



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Il giudice

dott. Luca Caputo

nel procedimento r.g.n. **9843/2015** avente ad oggetto:

somministrazione - appello

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

TRA

WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce all'atto di appello, dall'avv. e con questi elettivamente domiciliata in

APPELLANTE

E

....., rappresentato e difeso, in virtù di procura a margine dell'atto di citazione, dall'avv., elettivamente domicilia

APPELLATO

CONCLUSIONI: come da rispettivi atti introduttivi e da verbale di udienza del 23.11.2017

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il fatto

*La Wind Telecomunicazioni s.p.a. ha proposto appello avverso la sentenza del Giudice di Pace di Caserta n. **212/15**, depositata*

l'8.06.2015, non notificata, con la quale era accolta la domanda proposta nei propri confronti da, tesa ad ottenere l'emissione di una nota di credito dell'importo di € 65,00, addebitato a fronte della disattivazione della propria utenza telefonica e, in conseguenza di ciò, era condannata al pagamento di € 65,00 in favore dell'appellato.

A sostegno dell'appello ha dedotto l'erroneità della sentenza appellata, poiché l'importo di € 65,00 preteso dall'utente non costituiva un costo del recesso dal contratto, ma il costo sostenuto dalla compagnia telefonica per procedere alla disattivazione della linea, da corrispondere a Telecom, unico proprietario delle reti telefoniche. Inoltre, tale costo era stato anche approvato da AGCOM e pubblicizzato nella fatturazione successiva alla relativa previsione, con possibilità per l'utente di recedere. Quanto alla mancata prova dei costi sostenuti affermata nella sentenza impugnata, in considerazione dell'ingente numero di utenti non era possibile per Wind documentare materialmente la parte di spesa impiegata per la migrazione di ogni utenza, non essendo frazionabili per singolo utente i costi sostenuti anche in termini di risorse umane, dal che deriva la previsione di un importo forfettario avallato e riconosciuto dalla stessa Autorità Garante.

In conseguenza di ciò ha chiesto che, in riforma della sentenza appellata, si dichiari dovuto dall'appellato l'importo di € 65,00, con condanna di quest'ultimo alla restituzione di tutto quanto corrisposto in esecuzione della sentenza di primo grado e con vittoria di spese del doppio grado di giudizio.

Costitutosi in giudizio, ha eccepito, preliminarmente, l'inammissibilità dell'appello perché non formulato in conformità alla nuova disciplina introdotta con la riforma n. 134/12; nel merito ha eccepito l'infondatezza dell'appello, evidenziando che correttamente la sentenza impugnata aveva riconosciuto che l'appellato si era avvalso di quanto disposto dalla legge n. 40 del 2007 recante misure in tema di "tutela dei consumatori, promozione della concorrenza e sviluppo di attività economiche", esercitando il recesso dal contratto per servizio di telefonia stipulato con la Wind e rifiutando di corrispondere l'importo di € 65,00 richiesto da quest'ultima; in particolare tale legge prevede,

all'articolo 1, comma 3, che i contratti per adesione prevedano la facoltà per il cliente di recedere dal contratto senza spese non giustificate da costi dell'operatore; nel caso di specie le spese addebitate sono ingiustificate, non risultando documentata alcuna operazione che legittimi l'addebito dei costi all'utente. In conseguenza di ciò ha concluso per l'inammissibilità e/o il rigetto dell'appello, con vittoria di spese del doppio grado di giudizio.

Acquisito il fascicolo di primo grado, all'udienza del 23.11.2017 la causa era assegnata in decisione con la concessione dei termini ordinari (giorni 60+20) per il deposito di memoria conclusionale e di replica.

LA DECISIONE

Questioni preliminari

1. Preliminarmente va osservato che l'appello è stato tempestivamente proposto nel termine di sei mesi dalla pubblicazione della sentenza di primo grado, non notificata (cfr. atto di appello notificato a mezzo pec il 21.12.2015 e sentenza pubblicata l'8.06.2015), tenuto conto del periodo di sospensione feriale.

2. Sempre in via preliminare, va osservato che l'appello è ammissibile in quanto sufficientemente specifico sia con riferimento all'individuazione dei punti della sentenza di primo grado oggetto di appello, che con riferimento ai motivi posti a fondamento dell'impugnazione e formulato conformemente ai nuovi requisiti previsti dalla disciplina sull'atto di appello.

Con riferimento all'ammissibilità, in particolare, risulta condivisibile il più recente orientamento della Corte di Cassazione in tema di requisiti dell'atto di appello secondo cui "L'art. 342, comma 1, c.p.c., come novellato dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012 (conv., con modif., dalla l. n. 134 del 2012), non esige lo svolgimento di un "progetto alternativo di sentenza", né una determinata forma, né la trascrizione integrale o parziale della sentenza appellata, ma impone all'appellante di individuare, in modo chiaro ed inequivoco, il "quantum appellatum", formulando, rispetto alle argomentazioni adottate dal primo giudice, pertinenti ragioni di dissenso che consistono, in caso di censure

riguardanti la ricostruzione dei fatti, nell'indicazione delle prove che si assumono trascurate o malamente valutate ovvero, per le doglianze afferenti questioni di diritto, nella specificazione della norma applicabile o dell'interpretazione preferibile, nonché, in relazione a denunciati "errores in procedendo", nella precisazione del fatto processuale e della diversa scelta che si sarebbe dovuta compiere" (cfr. Cass. ord. n. 10916/17). Nel caso di specie tale principio risulta rispettato.

Il merito

1. Nel merito l'appello è infondato e va rigettato.

Come correttamente osservato nella sentenza impugnata, infatti, l'odierno appellato - attore in primo grado - ha lamentato che con fattura n. 7817607730 la Wind gli aveva addebitato l'importo di € 65,00 a titolo di "costo per attività di cessazione del servizio", costo che, in base alla legge n. 40/07, non può essere addebitato all'utente. Più specificamente, infatti, come affermato nella motivazione della sentenza appellata, tale legge, 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 giustificati da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni*".

Tale disposizione - introdotta nell'ambito di una più ampia riforma della disciplina delle tariffe dei servizi, a tutela della concorrenza e della trasparenza delle tariffe medesime e ad "assicurare ai consumatori finali un adeguato livello di conoscenza sugli effettivi prezzi del servizio" (cfr. art. 1, comma 1, L. n. 40/07) - rende, quindi, illegittime le disposizioni contrattuali che, contrariamente a quanto previsto da essa, prevedano l'addebito di costi a carico dell'utente in caso di recesso dal contratto. Ne consegue, quindi, che, come correttamente osservato nella sentenza appellata, non risulta conforme a tale disciplina, la applicazione nel caso di specie del

“costo per attività cessazione servizio” di € 65,00 addebitato all'utente.

Sul punto la difesa dell'appellante evidenzia che erroneamente la decisione impugnata non avrebbe considerato che l'importo preteso nei confronti dell'utente non costituisce un corrispettivo del recesso, ma un vero e proprio costo che la compagnia telefonica è tenuta a sostenere per la procedura di disattivazione della linea in conseguenza del fatto che le reti di telefonia fissa sono di proprietà della Telecom.

La decisione impugnata ha, in realtà, seppur sinteticamente, affrontato anche tale profilo, evidenziando correttamente che nessuna prova era stata fornita da parte della compagnia telefonica in ordine ai costi che erano stati concretamente sostenuti in conseguenza del recesso dell'utente, tant'è che nessun documento prodotto dall'appellante in primo grado comprova che effettivamente siano stati sostenuti dei costi per la posizione del singolo utente odierno appellato.

Nell'atto di appello si è osservato che la decisione del Giudice di Pace sarebbe erronea perché si tratterebbe di costi determinati in misura forfettaria, non essendo possibile dimostrarli specificamente con riferimento ai singoli utenti.

La prospettazione di parte appellante non è condivisibile. L'introduzione di una disciplina specifica, dalla chiara formulazione, che vieta l'addebito all'utente di corrispettivi per il recesso - peraltro nella evidente prospettiva di favorire il passaggio da un operatore telefonico all'altro assicurando così l'effettiva realizzazione della concorrenza tra imprese con ricadute benefiche per i consumatori - e che al contempo fa salvi eventuali “costi” che devono essere sostenuti dall'operatore va necessariamente interpretata nel senso che, qualora l'operatore addebiti dei costi all'utente, debba anche fornire in concreto la prova specifica di questi ultimi. A ragionare diversamente, infatti, ossia ammettendo - come prospetta l'appellante - la previsione di costi forfettizzati, si arriverebbe al risultato paradossale di continuare a prevedere l'applicazione di un corrispettivo

standardizzato per il recesso dal contratto, semplicemente chiamandolo con un nome diverso, in netto contrasto con la lettera e con la *ratio* della disciplina n. 40/07.

Ne consegue, quindi, che se la compagnia telefonica intende addebitare all'utente dei costi che ha sostenuto per il recesso, deve dare necessariamente la prova di questi ultimi; né può valere a giustificare la mancata prova di ciò la prospettata difficoltà di fornire in concreto una prova di questo tipo attesa la miriade di utenti e di rapporti contrattuali instaurati. Si tratta, infatti, da un lato, di un'affermazione apodittica e non dimostrata, nel senso che nulla si dimostra in concreto in ordine all'effettiva impossibilità di provare che siano sostenuti dei costi; e, dall'altro, di un'affermazione anche contraddittoria perché proprio la sussistenza prospettata di una molteplicità di rapporti contrattuali rende poco plausibile che, così come si è in grado di monitorarli e gestirli, non si disponga di strumenti tecnologici che consentano di individuare e dimostrare i costi di disattivazione sostenuti per ciascun utente.

Né prova alcunché la documentazione prodotta dall'appellante relativa al rapporto con la Telecom poiché comprova solo gli accordi stipulati con quest'ultima in termini generali senza che però da essi possa ricavarsi la prova di esborsi sostenuti in concreto in relazione al singolo rapporto.

2. Inoltre, non vale a rendere legittima la previsione del costo forfettizzato il fatto che di esso sia stato dato anche pubblicità da AGCOM che ne ha, quindi, sostanzialmente avallato l'applicazione. Si tratta, infatti, di un profilo che attiene al diverso piano dei rapporti con le Autorità Garanti e che non può precludere l'indagine in sede civile sulla legittimità o meno della pretesa di richiedere un determinato importo a titolo di spesa sostenuta senza che, poi, si dia effettivamente prova di averla concretamente sopportata.

A ciò si aggiunga che non può dirsi dimostrato in concreto che, nel prevedere tale costo forfettizzato, modificando quindi le condizioni generali di contratto, la compagnia telefonica abbia effettivamente informato concretamente di ciò il singolo utente, prevedendo al

contempo il preavviso di 30 giorni e la facoltà di recesso per tale modifica, in linea con quanto previsto dall'art. 70, comma 4, del D.Lgs. n. 259/03. Contrariamente a quanto prospettato dall'appellante, infatti, non si evince che la fattura del 2011 depositata in atti sia stata accompagnata dalla comunicazione della variazione delle condizioni contrattuali. Anche sotto questo profilo, quindi, la pretesa obbligatorietà di corrispondere l'importo di € 65,00 risulta illegittima.

Alla luce di ciò, l'appello va rigettato e la sentenza n. 212/15 del Giudice di Pace di Caserta, confermata.

Spese processuali

Le spese processuali del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate d'ufficio ai sensi del D.M. 55/14, applicando i valori minimi dello scaglione di riferimento (fino ad euro 1.100,00), tenuto conto del valore della controversia, vicino ai minimi dello scaglione di riferimento, delle ragioni della decisione e della limitata attività processuale svolta, con esclusione della voce relativa alla fase istruttoria, considerata l'assenza di attività difensiva della appellata riferibile a tale fase.

Va respinta, invece, la richiesta di condanna dell'appellante per lite temeraria, non ravvisandosi gli estremi della mala fede o colpa grave nel comportamento dell'appellante, tenuto conto anche dell'esistenza sul tema di precedenti giurisprudenziali di merito di segno diverso.

Visto l'esito dell'appello e visto l'art. 13 co. 1 quater del D.P.R. n. 115/02, come modificato dall'art. 1 comma 17 L. 228/12, che prevede l'obbligo del versamento, per l'appellante, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato in caso di rigetto integrale della domanda (ovvero di definizione negativa, in rito, del gravame), previsto per i procedimenti iniziati in data successiva al 30 gennaio 2013 (cfr. Cass. SS.UU. n. 9938/14 e circolare Ministero della Giustizia del 6.07.2015), l'appellante è tenuto alla refusione del doppio del contributo unificato, mandando alla cancelleria di curare il relativo adempimento.

P.Q.M.

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando sulla controversia r.g.n. **9843/2015**, come innanzi proposta, così provvede:

1. rigetta l'appello;
2. condanna la Wind Telecomunicazioni s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese processuali in favore di, che liquida in € 810,00 per compenso professionale ex D.M. 55/14, oltre IVA, CPA e rimborso spese generali del 15% come per legge;
3. **manda alla cancelleria per l'adeguamento del contributo unificato.**

S. Maria C.V., 10.03.2018

Il giudice
dott. Luca CAPUTO