



CORECOM Puglia



del 17/05/2024

DETERMINA 30 Fascicolo n. GU14/426951/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] - TIM SpA (Kena mobile)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la Determinazione dirigenziale n. 19 del 2 marzo 2022 con la quale il Segretario Generale del Consiglio Regionale ha provveduto a conferire l’incarico di Dirigente ad interim del Servizio “Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv” al Dott. Vito Lagona;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “L’istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)”;

VISTA la Deliberazione dell’Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l’incarico di Direttore ad interim della Sezione “Corecom Puglia” al Dott. Giuseppe Musicco;

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 28 novembre 2017

RICHIAMATA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTA l’istanza della società [REDACTED] del 21/05/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'utente, titolare di contratto di tipo affari, per servizi di telefonia fissa e mobile, rappresenta che: «A seguito di transazione l'utente ha versato come da allegato la debitoria transatta. riceve però a luglio un'altra fattura. Malgrado abbia pagato, l'utente contesta le somme dovute per recesso anticipato addebitate, considerando la L. 40/2007 secondo cui al comma 3 del medesimo art. 1, 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 e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni" ». In ragione di quanto sopra esposto, l'istante formula le seguenti richieste: I. Storno dell'intera posizione debitoria pendente in capo all'utente; II. rimborso costi sostenuti nel periodo di fatturazione a 28 giorni come da sentenza del Consiglio di Stato del 4/7/2019; III. rimborso delle quote addebitate per recesso anticipato pari a euro 321,00.

Nelle proprie memorie difensive TIM S.p.A rappresenta quanto segue: «In riferimento alla presente istanza di definizione si rileva in via preliminare che l'istante fa riferimento ad un accordo transattivo con la società di recupero credito ma relative a fatture mobili (come da documentazione prodotta le fatture 7x-.... sono fatture mobili) pertanto non oggetto del presente procedimento. L'utenza risulta cessata per migrazione in data 11.08.2018 e sul conto n. 2/19 risultano addebitati i costi di disattivazione linea ed i costi per recesso anticipato. Gli addebiti relativi al costo per disattivazione linea, sono legittimi in quanto 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 tabella riepilogativa che si trova pubblicata nel sito di Telecom Italia; peraltro 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. Corretti risultano anche i costi relativi "all'annullamento sconto" in quanto, va rilevato, che il Consiglio di Stato con Sentenza n. 1441 del 11.03.10, ha ritenuto legittima la pratica commerciale, posta in essere dagli operatori telefonici, 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 della Legge 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 è "il prezzo" che, di fatto, l'utente paga al fine di godere del vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati. Pertanto, i costi contestati sono legittimi e regolarmente dovuti dall'utente. La legittimità di tali addebiti è stata confermata anche da una Determina n. 125/15 emessa dall'AGCOM Calabria, nonché da recenti Determine messe dal Co.Re.Com Puglia n. 17 -18 e 23 del 01.03.18 e da una recente Determina emessa dal Co.re.com Calabria n. 24/2019 con le quale, accogliendo le argomentazioni della Telecom Italia S.p.A. hanno ritenuto che i costi di disattivazione non violano il di-vieto contenuto nel c.d. Decreto Bersani (L. n. 40/2007), in quanto trattasi di costi effettivamente sostenuti dall'operatore. Si precisa che l'istante non ha mai effettuato nessun tipo di reclamo in merito ad addebiti in fattura. L'art. 23 delle C.G.A. stabilisce che: "i reclami riguardanti addebiti in fattura devono essere inviati all'indirizzo indicato in fattura entro i termini di scadenza della fattura stessa". Parimenti, non risulta agli atti alcun elemento che possa ricondursi, neanche ad eventuali reclami telefonici: se è pur vero, infatti, che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, è 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 fondare la verosimiglianza del reclamo telefonico. In paci sull'anagrafica dell'istante è presente uno scoperto pari ad € 1.240,13, di cui € 554,12 relativo all'utenza in contestazione». La società

convenuta, non ravvisando proprie responsabilità in merito alle doglianze esposte, conclude per il rigetto totale dell'istanza.

