

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXXXXX XXXXXXXXX**
/Telecom Italia XXX

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";
- 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;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- 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;
- 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;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- 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";
- 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 Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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;
- 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);
- l'istanza n. 6 del 7 gennaio 2014 con cui il Sig. XXXXXX XXXXXXXX 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 n. 173/07/CONS, Allegato A;
- la nota del 15 gennaio 2014 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 23 maggio 2014 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 9 luglio 2014;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

Il Sig. XXXXXXXXX, intestatario di un contratto di telefonia mobile con Telecom Italia per la linea n. XXXXXXXXXXXX, lamenta di aver subito una fatturazione “anomala” da parte dell’operatore per traffico telefonico mobile (SMS) per l’importo complessivo di euro 3.716,43, relativa al periodo in cui si trovava in Libia in missione (22 novembre 2012 – 26 marzo 2013), senza che il gestore gli avesse fornito alcuna precedente comunicazione circa l’elevato importo dei consumi.

In data 9 ottobre 2013 il Sig. XXXXXXXXX esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso la Commissione di Conciliazione Telecom Italia – Associazione dei consumatori Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Con l’istanza di definizione della controversia parte istante ha chiesto lo storno dell’importo contestato con emissione di corrispondente nota di credito e un “indennizzo per quanto non operato da Telecom a tutela del cliente”.

La società Telecom Italia non ha fatto pervenire memorie difensive

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

Il Sig. XXXXXXXXXXXX contesta l’addebito, in relazione al contratto di telefonia mobile attivato sull’utenza n. XXXXXXXXXXXX, della somma di euro 3.716,43 per traffico telefonico (SMS), che l’istante avrebbe effettuato nel periodo in cui si trovava in missione con i Carabinieri, in Libia. In particolare, l’istante dichiara di aver chiesto spiegazioni circa il predetto addebito al servizio clienti della società Telecom Italia, senza aver ricevuto risposta; in più lamenta di non essere stato in alcun modo avvertito dell’effettuazione di traffico per importi del tutto anomali rispetto a quanto ordinariamente fatturato.

In via preliminare, circa la domanda di “un indennizzo per quanto non operato da Telecom a tutela del cliente”, deve rilevarsi come, ammesso e non concesso che i fatti oggetto del contendere configurino un’ipotesi per la quale sia prevista la liquidazione di un indennizzo, nella fase del tentativo di conciliazione non sia stata presentata alcuna domanda in tal senso, con la conseguenza che la pronuncia su tali domande si risolverebbe in una violazione dell’obbligatorietà del tentativo di conciliazione ai sensi della Legge 249/97 e della Delibera n. 173/07/CONS.

Nel merito

Circa la sussistenza o meno di un obbligo, da parte degli operatori, di informare l’utente nel caso in cui si verifici una “fatturazione anomala”, deve precisarsi che la Delibera n. 326/10/CONS prevede, effettivamente, a carico dei gestori, l’impegno di avvertire l’utente nelle ipotesi in cui vengano superate alcune soglie di traffico. Tale delibera, tuttavia, fa espresso riferimento unicamente al traffico dati, non corrispondente al caso oggi esaminato.

L’Allegato A alla Delibera n. 179/03/CSP, all’art. 6, prevede che “1. Gli organismi di telecomunicazioni forniscono agli abbonati, a richiesta e senza aggravio di spesa almeno uno strumento o una modalità che

consenta di limitare o controllare il livello dei consumi derivanti dall'uso del servizio oggetto del contratto. 2. E' fatta salva la facoltà dell'organismo di telecomunicazioni di prevedere strumenti di autotutela in caso di traffico anomalo, in particolare per i casi di possibile uso fraudolento del servizio, quali l'avviso dell'abbonato o l'invio di fatture anticipate rispetto all'ordinaria cadenza di fatturazione.” Da tale norma è possibile evincere che l'organismo di telecomunicazioni può prevedere forme di “alert” nei confronti dei propri utenti, e deve fornire un mezzo di controllo del livello dei consumi laddove l'utente ne faccia richiesta.

Allo stesso modo, l'Allegato A alla Delibera n. 418/07/CONS prevede, all'art. 5, comma 3, che “fermo restando quanto previsto dall'articolo 6 della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di cui alla delibera 179/03/CSP, gli operatori della telefonia forniscono agli abbonati, a richiesta e gratuitamente, un servizio di immediato avviso telefonico, anche via sms o messaggio vocale registrato, al superamento, per presumibile traffico anomalo, di una soglia di spesa scelta dall'abbonato tra più valori proposti dall'operatore. Uno di tali valori dovrà essere pari al triplo dell'importo della media dei consumi degli ultimi tre bimestri.” Anche in questo caso, pertanto, è previsto “un servizio di immediato avviso”, ma solo su espressa richiesta, in tal senso, da parte dell'utente.

Nell'ipotesi che oggi ci occupa, non vi è prova che il Sig. XXXXXXXXX abbia richiesto di essere informato circa eventuali effettuazioni di traffico anomalo. Tuttavia, non può non evidenziarsi come parte istante abbia precisato, nel formulario depositato, di aver contestato all'operatore, non appena avuto contezza delle somme addebitategli per traffico mobile – SMS, i predetti importi, chiedendo alla società Telecom Italia delucidazioni. Tali contestazioni non sono mai state riscontrate dall'operatore.

Inoltre, il gestore Telecom Italia non ha depositato, nel corso della presente procedura, alcuna memoria difensiva, con la conseguenza che dovrà ritenersi come non contestata la ricostruzione fattuale operata dal Sig. XXXXXXXXX.

Come evidenziato anche dalla Delibera n. 2/13/CIR dell'Autorità Garante per le Comunicazioni, indipendentemente dall'obbligo gravante, o meno, sul gestore di avvisare il proprio cliente in presenza di traffico “anomalo”, la compagnia telefonica, in presenza di contestazioni, dovrà fornire la documentazione di dettaglio del traffico oggetto di contestazione, tale da consentire il tracciamento della riferibilità temporale e della riferibilità del traffico a quella utenza; pertanto, a prescindere dalla conformità della condotta assunta nel caso in esame in tema di sistemi di allerta e limiti di spesa per il traffico, vista l'effettuata contestazione, la società Telecom Italia, perlomeno nel corso dell'odierna procedura, avrebbe comunque dovuto provare in concreto la correttezza degli importi addebitati al Sig. XXXXXXXXX.

Si rammenta che, in via generale, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (cfr. Cass. Civ. 17 febbraio 2006) 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 (Cfr. Cass. Civ. n. 10313/04).

Alla luce di quanto sopra rilevato, consegue l'obbligo gravante in capo all'operatore di stornare (o, in caso di avvenuto pagamento, di rimborsare) la somma addebitata al Sig. XXXXXXXXX ed oggetto di contestazione, pari ad euro 3.716,43.

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

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dall'Avv. Benedetta Cappelli in attuazione del contratto sottoscritto in data 16 ottobre 2014 e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente, 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 del 20 aprile 2015;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 7 gennaio 2014 dal Sig. XXXXXX XXXXXXXXX nei confronti di Telecom Italia XXX , che l'operatore provveda:

- a) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) della somma di euro 3.716,43;
- b) 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 delibera 173/07/CONS.

La somma così determinata a titolo di rimborso di cui al precedente punto a) dovrà essere maggiorata 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.

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
Sandro Vannini