

DELIBERA n° 152 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXXX / TELECOM ITALIA S.p.A.

GU14 N. 382/18

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

nella seduta del 08/07/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*CORECOM*);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM SICILIA per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del “*Regolamento*”;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

- VISTO** il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;
- VISTA** l’istanza di definizione del sig. **XXXXXXXXXX** acquisita in data 11.06.2018 al protocollo n. 32059;
- VISTI** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;
- CONSIDERATA** **la posizione dell’istante:**
- Il Sig. **XXXXXXXXXX**, in data 10.07.2016, aderendo alla promozione “Tim Smart Casa”, attivava online regolare contratto per il rientro della linea fissa che prevedeva il pagamento per un anno della somma di € 19,90, senza nessun costo per l’attivazione della linea e per le spese di acquisto modem che veniva concesso in comodato gratuito.
- L’effettivo passaggio della linea avveniva il 05.10.2016 ed alla ricezione della lettera di “benvenuto” del 19.09.2016 riepilogativa dell’offerta inviata all’utente questi notava che sarebbe stato imputato il costo del modem ad € 1,19 al mese (x 48 mesi con un costo totale di € 57,12) e non in comodato uso gratuito come prospettato dal contratto.
- L’utente appurata tale modifica contrattuale ha reclamato più volte mediante il Servizio Clienti.
- Successivamente all’attivazione della linea, ricevendo le prime fatture, l’utente si accorgeva che i costi per il canone del modem erano ulteriormente aumentati ad € 3,90 mensili x un totale di 48 rate e quindi per un totale di € 187,20.
- Con fattura di aprile 2017 (scad. 08.05.2017) veniva altresì addebitata la somma di € 49,00 quale contributo di attivazione ed € 8,00 per anticipo conversazione, importi questi non previsti dalla promozione a cui l’istante ha aderito.
- In data 12.01.2017, l’istante inviava reclamo a mezzo fax chiedendo il rimborso delle somme indebitamente corrisposte.
- In data 22.01.2018, il ricorrente, atteso il mancato riscontro al reclamo *de quo*, depositava istanza di conciliazione richiedendo:
- Rimborso Spese Modem e cancellazione spese modem nelle fatture successive;
 - Rimborso contributo attivazione non dovuta;

- Rimborso di € 10,00 su ogni fattura pagata e applicazione per un anno di € 19,90 mensili come da promozione attivata e sottoscritta online il 10.07.2016;
- Rimborso spese per inserimento elenco telefonico;
- Indennizzo per profilo tariffario non richiesto ex art. 8 n. 1 ed art. 12 n. 3 All. A, Delibera 73/11/CONS pari ad € 455,00 (1 € x 455 giorni);
- Indennizzo per mancata risposta al reclamo ex art. 11 All. A, Delibera 73/11/CONS;

All'udienza fissata per il 13.03.2018 al fine di esperire il tentativo di conciliazione non risultava possibile un accordo e pertanto, in data 22.05.2018, veniva depositata istanza di definizione della procedura in essere ove l'istante richiedeva quanto già richiesto in sede di conciliazione ed all'uopo veniva fissata l'udienza di discussione per il 22.01.2019 ove le parti non addivenivano ad alcun accordo.

CONSIDERATA la posizione dell'operatore Telecom Italia S.p.A.:

La Telecom Italia S.p.A. (di seguito *breviter* Telecom) presentando la propria memoria difensiva il 18.01.2018 asserisce la correttezza del proprio operato precisando quanto *infra* riportato.

La Telecom rileva che da verifiche effettuate il ricorrente in data 10.07.2016 chiede tramite "canale web" il rientro da altro gestore ma il 04.08.2016, nelle more della procedura di rientro, tramite agente sottoscrive un nuovo modulo contrattuale.

In data 15.09.2016 sulla scorta del modello di rientro del 04 agosto viene attivata l'offerta Tim Smart ad € 29,90 mensili per un anno, con il passaggio ad € 10,00 al mese dopo un anno; il modulo contrattuale nuovo prevedeva il modem in vendita rateizzata ad € 1,19 per 48 rate. In caso di domiciliazione bancaria il contributo di attivazione era gratuito diversamente avrebbe avuto un costo di € 49,90.

La Telecom, ammettendo la modifica degli importi rispetto alla proposta iniziale, precisa che ai sensi dell'art. 6 del regolamento l'utente una volta ricevuta la documentazione relativa all'esecuzione del contratto se avesse voluto interrompere il rapporto negoziale lo avrebbe potuto fare nell'esercizio delle sue facoltà; non avendo esercitato il proprio diritto il contratto e le condizioni in esso inserite si intendono accettate.

Le controdeduzioni dell'istante:

Con memorie regolarmente presentate l'istante, nel reiterare la propria posizione e

le proprie legittime pretese, contesta tutto quanto *ex adverso* dedotto precisando ancora che:

prima dell'attivazione della linea, ha ricevuto un prospetto riepilogativo ove veniva indicato che la rata del modem sarebbe stata € 1,19 per un totale di 48 rate; a seguito di tale "modifica unilaterale" provvedeva tempestivamente a contattare il servizio clienti per contestare l'inesattezza della pretesa senza ricevere, però, nessun riscontro.

Dopo la ricezione delle prime fatture l'istante ha continuato a reclamare l'inesatto addebito e con fax del 12.01.2017, ossia entro la "ricezione della quarta fattura", così come previsto da Telecom nella propria Carta Servizi, richiedeva il rimborso delle somme addebitate con fatture n. RV06972166 e RV07545523 per la quota relativa alla rata modem, offrendo anche la restituzione dell'apparecchio ed diffidando il gestore a non addebitare più i costi relativi al modem come da promozione sottoscritta on-line il 10.07.2016.

Accadde successivamente che l'importo della rata modem non era più pari ad € 1,19 ma aumentava ad € 3,90 per un costo finale di € 187,20.

CONSIDERATA la motivazione della decisione:

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dall'istante possono essere accolte nei limiti e per le ragioni di seguito precisate.

Sul rimborso Spese Modem, sul rimborso del contributo attivazione non dovuta e rimborso di € 10,00 su ogni fattura pagata:

La doglianza dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Sul punto giova richiamare, in relazione agli importi fatturati nei conti in oggetto di contestazione, un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (*ex plurimmo*, Cassazione Civ. Sez. III, 17 febbraio 2006), secondo il 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.

Posta questa necessaria premessa appare a questo punto pacifico ritenere che l'aver fatturato e/o continuato a fatturare importi non implica una correttezza dell'operato.

Resta anche da dire però – nel caso di specie – che il ricorrente a sostegno della propria condotta richiama la Carta dei Servizi Telecom affermando che è un suo diritto contestare gli importi indebitamente pagati “entro il termine fissato da Telecom ossia la quarta fattura” e pertanto ritiene di non dover corrispondere alcun importo relativo la rata del modem.

Tale osservazione dedotta dall’istante non corrisponde alla realtà delle cose atteso che la Telecom, nella richiamata Carta dei Servizi, precisa che *“se dalla comunicazione commerciale ricevuta ti accorgi che l’offerta non corrisponde a ciò che volevi, puoi richiederne la disattivazione inviando un fax ... entro la data di scadenza della prima Fattura (nel caso di prodotti) o della quarta Fattura successiva all’attivazione (nel caso di servizi). Ci impegniamo, inoltre, a stornarti o a restituirti qualora siano stati già pagati ...”*

Da quanto sopra esposto, essendo il modem un prodotto e non un servizio, viene da sé inquadrare il termine per la contestazione della “rata modem” entro la prima fattura mentre per la contestazione dei costi di attivazione e di anticipo conversazione entro la quarta fattura.

Pertanto alla luce di quanto è emerso nel corso dell’istruttoria l’istante, nel momento in cui ha ricevuto il prospetto riepilogativo da parte di Telecom, ove veniva riconosciuto una rata pari ad € 1,19 per il modem lo avrebbe dovuto contestare mediante invio di apposito reclamo; non avendolo fatto nell’immediatezza della ricezione della missiva *de qua* e, soprattutto, dopo la ricezione della prima fattura ha tacitamente accettato la modifica contrattuale.

Invece sarà da intendersi illegittima la modifica per l’importo ulteriormente maggiorato in € 3,90 per la rata modem risultando all’evidenza la “poco trasparente” condotta posta in essere dalla Telecom atteso che, senza nessuna comunicazione preventiva, ha arbitrariamente aumentato l’importo della rata.

Per tale ragioni l’utente ha diritto ad ottenere un rimborso per la somma di € 130,08 quale differenza rispetto a quanto erroneamente corrisposto a Telecom (187,20) e quanto avrebbe dovuto effettivamente corrispondere (57,12).

Invece per ciò che concerne il rimborso della somma dei costi di attivazione e anticipo conversazione al riguardo si rileva che l’operatore non ha fornito alcuna prova del contratto sottoscritto dall’istante con espressa accettazione delle CGC sopra richiamate e/o di un consenso informato firmato in sede di stipula negoziale

relativo agli eventuali addebiti.

Anche nella già citata lettera riepilogativa non vi è riferimento alcuno a questi ulteriori importi anzi si precisa in tale documento che i costi per la promozione sono pari zero per il primo anno.

Quindi, in difetto di tale prova, deve affermarsi l'esclusiva responsabilità dell'operatore Telecom ex art. 1218 cod. civ. ("responsabilità del debitore").

In sintesi, la posizione sostenuta da Telecom potrebbe essere legittima solo nel caso in cui quanto affermato traesse origine da una proposta di contratto negoziata con il rispetto dei necessari criteri di trasparenza e correttezza delle informazioni veicolate e, quel che più rileva, effettivamente sottoscritta voluta ed accettata dall'istante.

Ne consegue il diritto dell'istante ad ottenere il rimborso delle somme relative ai costi di attivazione (€ 49,00) e anticipo conversazione (€8,00).

Sul rimborso spese per inserimento elenco telefonico:

Le doglianze dell'istante sono fondate e vanno accolte atteso che la Telecom nonostante l'addebito in fattura della somma di € 3,90 non ha consegnato l'elenco telefonico e non ha altresì fornito elementi di prova univoci e certi che possano sostenere e fondare la propria pretese.

Pertanto l'istante ha diritto al rimborso della somma di € 3,90.

Sull' indennizzo per profilo tariffario non richiesto ex art. 8 comma 2, All. A, Delibera 73/11/CONS pari ad € 455,00 (1 € x 455 giorni):

Le doglianze dell'istante sono fondate e vanno accolte in maniera parziale atteso che la durata dell'offerta relativa alla promo a cui l'istante ha aderito era di un anno e pertanto l'erronea e l'indebita fatturazione effettuata da Telecom dovrà essere calcolata per la durata di 365 giorni e non 455 come richiesto dal ricorrente, considerato anche che lo stesso, sia nelle istanze presentate che nella memoria depositata, non ha specificato l'iter del conteggio svolto non risultando così fondata la pretesa per l'indennizzo di 455 giorni.

Si ritiene quindi, ai sensi del art. 8 comma 2, All. A, Delibera 73/11/CONS di dover riconoscere all'istante l'indennizzo pari ad € 365,00 (1 € x 365 giorni).

Sull' indennizzo per mancata risposta al reclamo ex art. 11 All. A, Delibera 73/11/CONS:

La domanda formulata dall'istante appare fondata e può trovare accoglimento.

Si rileva che con fax del 12.01.2017 il ricorrente rappresentava alla Telecom le

proprie doglianze relative all'erronea fatturazione.

La Telecom non ha dato esito al reclamo *de quo* se non con la partecipazione all'udienza per il tentativo di conciliazione avvenuta in data 13.03.2018.

In via generale, secondo quanto disposto dall'art. 8, comma 4, dell'allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03 CSP *“gli organismi di telecomunicazione indicano nelle carte dei servizi il termine per la definizione dei reclami, termine che non può essere superiore a quarantacinque giorni dal ricevimento del reclami stesso. L'organismo di telecomunicazione comunica all'utente l'esito del reclamo”*.

Nella fattispecie in esame, risulta incontestato che l'operatore Telecom abbia ricevuto il reclamo dell'istante in data 12.01.2017; l'operatore medesimo, che in memoria difensiva afferma l'irregolarità dell'invio del reclamo, non ha fornito elementi validi ed idonei a disconoscere la pretesa dell'istante che pertanto appare valida e legittima.

Ne consegue, ai sensi dell'art. 11 della Direttiva generale di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CPS, il diritto dell'istante ad un indennizzo proporzionato al pregiudizio subito.

Ai fini dell'individuazione del periodo di riferimento per il quale computare l'indennizzo, dovrà essere considerato quale *dies a quo* il 11.02.2017, giorno entro il quale l'operatore avrebbe dovuto fornire la risposta al reclamo (entro 30 giorni solari dalla ricezione del reclamo, come da Carta Servizi di Telecom); quale *dies ad quem*, in applicazione di quanto previsto dalle Linee Guida approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS, dovrà essere considerato il primo momento utile con cui l'utente ha potuto confrontarsi con la compagnia telefonica corrispondente, nel caso di specie, all'udienza di conciliazione del 13.03.2018.

Pertanto, l'intervallo di riferimento da considerarsi è quello di complessivi n. 395 giorni.

Ai fini della quantificazione del suddetto indennizzo, quindi, si dovrà fare riferimento al parametro economico previsto dall'art. 11, comma 1, dell'Allegato A della Delibera n. 73/11/CONS, che fissa in 1,00 euro l'indennizzo per ogni giorno di ritardo nella risposta ai reclami fino ad un massimo di euro 300,00. Il ricorrente, pertanto, avrà diritto al versamento dell'importo di €393,00 (1,00 euro per 93 giorni) limitate ad € 300,00 come disposto dal comma 1 del citato articolo.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo

di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA, arch. Francesco Di Chiara, il COMITATO all'unanimità dei presenti, in accoglimento dell'istanza presentata da XXXXXXXXX nei confronti dell'operatore Telecom Italia S.p.A.

DELIBERA

di accogliere parzialmente l'istanza presentata dal sig. XXXXXXXXX nei confronti della Telecom Italia s.p.a. e per l'effetto condannare la società resistente al rimborso in favore dell'istante della complessiva somma di € 190,98 per le somme contrattualmente non previste nonché all'indennizzo delle somme di € 665,00 così specificato: € 365,00 relativo al profilo tariffario non richiesto ed € 300,00 relativo alla mancata risposta al reclamo. Ogni ulteriore richiesta è rigettata.

La società Telecom Italia S.p.A. dovrà comunicare a questo CORECOM SICILIA l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'art. 19 comma 3, del "Regolamento" il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 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, come previsto dall'articolo 19, comma 5, del "Regolamento".

Il presente provvedimento 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 del CORECOM SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 08/07/2020

IL PRESIDENTE

Prof.ssa Avv. Maria Annunziata Astone

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

arch. Francesco Di Chiara