Alla luce delle risultanze istruttorie, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, per le motivazioni e nei termini di seguito precisati. Con riferimento alla richiesta sub I) si osserva che la stessa appare generica e non adeguatamente documentata, tale da non consentire di individuare le ragioni che possano giustificare l'annullamento delle fatture contestate, attesa, in particolare, l'assenza di reclami volti alla contestazione del dettaglio del traffico indicato nelle fatture (cfr. Del. 59/15/CIR e Del. 95/19/CIR). Con riferimento all'onere probatorio gravante sull'istante, si rammenta che l'Autorità ha più volte chiarito la necessità che la domanda sia chiara, circostanziata e documentata, precisando che: «qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante, non è possibile accogliere la domanda» (Del. 3/11/CIR). È infatti onere dell'utente specificare, in relazione all'inadempimento dedotto, ogni elemento utile per consentirne la valutazione, al fine di delimitare l'oggetto della richiesta. In difetto di tali indicazioni, la richiesta non può essere accolta. La richiesta sub II) non può essere accolta per le medesime ragioni espresse con riferimento alla domanda sub I); infatti, nel fascicolo documentale, non v'è evidenza di reclami in merito né di fatture o documentazione contabile utile ai fini della puntuale valutazione della fattispecie. Inoltre si osserva che l'istante non ha quantificato l'importo richiesto né circoscritto il relativo periodo di riferimento. Pertanto, stante l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" della fatturazione asseritamente indebita la richiesta in esame non può essere accolta (ex multis Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibera n. 73/17/CONS). In merito alla richiesta sub III), si osserva quanto segue. Nel caso di specie, l'utente contesta i corrispettivi per recesso anticipato pari ad euro 321,00 e al riguardo allega un accordo transattivo stipulato con la società di recupero crediti incaricata, recante l'indicazione dello stralcio dell'importo di € 326,00, a fronte del credito vantato da Tim dell'importo di € 466,69. Di contro, l'operatore deduce la riferibilità del suddetto accordo alla morosità pregressa, sussistente in capo all'istante, derivante dall'omesso pagamento di fatture afferenti al servizio di telefonia mobile, non oggetto del presente procedimento, come ricavabile dalla tipologia delle fatture ivi indicate (7X04460243, 7X03682124, 7X01665296, 7X00796528, 7X5521769). Inoltre, il gestore eccepisce la cessazione dell'utenza fissa per migrazione avvenuta in data 11.08.2018 e, altresì, la legittimità dell'addebito, sul conto 2/2019, n. 8S00077555 del 08/03/2019, dei costi di disattivazione linea e per recesso anticipato. A tal proposito, l'art. 1, co. 3, del D.L. n. 7/2007 (cd. "Decreto Bersani"), convertito in l. n. 40/2007, così come novellato dalla l. n. 124/2017 è chiaro nel prevedere 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 spese non giustificate da costi dell'operatore". Inoltre, le spese di recesso devono essere "commisurate al valore del contratto e ai costi reali sopportati dall'azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio". Tale norma contiene un divieto imperativo di comminare, a fine rapporto, tutte quelle spese che non riguardino: consumi effettivi; costi effettivamente sostenuti per la dismissione; sconti subordinati alla permanenza del vincolo contrattuale; il pagamento delle rate residue per servizi secondari e prodotti offerti. Solo queste, e non altre, infatti, sono le eccezioni individuate dalle Linee Guida dell'Agcom (All. A alla Delibera n. 487/18/CONS). Dall'analisi della fattura n. 8S00077555 del 08/03/2019, allegata dall'operatore, comprensiva, tra l'altro, dei costi di recesso anticipato, non si rinvencono voci di costo riconducibili all'importo di euro 321,00 richiesto dall'istante a titolo di rimborso. Ad ogni buon conto, in relazione alle voci presenti nella suddetta fattura, risulta legittima la voce "costi di disattivazione linea" pari ad euro 28,84 iva esclusa, così come indicato nella pagina web del gestore sulla trasparenza tariffaria ai sensi della delibera n. 252/16/CONS. Di contro, la voce di costo "Cessazione anticipata linea" di euro 100,00 non rientra in alcuna ipotesi di cui alle citate Linee Guida, anche se l'operatore riconduce tale voce "all'annullamento sconto". Pertanto tale importo risulta illegittimo, atteso che l'operatore non dimostra, altresì, a che titolo e in quale misura sia riferibile ad eventuale restituzione sconti, in quanto non allega né il contratto stipulato né il profilo commerciale dell'offerta. Alla luce delle argomentazioni che precedono, non avendo l'operatore assolto al proprio onere probatorio, deve considerarsi non dovuta la voce della fattura "Cessazione anticipata linea" di euro 100,00. Restano ferme le altre voci previste nella suddetta fattura, non oggetto di specifica contestazione. Inoltre, deve trovare, conseguentemente, applicazione, nel caso di specie, la disposizione contenuta all'art. 1 comma 292, della L. 160/2019 a mente della quale: "nei contratti di fornitura di energia elettrica, gas e servizio idrico nonché di fornitura nei servizi di comunicazione elettronica disciplinati dal codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in caso di emissione di

fatture a debito in relazione alle quali sia accertata dall'Autorità competente ovvero debitamente documentata mediante apposita dichiarazione, presentata autonomamente anche con modalità telematiche, l'illegittimità della condotta del gestore e dell'operatore interessato, per violazioni relative alle modalità di rilevazione dei consumi, di esecuzione dei conguagli o di fatturazione nonché per addebiti di spese non giustificate e di costi per consumi, servizi o beni non dovuti, l'utente ha diritto ad ottenere, oltre al rimborso delle somme eventualmente versate, anche il pagamento di una penale pari al 10 per cento dell'ammontare contestato e non dovuto e, comunque, per un importo non inferiore a 100 euro." Alla luce di quanto sopra, può riconoscersi, a carico di TIM S.P.A (Kena Mobile), in favore dell'istante, la somma di € 100,00 per indebita fatturazione ex art. 1, comma 292, della L. 160/2019.

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 21/05/2021, è tenuta a stornare in compensazione con la posizione debitoria l'importo complessivo di euro 200,00 (duecento/00), di cui 100,00 euro quale voce di costo "cessazione anticipata della linea" di cui alla fattura n. 8S00077555 dell'08/03/2019, euro 100,00 a titolo di indebita fatturazione ex art. 1, comma 292, della L. 160/2019.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
GIUSEPPE MUSICCO