

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**A. COSTANZA / TELECOM ITALIA XXX**  
**(LAZIO/D/505/2014)**

**Registro Corecom n. 04/2016**

**IL DIRIGENTE**

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 sig.ra A. Costanza presentata in data 17.6.2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’istante**

L’utente, all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente procedimento affermando di essere stata titolare di contratto di telefonia TELECOM “*Alice Casa Max*” dal 2007 al 2013.

Al riguardo l’Istante afferma di aver regolarmente provveduto ad inviare la lettera di recesso a mezzo Raccomandata A/R, ricevuta dal Gestore in data 8 ottobre 2013 e che, in base alle Condizioni Generali di Contratto sottoscritte, la cessazione del servizio sarebbe dovuta avvenire entro i quindici giorni successivi (23 ottobre 2013).

L’Utente lamenta quindi l’illegittima fatturazione effettuata da TELECOM fino al 26 novembre 2013, data di effettiva cessazione del servizio, oltre la mancata risposta ai propri numerosi

reclami.

L'Utente quindi richiede:

- a) la restituzione di indebiti pagamenti per € 46,97, oltre interessi;
- b) un indennizzo pari ad € 170,00 per la ritardata cessazione del servizio, oltre interessi;
- c) un indennizzo pari ad € 350,00 per la mancata risposta ai reclami, oltre interessi;
- d) la refusione delle spese della presente procedura quantificate in € 100,00.

## **2. La posizione del gestore**

In via preliminare il Gestore eccepisce:

- 1) l'inammissibilità delle istanze proposte dall'Utente a causa del mancato utilizzo dei formulari UG e GU14, secondo quanto disposto dalla Delibera 276/13/CONS;
- 2) l'inammissibilità in ogni caso dell'istanza di definizione a causa della proposizione di domande nuove rispetto a quelle avanzate in primo grado.

Nel merito, chiede che venga respinta l'istanza avversaria deducendo:

- di aver provveduto a fornire risposta scritta al reclamo del Cliente;
- di aver predisposto lo storno dei canoni corrisposti in eccedenza per € 7,11;
- che la fattura contestata dall'Istante riguardava i canoni di settembre ed ottobre 2013, che rimanevano dovuti in quanto il recesso decorreva dal 23 ottobre 2013.

## **3. La replica dell'istante**

La Signora A. Costanza, in sede di memoria di replica, sostiene che la normativa vigente, ossia il Regolamento approvato con la Delibera 173/07/CONS non prevede che la presentazione dell'Istanza debba essere effettuata utilizzando esclusivamente la modulistica approvata dall'Agcom e che, al contrario, l'Art. 7 di detta Delibera lasci libera scelta all'Utente in merito alla forma da utilizzare per tale incumbente.

Afferma, pertanto, la legittimità della modalità di proposizione della propria istanza.

Nel merito, contesta al Gestore l'omesso deposito della documentazione espressamente richiesta dal Corecom con la nota di avvio del procedimento e si riporta ai precedenti scritti e documenti depositati.

## **4. Motivi della decisione**

L'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Deve essere quindi respinta, perché infondata, l'eccezione di inammissibilità svolta dal gestore per il mancato utilizzo dei formulari UG e GU14, secondo quanto disposto dalla Delibera 276/13/CONS.

Come si evince dalla delibera 276/13/CONS - Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazione elettroniche infatti, l'utilizzo dei formulari

predisposti dall'Autorità –e solo questi- deve interpretarsi come una facoltà, non come un obbligo per l'utente. Essenziale è che, come nel caso di specie, l'istanza contenga tutti gli elementi previsti a pena di inammissibilità dagli artt. 7 e 14 del Regolamento.

Deve altresì essere respinta l'eccezione di inammissibilità delle domande proposte nel procedimento di definizione, di rimborso delle somme indebitamente fatturate, comprensive anche degli interessi legali e dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami, in quanto nuove rispetto al procedimento di conciliazione; le stesse infatti a detta di controparte *“sono diverse nel loro ammontare perché comprensive, tra l'altro, della richiesta di calcolo degli interessi legali fino al soddisfo”*

L'infondatezza dell'eccezione è evincibile dalla sua stessa formulazione letterale, laddove è pacifico e assodato che gli interessi legali sono contemplati d'ufficio in ogni pronuncia di condanna la pagamento di somme a titolo di rimborsi o indennizzi, sia da parte dell'Autorità che dei Corecom, al fine di tenere indenne l'utente dal trascorrere del tempo necessario alla procedura.

Quanto poi alla diversa quantificazione economica delle richieste rispetto alla procedura conciliativa, è fuor di dubbio che ai sensi del par.III.1.2 *“Contenuto e qualificazione delle istanze”* della Delibera 276/13/CONS, la quantificazione monetaria delle richieste, la cui liquidazione è demandata totalmente all'Autorità decidente, esuli completamente dalla nozione di istanza ivi illustrata, concedendo alla qualificazione/interpretazione delle domande, altri e ben più ampi spazi di ammissibilità, rispetto al dettato letterale del Regolamento ex delib. N.173/07/CONS.

Ciò premesso le domande svolte dall'utente, possono essere solo parzialmente accolte, come di seguito motivato.

#### **4.1 Sulla ritardata lavorazione del recesso e sui servizi non richiesti.**

La domanda dell'utente è parzialmente fondata.

L'utente ha regolarmente e formalmente inviato comunicazione di disdetta a mezzo lettera Racc. A/R ricevuta dall'operatore Telecom in data 8 ottobre 2013, giusta copia della cartolina di ricevimento in atti.

Risulta assolto, pertanto, l'onere della prova in merito all'invio della disdetta.

Come è noto infatti, in tema di recesso, il comma 3 dell'art.1 della legge 2 aprile 2007, n. 40, testualmente recita: *“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 dai costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni”*.

Conformemente al dettato legislativo, dispone l'art.7 delle c.g.c. per utenti residenziali Telecom, che prevede per l'utente un termine di preavviso più favorevole: *“Il Cliente può recedere in qualsiasi momento dal servizio dandone comunicazione per iscritto all'indirizzo indicato sulla bolletta Telecom o richiesto al servizio Clienti 187, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, da inviarsi con almeno 15 giorni di anticipo rispetto alla data di decorrenza del recesso indicata dal cliente stesso. b...”*

La disdetta pertanto diventava efficace il 23.10.2013, data in cui Telecom avrebbe dovuto disattivare il servizio e cessare la fatturazione.

Come noto, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento.

Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Inoltre, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce ( *ex plurimis*, Delibere Agcom 85/07/CIR, 45/08/CIR, 54/08/CIR, 15/09/CIR e 39/09/CIR), gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale.

Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di disattivazione del servizio, l'Operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a fornire precisa dimostrazione che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili, ovvero da problematiche tecniche non causate da propria colpa.

Il gestore, in questo caso, ha fatto emergere il ritardato adempimento, rappresentando di aver disattivato i servizi solo il 26.11.2013 ed avendo riconosciuto, anche mediante risposta ai reclami, il diritto dell'utente al rimborso di quanto fatturato in eccesso.

Spetta pertanto all'utente il rimborso di quanto pagato in eccesso, per le somme di euro 11,38 a valere sulla fattura RW03135656 e di euro 35,59 sulla fattura RW00208161, per un totale di euro 47,00.

Non è tuttavia accoglibile la domanda avanzata dall'utente di indennizzo per servizi non richiesti (ricavabile nella prospettazione offerta dall'utente quale applicazione analogica del corrispondente articolo della Del. n.124/10/CONS che- giova ricordare- non è in vigore trattandosi meramente del testo offerto in consultazione pubblica che ha determinato il provvedimento attualmente vigente in tema di indennizzi, ovvero la Delibera n.73/11/CONS) in quanto non è fattispecie che qui ricorre.

Infatti la ritardata lavorazione della disdetta da parte dell'operatore, non riconducibile a nessuna ipotesi tipizzata di indennizzo, non è suscettibile nemmeno di applicazione in via analogica di altra voce indennizzatoria dell'Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS ( i.e. art 8) per i motivi che seguono.

Come più volte ha avuto occasione di pronunciarsi questo Corecom ma anche per consolidata giurisprudenza Agcom ( ex multis 83/14/CIR e conformi n.141/14 e 96/14 Corecom Calabria, solo per citarne di recenti), con la disdetta contrattuale l'utente, manifestando la volontà espressa di rinunciare alla prestazione può subire, in caso di mancata chiusura del rapporto contrattuale, quale unico disagio, quello di vedersi addebitare somme non dovute, disagio che viene ristorato mediante disposizione a carico del gestore inadempiente dello storno e/o del rimborso delle somme in questione, con chiusura della posizione contabile a suo carico. A meno che l'indebita permanenza dei servizi attivi col gestore non crei un disagio effettivo per l'utente, precludendogli la possibilità di fruizione dei medesimi con altro gestore ( es. nei passaggi tra operatori) o nel caso di contratti per una pluralità di utenze concesse in uso a terzi ( es. nei contratti aziendali) laddove la permanenza del servizio attivo produce un danno al titolare del contratto dovuto all'utilizzo da parte di terzi non desiderato, con relativa generazione di consumi.

