



DELIBERAZIONE
n. 52 dell'11 ottobre 2018

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx in liquidazione / Telecom Italia xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom 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";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, 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 GU14 n. 182 del giorno 19 maggio 2016, con cui la società 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 Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

ATTESO che con missiva a mezzo posta certificata del 30 settembre 2016 veniva comunicato che la società istante, in data 26 luglio 2016, era messa in liquidazione da parte dell'Amministratore Unico, era cambiata la sede legale e la legittimazione attiva per il procedimento in oggetto veniva trasferita alla xxx in liquidazione, in persona del liquidatore Rag. xxx, con sede legale in Abetone (PT), Via Brennero n. 528/3, a tal fine veniva prodotta la relativa documentazione.

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società istante, titolare del contratto *business* n. 888011017xxx sull'utenza 348 5110xxx con la società Telecom Italia, lamenta, da parte dell'operatore, l'applicazione di costi ritenuti non dovuti.

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

- *“in data 10 dicembre 2014, (...) a causa del grave ritardo - oltre 2 mesi - nella consegna di un cellulare Apple I-phone 6, (...) abbinato al proprio precedente piano tariffario”, inviava “regolare disdetta a TIM Business alla richiesta del terminale in quanto anche non più interessata”;*
- *“a causa di altri disservizi”, cambiava “gestore telefonico per il proprio numero 348/5110xxx”;*
- *“nelle fatture successive [venivano] addebitati dei costi illegittimi ed ingiustificati quali Corrispettivi per recesso opzionali, corrispettivo cessazione servizio Pack e, soprattutto dei costi relativi alla vendita rateale di un terminale (Apple Iphone 6 128g) e spese per la relativa assistenza tecnica a scadere, su un telefono cellulare (...) mai ricevuto e (...) mai consegnato”;*
- a seguito della migrazione ad altro gestore telefonico, *“Telecom Italia ha ingiustamente addebitato i seguenti costi: 1) Corrispettivo recesso servizi opzionali € 83,33 oltre IVA; 2) Corrispettivo cessazione servizio Pack € 166,66 oltre IVA; 3) Corrispettivo recesso servizi opzionali € 583,31 oltre IVA; 4) Corrispettivo recesso servizi opzionali € 83,33 oltre IVA”;*
- con riferimento all'apparato Apple Iphone 6 128g chiedeva al gestore *“la prova dell'avvenuta consegna del suddetto terminale”* e precisava che erano stati addebitati *“costi esagerati e relativi alla vendita ed all'assistenza del terminale mai consegnato: 1) Vendita rateale Apple Iphone 6 128g € 79,30; 2) Vendita rateale Apple Iphone 6 128g € 872,30; 3) Assistenza tecnica a scadere € 138,19 oltre IVA”.*

In data 22 febbraio 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom Italia xxx 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) lo “storno di tutte le fatture emesse in favore di xxx, con chiusura del ciclo di fatturazione”;
- ii) il “ritiro a proprie cure e spese della pratica di recupero crediti”;
- iii) “l’indennizzo a favore di xxx per i danni e disagi creati alla stessa, oltre ai costi sostenuti e da sostenere per aver dovuto attivare la suddetta controversia a tutela dei propri diritti ed interessi”

2. La posizione dell’operatore.

La società Telecom Italia, in data 17 giugno 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, nella quale ha dedotto l’infondatezza in fatto ed in diritto dell’istanza.

- In particolare in relazione alla mancata consegna del terminale, “*da verifiche effettuate in riferimento all’ordine "7-21594756430" il terminale risulta consegnato ed attivo a partire dal 24/12/2014, infatti Telecom contattava la società istante che comunicava di aver ricevuto il terminale "I-Phone 6 128 giga" pertanto non solo la richiesta di annullamento non può essere ritenuta valida, ma i costi della vendita rateale devono essere saldati in un'unica soluzione, come espressamente previsto dalle Condizioni Generali di vendita rateale, d'altronde il terminale è nella piena disponibilità di controparte (come da schermata allegata) (omissis)*”.

- Relativamente ai “costi di recesso, questi sono dovuti in quanto [la società istante] ha chiesto il recesso prima del termine contrattuale dei 24 mesi. Aderendo alle Offerte promozionali prescelte, l’istante ha accettato di beneficiare dello sconto, subordinato, come detto, alla condizione che il recesso dal contratto non avvenisse prima della scadenza di 24 mesi dalla data di attivazione del servizio. Poiché le Offerte, come anticipato, vincolavano [l’istante] a non esercitare il recesso all’interno dei primi 24 mesi di abbonamento, l’istante è obbligato a corrispondere l’importo dello sconto già fruito, avendo disdetto anticipatamente il relativo contratto e correttamente Telecom ha provveduto ad addebitare nelle fatture contestate”.

- per quanto concerne i “costi di disattivazione, si precisa che, qualora il cliente receda dall’Offerta, sarà tenuto a pagare i costi di disattivazione sostenuti da Telecom Italia. I costi sono stati tutti comunicati e documentati a (...) Autorità fin dal 2007 fornendo successivamente tutte le informazioni di dettaglio nell’ambito delle diverse attività di vigilanza svolte secondo le “Linee Guida» pubblicate sul sito web della stessa Autorità in data 28.6.2007 per verificare la previsione nei contratti di clausole inerenti il recesso senza vincoli e con le sole spese giustificate da costi sostenuti per il compimento della pratica di recesso, nel rispetto dei principi di pertinenza e di causalità/strumentalità dei costi/ricavi. Pertanto le condizioni contrattuali in esame risultano pienamente conformi alla normativa citata.

Nella fattispecie in esame, l’istante ha richiesto la cessazione contestuale dei servizi di fonia e adsl ed il recesso da tutte le componenti dell’Offerta prima della scadenza di 24 mesi dalla data di attivazione e Telecom ha i costi di disattivazione della linea e del servizio sostenuti, perché ha applicato le “modifiche contrattuali”, in vigore dal 1 aprile 2013, introdotte da Telecom a seguito dell’esercizio dello ius variandi come previsto e disciplinato dall’articolo 70, comma 4, del D. Lgs. 259/2003.

Dette modifiche da un lato, riducono notevolmente l’importo da richiedere, dall’altro innovano le norme contrattuali, che limitavano la richiesta di tale costo per le sole cessazioni avvenute entro 12 mesi dall’attivazione del servizio, prevedendo che l’importo, unificato e ridotto, possa essere richiesto senza vincoli temporali anche oltre il primi 12 mesi di durata contrattuale in ogni caso di cessazione del

rapporto contrattuale non imputabile a Telecom Italia. Le modifiche sono avvenute nel pieno rispetto della normativa vigente. Infatti, conformemente a quanto previsto dall'articolo 70 comma 4, del D. lgs. 259/2003 e dall'articolo 5 della delibera Agcom n. 179/03/CSP".

L'operatore Telecom Italia, infine ha precisato che la società istante risulta avere una "morosità pari ad un totale di € 3.0893".

3. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare:

- con riferimento alla domanda di cui al punto *sub iii)*, volta ad ottenere "l'indennizzo a favore di Progetto Italia srl per i danni e disagi creati alla stessa, oltre ai costi sostenuti e da sostenere per aver dovuto attivare la suddetta controversia a tutela dei propri diritti ed interessi", si evidenzia che la stessa non può essere presa in considerazione in questa sede perché non è stata preventivamente sottoposta al prodromico tentativo obbligatorio di conciliazione;

- con riferimento alla domanda *sub i)* volta ad ottenere lo "storno di tutte le fatture emesse in favore di Progetto Italia srl, con chiusura del ciclo di fatturazione", si rileva che la presente disamina avrà ad oggetto esclusivamente l'utenza mobile n. 348 5110xxx relativa al contratto n. 888011017435, così come indicato dall'istante nell'apposito formulario GU14. Ciò evidenziato, ne consegue che quanto richiesto al punto *sub i)* con riferimento ad altro contratto non potrà essere oggetto della presente disamina.

Nel merito:

Sui costi per recesso servizi opzionali, cessazione servizio Pack, vendita rateale Apple Iphone 6 128g e relativa assistenza tecnica.

Sul punto giova preliminarmente richiamare l'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, (*ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313), altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso (*ex multis*, Delibera Agcom n. 82/17/CIR).

Ciò premesso, in assenza di evidenze probatorie che avrebbero dovuto essere fornite dall'operatore circa l'accettazione, da parte della società istante, delle condizioni contrattuali applicate da Telecom Italia, deve disporsi lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) delle somme relative ai costi per "recesso servizi opzionali" e "cessazione servizio Pack" (rispettivamente relativi alla fattura n. 7X00591632 del 2°/2015 e n. 7X01681169 del 3°/2015) riguardanti l'utenza oggetto del presente procedimento, trattandosi di importi che devono ritenersi non conosciuti dall'utente.

Analogamente, con riferimento ai contestati importi per l'apparato Apple Iphone 6 128g e per la relativa assistenza tecnica, in assenza di prova, da parte dell'operatore, del documento di consegna dell'apparato con la relativa firma per ricevuta, non possono essere considerate dovute le fatturazioni dei relativi importi e, pertanto, l'operatore è tenuto a stornare (o rimborsare, in caso di avvenuto pagamento) le somme addebitate a tale titolo.

Infine si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom, 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 dell'11 ottobre 2018;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 19 maggio 2016 dalla società xxx in liquidazione nei confronti dell'operatore Telecom Italia xxx, che detto operatore, relativamente al contratto n. 888011017435 per l'utenza n. 348 5110xxx, provveda a :

1) stornare (o rimborsare, in caso di avvenuto pagamento) le somme relative ai costi per "*recesso servizi opzionali*", "*cessazione servizio Pack*", "*vendita rateale apple Iphone 6 128g*" e "*assistenza tecnica dell'apparato*" relativi alle fatture n. 7X00591632 del 2°/2015 e n. 7X01681169 del 3°/2015;

2) corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Le somme così determinate a titolo di storno e/o rimborso di cui al precedente punto 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

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.



DELIBERAZIONE
n. 52 dell'11 ottobre 2018

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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
Enzo Brogi