

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
G. PIERMARTINI / TELECOM ITALIA XXX
(LAZIO/D/338/2015)

Registro Corecom n. 21/2016

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 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 Lazio 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 anche “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”, di seguito anche “Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza dell’utente G. Piermartini ricevuta con prot. 1977 in data 15 aprile 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

L’utente, che ha introdotto il presente procedimento in relazione a servizi di telefonia fissa ed ADSL forniti dall’operatore Telecom Italia XXX per utenza di tipo business, nell’istanza di definizione e negli scritti difensivi ha lamentato l’indebita fatturazione di costi di recesso relativi all’utenza n. 0766****61, addebitati in seguito ad una procedura di migrazione verso altro operatore regolarmente conclusa.

L’utente, in particolare, ha dedotto:

- i. che, dopo tanti anni di permanenza in Telecom Italia, ha aderito ad una promozione di altro operatore che garantiva un notevole risparmio;

- ii. che l'attivazione del nuovo servizio si verificava regolarmente;
- iii. di avere ricevuto una fattura da Telecom Italia per costi di recesso di € 175,00;
- iv. che il gestore giustifica tali addebiti in quanto "sconti" concessi per l'applicazione del nuovo tariffario applicato al cliente, con vincolo temporale di 24 mesi dall'attivazione della detta tariffa e da recuperare eventualmente in seguito al recesso anticipato dell'utente;
- v. di non avere mai sottoscritto alcun nuovo piano tariffario con Telecom né di averlo autorizzato con registrazione telefonica.

Con la memoria di replica l'utente afferma inoltre:

- vi. di non avere mai ricevuto né firmato il contratto prodotto da Telecom Italia XXX unitamente alla memoria difensiva;
- vii. di ricevere continuamente telefonate da Telecom Italia XXX riguardanti nuove offerte commerciali nonostante sia già iscritto al Registro delle Opposizioni.

Alla luce di tali premesse, l'utente chiede:

- a. lo storno della fattura n. 8W00347978 del 09/05/2014 di € 175,00.

2. La posizione dell'operatore.

Nel presente procedimento Telecom ha dedotto:

- i. che l'istante, titolare dell'utenza n. 0766****61, in data 14 maggio 2013 ha chiesto ed ottenuto la trasformazione del servizio con attivazione dell'offerta "Linea Valore +";
- ii. di avere inviato, in data 15 maggio 2013, la *welcome letter* relativa all'avvenuta attivazione dell'offerta, completa delle Condizioni Generali di Contratto;
- iii. che in tale offerta erano chiaramente indicati sia il vincolo contrattuale di 24 mesi che i costi di recesso anticipato successivamente addebitati;
- iv. di avere successivamente aderito, nel mese di marzo 2014, alla richiesta dell'utente relativa al passaggio ad altro operatore;
- v. di avere, pertanto, del tutto legittimamente emesso la fattura n. 8W00347978, comprensiva dei costi di recesso anticipato dall'offerta, regolarmente comunicati con la propria *welcome letter* ed espressamente previsti nelle C.G.C. Telecom per l'Accesso al Servizio Telefonico di Base all'art.21.5, nonché dei costi di disattivazione linea;
- vi. che la consolidata giurisprudenza di legittimità nonché dell'Autorità medesima, considera legittima la prassi commerciale di pretendere un corrispettivo nei casi in cui il cliente abbia fruito di un'offerta promozionale cui ha liberamente aderito;
- vii. quanto al diverso tema del recupero dei costi di disattivazione, gli stessi sono stati regolarmente comunicati e documentati all'Autorità fin dal 2007, in quanto innovazioni contrattuali, ottemperando a quanto previsto con le "Linee Guida" pubblicate dall'Autorità medesima in data 28/06/2007;
- viii. che analoga comunicazione era stata inviata all'Utente, conformemente a quanto previsto dall'Art. 70, c. 4, del D.Lgs. 259/2003 e dall'Art. 5 della Delibera Agcom n. 19/03/CSP, con un

preavviso di almeno 30 giorni, con comunicazione allegata alla fattura n. 8W00022031 del 9 gennaio 2013;

- ix. che tali variazioni erano state oggetto anche di specifiche campagne di informazione e pubblicate sul sito www.telecomitalia.it;
- x. che l'utente non ha inteso, in tale frangente, esercitare il diritto di recesso nel termine concesso del 31 marzo 2013;
- xi. che l'utente, pertanto, era consapevole dell'obbligo di corrispondere a Telecom i costi in esame ed è stato messo nella condizione di non accettare le nuove condizioni recedendo dal contratto entro il 31 marzo 2013;
- xii. che, avendo chiesto ed ottenuto la cessazione del contratto nel mese di marzo 2014 è tenuto quindi al pagamento delle somme in questione.

Telecom Italia XXX conclude pertanto per il rigetto dell'istanza di definizione.

3. Motivazione della decisione.

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

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte nei limiti e termini di seguito specificati.

L'utente contesta la legittimità degli addebiti dei costi da recesso anticipato dichiarando di non esserne mai stato informato né mediante registrazione telefonica né con apposito contratto scritto.

Telecom si limita a precisare la legittimità della pratica di richiedere importi correlati agli sconti praticati per effetto di adesione ad offerte promozionali, dalle quali l'utente sia receduto in anticipo rispetto al vincolo contratto, ma non prova di aver assolto ai propri oneri informativi in occasione della stipula del contratto con l'odierno istante.

La fattispecie rientra, infatti, nell'ambito disciplinare dei c.d. "contratti a distanza" di cui all'Art. 50 e segg. del Codice del Consumo, disciplina ripresa e dettagliata dalla Delibera n. 664/06/CONS con riferimento ai contratti per la somministrazione di servizi di comunicazione elettronica, conclusi con tale tecnica di comunicazione.

In particolare, si richiama in materia la Delibera n.79/09/CSP "Direttiva in materia di qualità dei servizi telefonici di contatto (call center) nel settore delle comunicazioni elettroniche", secondo la quale: *"Gli operatori sono responsabili del rispetto delle disposizioni della presente direttiva, a prescindere dalla tecnologia utilizzata e dalla modalità organizzativa con cui i servizi telefonici di contatto sono resi, senza alcuna differenziazione tra servizi prestati direttamente o indirettamente, ossia tramite società di servizi cui viene affidata la gestione degli stessi"* (art. 3 - responsabilità degli operatori) ed inoltre: *"Gli operatori assicurano, nell'effettuazione di contatti outbound, il rispetto delle disposizioni di cui all'art. 4 della presente direttiva. Nel caso di contatti a scopo di proposta contrattuale – sia inbound che outbound - gli operatori assicurano, nella gestione del contatto con l'utente e in tutta la fase pre-contrattuale il rispetto delle norme previste: a) dal codice delle comunicazioni elettroniche, in particolare dall'art. 70; b) dal codice del*

consumo, in particolare dagli articoli 24 e 52; c) dal regolamento in materia dei contratti a distanza, di cui alla delibera 664/06/CONS” (art. 8 - Contatti outbound e contatti a scopo contrattuale).

Assume rilievo, in particolare, il combinato disposto dei commi 5 e 6 dell’art. 2 della Delibera n.664/06/CONS il quale stabilisce che la volontà inequivoca dell’utente di concludere il contratto – nella fattispecie, a determinate condizioni - deve risultare da un modulo, ovvero altro documento contrattuale (...), con la specifica che nel caso venga utilizzata la comunicazione telefonica, l’adempimento degli obblighi informativi sul contratto stipulando ed il consenso informato dell’utente, *“possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica, sempre che l’operatore abbia adempiuto anche agli oneri di cui al comma seguente”*; ciò deve avvenire, ai sensi del successivo comma 6, mediante l’invio di un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni di cui all’art. 53, comma 1 del Codice del Consumo (condizioni e modalità di esercizio del diritto di recesso, recapiti del gestore per i reclami, servizi di assistenza e garanzie), nonché delle informazioni di cui all’art.52, quelle cioè relative al contratto concluso (caratteristiche essenziali del servizio, prezzo, esistenza del diritto di recesso, durata e validità dell’offerta e del prezzo ecc.).

In alternativa al modulo di conferma, l’operatore può redigere un vero e proprio contratto in base alle informazioni risultanti dal vocal order, ed inviarlo all’utente per la sottoscrizione, *“al più tardi al momento dell’inizio dell’esecuzione del contratto”* (comma 7).

Lo spirito della disposizione normativa è finalizzato a rafforzare il diritto del consumatore ad avere piena consapevolezza circa le proposte commerciali alle quali ha precedentemente aderito per telefono, mediante presa visione di un documento scritto, al fine di verificare la rispondenza delle condizioni all’offerta prospettata e di poterci ripensare.

Nella presente fattispecie si osserva che il gestore, ha documentato l’invio di un modulo di conferma del contratto completo delle condizioni generali e di quelle speciali relative al profilo prescelto (ivi compresi costi per recesso e disattivazione connessi al profilo Linea Valore +), ma l’utente ha contestato di averlo mai ricevuto; in alternativa, secondo le disposizioni sopra richiamate, l’operatore poteva provare la conclusione del contratto a determinate condizioni (con informativa esaustiva anche sui costi di recesso e disattivazione), mediante produzione della registrazione telefonica di prestazione del consenso dalla quale potessero evincersi tutte le informazioni rese in quell’occasione e previste dalla normativa di settore; invece il gestore si è limitato ad affermare che l’attivazione dell’offerta Linea Valore + era intervenuta in data 14.5.2013 a seguito di richiesta del cliente di modifica del piano vigente e che il 15 maggio successivo aveva inviato, a conferma , la Welcome Letter.

A fronte dunque della contestazione dell’utente circa l’applicazione di costi di recesso non pattuiti, nonché circa la mancata produzione del contratto e delle c.g.c, sarebbe stato specifico onere probatorio dell’operatore fornire almeno la prova del vocal order, registrato alle condizioni economiche effettivamente applicate.

Con l’osservanza infatti delle cautele imposte dal legislatore ai fini della piena consapevolezza del consumatore, questi avrebbe potuto esercitare il diritto di ripensamento qualora non avesse ritenuto conforme alle proprie aspettative, quanto aveva stipulato a distanza; in particolare,

avrebbe potuto ritenere non confacente alle proprie esigenze, la previsione di un costo per un'eventuale recesso anticipato dal contratto.

Dalla fattura n. 8W00347978, va dunque stornato l'importo di Euro 100,00 i.e., addebitato quale contributo per "Cessazione anticipata della linea".

Diversamente deve disporsi per il "Costo disattivazione linea" di euro 28,84 i.e., presente sulla medesima fattura.

La legge n. 40/2007 che ha convertito, con modifiche, il Decreto Legge n. 7/2007, all'art. 1, comma 3, prevede che "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 da costi dell'operatore ..". La vigilanza sull'attuazione delle disposizioni sopra riportate, ai sensi del successivo comma 4, è attribuita all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la quale ha emanato apposite Linee Guida e approvato detti costi comunicati dai gestori, nel corso dell'istruttoria finalizzata all'accertamento in ordine all'equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n.40/2007.

Il costo comunicato da Telecom, pari a Euro 28,84, pubblicizzato sul sito del gestore e, per rinvio, sul sito Agcom alla sezione "tutela dell'utenza e condizioni economiche dell'offerta", è stato pertanto introdotto sui contratti degli utenti, quale "modifica contrattuale" a far data dal 1 aprile 2013, in esercizio dello jus variandi previsto ai sensi dell'art.70, comma 4 del D.Lgs. 259/2003 (Codice Comunicazioni Elettroniche); tale circostanza è comprovata dalla fattura prodotta da Telecom del gennaio 2013 indirizzata all'utente – il quale non ha contestato di averla ricevuta – che contiene appunto tale comunicazione ai sensi di legge, in base alla quale l'utente avrebbe potuto recedere entro 30 giorni senza oneri, ove non avesse ritenuto di accettare la variazione unilaterale del contratto.

Nessun recesso è stato esercitato in tale occasione, né l'utente può addurre di non essere venuto a conoscenza di tale costo.

Sulle spese di procedura.

Per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00) considerate le difese svolte ed il comportamento processuale tenuto da entrambe le parti.

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 parzialmente l'istanza del Signor G. Piermartini nei confronti della società Telecom Italia XXX

2. La società Telecom Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di euro 50,00 (cinquanta/00) quale rimborso delle spese di procedura.

3. La società Telecom Italia XXX è tenuta ad effettuare lo storno di € 100,00 (cento/00) + IVA dalla fattura 8W00347978 emessa il 9 maggio 2014 quale addebito di costi per "cessazione anticipata linea"

4. 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.

5. 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.

6. È 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 determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, lì 03/05/2016

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto