

DELIBERA DL/043/15/CRL/UD del 30 marzo 2015

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

xxx/FASTWEB xxx

(LAZIO/D/243/2014)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella Riunione del 30 marzo 2015;

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 del 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 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 del 16/12/2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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

VISTA l’istanza dell’utente xxx presentata in data 14 marzo 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti dell’operatore Fastweb gli addebiti di penali per recesso anticipato delle linee, contrariamente a quanto previsto dalla Legge n. 40/2007. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione, ha dichiarato che il gestore ha applicato costi per Euro 5.100,00 + IVA per il recesso anticipato delle linee, senza dettaglio o giustificativo dei costi. Chiede pertanto la restituzione degli importi.

2. La posizione dell'operatore Fastweb

In via preliminare, l'operatore ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza nella parte non coincidente con le richieste svolte in conciliazione. Nel merito, ha precisato che l'istante aveva stipulato un contratto il 27 marzo 2012 per la fornitura di 24 utenze mobili e che era receduto dal contratto tra il 4 e l'8 ottobre 2013, prima del decorso del termine minimo contrattuale di 24 mesi.

Motivazione della decisione

In via preliminare, si rigetta l'eccezione di inammissibilità dell'istanza, stante la sostanziale coincidenza delle domande svolte nella fase conciliativa e nella fase di definizione.

L'istanza soddisfa quindi i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è proponibile.

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

Sugli addebiti per recesso anticipato

La controversia verte sui corrispettivi per recesso anticipato addebitati da Fastweb nella fattura n. 8821805 del 14 dicembre 2013, in atti, e pari ad Euro 5.200,00 + IVA 22%.

E' in atti il contratto Upselling Piccole e Medie Imprese Offerta Mobile e Prodotti, sottoscritto il 19 marzo 2012, dal quale risulta la richiesta di attivazione di 24 utenze mobili, delle quali 22 associate all'acquisto di un terminale, 13 con piano tariffario All in 300, 11 con piano tariffario Easy 8, 1 con piano tariffario Easy 8 e All in 300.

Non è contestato il port out delle numerazioni avvenuto tra il 4 e l'8 ottobre 2013.

L'operatore precisa che le somme alle quali fa riferimento la contestazione sono richieste per il recesso anticipato dal contratto che prevedeva un vincolo di 24 mesi relativo a servizi di telefonia mobile offerti a condizioni promozionali e/o comprendenti l'acquisto di un terminale a prezzo sussidiato.

Nella fattispecie, il recesso dal contratto, abbinato alla promozione, prima della scadenza dei 24 mesi, comportava il pagamento di un corrispettivo di Euro 100,00 (terminale abbinato ai Piani Soluzione Mobile Easy 8 e soluzione Mobile All in 300), come risulta dall'Offerta prescelta dall'utente.

Nel caso in esame, l'utente aveva ricevuto copia della documentazione riferita all'offerta commerciale e alle condizioni generali (documenti comunque reperibili anche sul sito internet dell'operatore).

Tali clausole sono conformi a quanto consentito dall'art. 1, comma 1, della legge n. 40/2007 secondo il quale sono "fatti salvi i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore".

Sul punto si è espresso il Consiglio di Stato precisando che nel caso di recesso dell'utente prima che sia decorso il periodo minimo, si deve ritenere legittimo l'eventuale vincolo economico (ad es., restituzione di sconti promozionali) per non alterare l'equilibrio contrattuale a sfavore

dell'operatore il quale fa affidamento proprio sulla durata pattuita del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della prestazione offerta (sentenza n.1442/2010 del Consiglio di Stato).

Tali clausole contrattuali, secondo l'orientamento del Consiglio di Stato, non violano il divieto contenuto nell'art. 1 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 è il "prezzo" che, di fatto, l'utente paga al fine di godere del vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati. Una diversa interpretazione travolgerebbe l'equilibrio sinallagmatico su cui si basa l'offerta promozionale, finendo per mortificare l'autonomia delle parti. 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.

D'altro lato, il Decreto Bersani di cui alla legge 40/2007, 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.

Nel caso di specie, dall'esame della fattura risulta che Fastweb ha addebitato all'utente corrispettivi per recesso anticipato di Euro 100,00 per dieci utenze e di Euro 300,00 per 14 utenze.

Pertanto, mentre, per le ragioni su esposte, l'importo di Euro 100,00 trova giustificazione nelle Condizioni Generali di Contratto e nell'Offerta prescelta, viceversa non vi è giustificazione alcuna per il differente importo addebitato di Euro 300,00; né l'operatore ha dimostrato la congruenza dell'importo.

Da ultimo, si rileva che Fastweb ha applicato il corrispettivo per recesso anticipato per i terminali sussidiati e abbinati ai Piani Soluzione Mobile Easy 8 e soluzione Mobile All in 300 a tutte le 24 utenze, laddove risulta dal contratto che due utenze non erano associate ad alcun terminale.

Concludendo: si ritiene che il solo costo dovuto dall'utente, che risulta giustificato in ossequio alle prescrizioni legislative e in base alle condizioni contrattuali ed ai documenti in atti, sia l'importo di Euro 100,00 per i terminali sussidiati e abbinati ai Piani Soluzione Mobile Easy 8 e soluzione Mobile All in 300 di 22 utenze.

Conseguentemente l'operatore sarà tenuto a regolarizzare la posizione contabile dell'utente con riferimento alle somme indebitamente fatturate, per cui dovranno essere rimborsate dal gestore le somme addebitate eccedenti la sola somma dovuta di Euro 100,00 per 22 utenze, ovvero stornate le somme non dovute, in caso di mancato pagamento -.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 50,00 (cinquanta/00), da porsi a carico di Fastweb, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza della xxx nei confronti della società Fastweb xxx
2. La società Fastweb xxx è tenuta a regolarizzare la posizione contabile dell'utente con riferimento ai corrispettivi per recesso anticipato di cui alla fattura n. 8821805 del 14 dicembre 2013, e a rimborsare le somme eccedenti la sola somma dovuta di Euro 100,00 per 22 utenze, o a stornare le somme non dovute in caso di mancato pagamento.
3. La società Fastweb xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di Euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura.
4. La società Fastweb xxx è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
6. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
7. 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 e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, lì 30 marzo 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto