda dell'utente deve essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente).

L'odierno istante ha, altresì, contestato la fattura n. [REDACTED] del 17.10.2016 di € 112,11, recante l'addebito dei costi per la risoluzione contrattuale anticipata dell'offerta "Tutto" e dei costi per la disattivazione della linea/ servizio ed ha avanzato richiesta di storno di tale somme.

Di contro, la resistente ha ribadito la legittimità di tali addebiti sostenendo che l'utente, per poter accedere alle agevolazioni, si era impegnato, al momento della sottoscrizione, di rimanere vincolato al contratto per un periodo di 24 mesi e di conseguenza, avendo cessato l'utenza prima del vincolo contrattuale, sul conto di chiusura risulta addebitata la somma di € 97,60.

Dunque, relativamente alla somma addebitata a titolo di annullamento degli sconti promozionali l'art. 1, comma 3, della legge n. 40/2007 (c.d. Decreto Bersani), riconosce agli utenti la facoltà di recedere dai contratti o di trasferire la propria utenza presso altri operatori, senza vincoli temporali o ritardi non giustificati da esigenze tecniche e senza spese non giustificate da costi dell'operatore medesimo.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato (Sez. IV, n. 1442 dell'11 marzo 2010) ha reputato legittima la pratica commerciale, attuata 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 citato Organo giudicante, non violano il divieto contenuto nella legge 40/2007, poiché 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 certo termine.

Nel caso di specie, l'operatore non ha fornito un adeguato supporto probatorio per esonerarsi da responsabilità, ai sensi dell'art. 1218 c.c.. Infatti, dalla documentazione in atti, **non risulta che questi costi siano stati accettati dall'istante al momento dell'adesione all'offerta, per di più, non risulta alcuna clausola sottoscritta dall'utente, in cui si evidenzia che l'operatore avrebbe chiesto il rimborso degli sconti offerti, laddove il rapporto contrattuale avesse avuto una durata inferiore ai 24 mesi.**

Nel caso di specie, l'operatore avrebbe dovuto altresì dimostrare l'entità dello squilibrio contrattuale che il recesso anticipato dell'utente ha causato alla società, nonché la previsione della durata del vincolo contrattuale di 24 mesi. Da quanto esposto, ne discende l'accoglimento della richiesta formulata dall'istante. Di conseguenza, la società resistente è tenuta a stornare la somma di euro 97,60 dalla fattura contestata, addebitata sotto la dicitura "*annullamento sconto per cessazione anticipata*".

Non si accoglie, invece, la richiesta di storno, riguardante i costi di disattivazione addebitati sempre nella predetta fattura di chiusura.

Difatti, l'importo addebitato per il costo della disattivazione, corrisponde effettivamente al costo di gestione previsto e riportato nella tabella riepilogativa che si trova pubblicata nel sito di Telecom; peraltro consultabile anche mediante il sito dell'Agcom, in cui la società telefonica riporta i costi di disattivazione che sono stati preventivamente sottoposti alla verifica e all'approvazione dell'Agcom stessa, nel corso dell'istruttoria finalizzata all'accertamento dei costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007.

Nella fattispecie in esame, l'odierna istante ha esercitato il diritto di recesso dei servizi fonia e ADSL, pertanto, l'operatore ha richiesto il pagamento della somma di € 28,84, IVA esclusa.

Infine, la richiesta dell'istante volta alla liquidazione di un indennizzo relativa all'inadempimento del gestore per aver attivato una fatturazione difforme dal 29.05.16 (data attivazione offerta) al 23.08.16 (data in cui l'utenza risulta migrata verso altro operatore), deve essere interpretata quale richiesta relativa al cambio non richiesto del

profilo tariffario, per cui si riconosce all'utente un indennizzo di euro 452,00, ai sensi dell'art. 8, comma 2, Delibera 73/11/CONS (indennizzo giornaliero di 1 euro x 452 giorni).

Infine, per quanto concerne la richieste formulata nei confronti di TIM S.p.A al punto iv) di rimborso delle spese di procedura, tenuto conto della materia del contendere e del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, si ritiene congruo liquidare l'importo di euro 100,00 (cento/00).

4. Conclusioni

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], in parziale accoglimento delle richieste di cui al formulario GU14 presentato in data 23 maggio 2018, prot. n. 4719/C, dall'utente [REDACTED] nei confronti di Tim S.p.A..

Delibera

La Società Tim Italia S.p.A. è tenuta a:

- 1) corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante, la somma di euro totale di **euro 452,00** per il cambio non richiesto del profilo tariffario, a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 1,00 *pro die* per il numero di 452 giorni, secondo quanto previsto dall'articolo 8, comma 2, del *Regolamento sugli indennizzi*;
- 2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno di **euro 97,60 dalla** fattura n. RT 06760913 del 17.10.2016 di € 112,11;
- 3) a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante, la somma di euro **100,00** a titolo di spese di procedura ex art. 19 dell'Allegato A alla Delibera n. 173/07/CONS.

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.

IL DIRIGENTE
Ing. Vincenzo Fiore



LA PRESIDENTE
Giuditta Lamorte