Pertanto la mancata lavorazione del recesso, svincolata dalla fattispecie concreta, non comporta automaticamente la configurazione della prestazione non richiesta, indennizzabile ai sensi del Regolamento Indennizzi, risolvendosi per lo più, in una fruizione teorica del servizio senza obbligo di corrispondere alcun canone, come nel caso in esame.

#### **4.2 Sui reclami**

L'utente ha depositato diversi reclami, tutti attinenti alla problematica della mancata lavorazione del recesso, in data 19.11.2013, 26.11.2013 e 4.12.2013. Successivamente, in data 7.2.2014 e 20.3.2014.

Risulta la risposta dell'operatore del 14.2.2014, con cui, in riferimento all'ultimo reclamo di dicembre 2013, ricevuto il 6.12, accoglieva lo stesso e riconosceva il diritto al rimborso di euro 7,11.

L'utente ha contestato tale missiva ritenendola non esaustiva di quanto richiesto perché riferita al solo reclamo del dicembre 2013, riportante un importo non corretto e non chiarificatrice dei parametri di calcolo utilizzati. Richiedeva pertanto l'indennizzo dovuto per la mancata risposta al reclamo.

La domanda è solo parzialmente fondata per diversi ordini di motivi: premesso che ai sensi dell'art.8, comma 4, della delibera 179/03/CSP ( nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei soli casi di rigetto, nel caso in esame, trattandosi di reclamo accolto, la forma scritta non era dovuta; inoltre, anche a voler tutto concedere all'esame di merito del suo contenuto – in ipotesi anche del colloquio telefonico con il call center del 16.1.2014 ammesso da entrambe le parti- la risposta fornita con la nota del 14.2.2014 è da considerarsi conforme agli standards regolamentari in quanto: l'operatore ritiene fondata la doglianza dell'utente e pertanto non si vede quali ulteriori spiegazioni doveva fornire; l'importo calcolato a rimborso è grossomodo conforme a quello contestato con reclamo del 6.12.2013 incentrato sulla fattura RW03135656, all'epoca emessa ed al quale si riferisce la risposta; l'entità dello scostamento monetario dall'effettiva somma dovuta ( Euro 7,11 vs Euro 11,38) non configura un disagio tale per l'utente da potersi ascrivere alle ipotesi tutelate dal Regolamento quale incertezza, mancanza di ascolto e dialogo ecc. Tuttavia pur valutata la conformità della risposta, deve rilevarsi la sua tardività rispetto al primo reclamo

avanzato di identico contenuto, ovvero quello del 19.11.2013 che, detratti 30 giorni utili alla risposta ex c.g.c. Telecom e fino la 7.3.2014, data di effettivo recapito all'utente non contestata dall'operatore, dà luogo ad un indennizzo. Ai sensi dell'art.11.2 Allegato A alla Delibera Indennizzi, spetta all'utente la liquidazione di Euro 78,00 per la mancata risposta al reclamo.

Quanto ai successivi reclami del 7.2.2013 e del 20.3.2014, afferenti alla contestazione della successiva fattura RW00208161 per l'importo di Euro 35,59, non risulta alcuna risposta del gestore, neanche per fatto concludente mediante rimborso.

Ai sensi del medesimo art.11.2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS, spetta allora all'utente l'ulteriore indennizzo per il reclamo del 7.2.2014, dal 9.3.2014 (già detratto il tempo utile alla risposta) fino al 14.5.2014 (data dell'udienza di conciliazione, sede di interlocuzione tra utente e gestore) per Euro 66,00.

## **5. Sulle spese di procedura**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”*.

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, la congrua proposta transattiva formulata del gestore già all'udienza per l'esperimento del tentativo di conciliazione, nonché il modico valore della controversia, si ritiene equo compensare tra le parti le spese sostenute per la trattazione della presente procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL DIRIGENTE**

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

### **DETERMINA**

1. Accoglie, nei termini esposti in motivazione, l'istanza proposta dalla Sig.ra A. Costanza nei confronti di Telecom Italia XXX
2. La società Telecom Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data del pagamento e di presentazione dell'istanza:
  - i. Euro 47,00 (quarantasette/00) a titolo di rimborso a valere sulle fatture nn. RW03135656 e RW00208161.
  - ii. Euro 144,00 (cento quarantaquattro/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

3. La società Telecom Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.
7. La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 12/01/2016

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto