

CO.RE.COM. CAL/RO

DETERMINA DIRETTORIALE N. 88 DEL 12/06/2015

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA (Verduci xxx/Telecom Italia xxx – utenza n. xxx)

IL DIRETTORE

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, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche ed integrazioni;

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 ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (*cinquecento/00*) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: "*al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale*";

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 6467 del 12 febbraio 2015, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la successiva nota del 25 marzo 2015, prot. n. 13865, con cui questo Co.Re.Com. ha rinotificato alle parti l'istanza GU14 dell'odierno utente ed i relativi allegati, fissando un termine di 15 giorni per la produzione di memorie e documenti ed un ulteriore termine di 5 giorni per la produzione di eventuali repliche da parte utente;

VISTA la memoria difensiva ed i relativi allegati prodotti dalla Società resistente nel termine stabilito dalla nota Co.Re.Com, prot. n. 13865 del 25 marzo 2015;

VISTE le controdeduzioni prodotte dal legale del ricorrente;

RILEVATO, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, che il modello GU 14 presentato dall'odierno istante attiene a : 1) mancata attivazione del servizio *cubovision ready*; 2) addebito somme per servizio non attivo e difforme dalle condizioni contrattuali.

In particolare, l'istante riferisce di avere sottoscritto, in data 30 aprile 2014, la proposta di abbonamento "Tutto" con servizio aggiuntivo "*cubovision ready*"; che, in quella stessa data, l'agente di vendita rappresentava all'utente che il costo mensile dell'abbonamento "Tutto" era di € 19,90 ed il costo mensile del servizio "*cubovision*" era di € 10,00 con fornitura gratuita del *decoder* digitale da parte del gestore. Lamenta la mancata consegna del *decoder*; per il che, esperiti vani tentativi di ottenere l'apparecchio, riferisce di avere richiesto la disattivazione del servizio suddetto ed il rimborso delle somme già pagate per il servizio medesimo.

La richiesta rimaneva priva di riscontro, sicché l'utente promuoveva tentativo di conciliazione presso il Co.Re.Com. Calabria, che veniva esperito, senza alcun esito, in data 10 febbraio 2015. In quell'occasione, l'istante apprendeva che la mancata attivazione del servizio *cubovision* era dipesa dal fatto che il contratto sottoscritto tra le parti non precisava che l'utente volesse il *decoder* digitale (adempimento che l'istante non sapeva di dover fare, poiché l'addetto alla vendita nulla aveva detto in proposito) e che l'importo mensile dell'abbonamento "Tutto" era di € 29,90 e non già di € 19,90/mese e che, pertanto, le fatture risultavano regolari poiché nessun addebito era stato effettuato per il servizio *cubovision*.

L'istante chiede un provvedimento di definizione della controversia che condanni l'operatore al riconoscimento degli indennizzi contrattuali per mancata attivazione del servizio *cubovision ready*; per pratica commerciale scorretta e per ritardata risposta al reclamo, oltre che al rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura.

La società resistente, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, deducendo l'infondatezza del presente ricorso.

Nei fatti, la convenuta conferma la richiesta, da parte dell'istante, di passaggio in Telecom, alla data del 30 aprile 2014, con adesione all'offerta commerciale "Tutto" e servizio aggiuntivo "*cubovision ready*" senza *modem*.

In data 29 maggio 2014, la convenuta inviava all'utente la c.d. lettera di benvenuto, con il riepilogo delle condizioni economiche ed, in allegato, le CGA; da tale documentazione si evince che il servizio "Tutto" veniva offerto in promozione ad € 29,00/mese per i primi sei mesi e non già ad € 19,00, come indicato dal ricorrente.

Con l'invio delle condizioni giuridiche ed economiche, l'operatore asserisce di avere adempiuto a tutti gli oneri informativi nei confronti del cliente, per come disposto dalla vigente normativa di settore e dall'Autorità, mettendo l'utente nelle condizioni di conoscere l'importo del servizio richiesto. Quest'ultimo, peraltro, avrebbe ben potuto esercitare il diritto di ripensamento, richiedendo il recesso dall'offerta, nel caso in cui le condizioni economiche del servizio non fossero conformi a quanto richiesto.

In ragione di tali considerazioni, Telecom nega qualsiasi addebito per pratica commerciale scorretta, assumendo di avere correttamente applicato le condizioni economiche previste dall'offerta.

Nega, altresì, di avere ricevuto alcun reclamo, in proposito, da parte utente, come previsto dall'art. 17 delle CGA.

Per quanto concerne la doglianza circa la mancata attivazione del servizio aggiuntivo *cubovision ready*, Telecom evidenzia che l'attivazione non è stata possibile, in quanto il servizio era stato richiesto senza il *modem* e che, per tale ragione, era stata annullata la richiesta. Tuttavia, dalle fatture esibite, non si evincono addebiti inerenti a tale servizio.

Evidenzia l'assenza di alcun reclamo riferito alla mancata attivazione del servizio; con il che, chiede il rigetto della domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami.

In conclusione, la società resistente respinge ogni addebito, insistendo per il rigetto integrale delle richieste di parte istante.

Con memoria di replica, il legale di parte istante contesta tutte le deduzioni avversarie, rappresentando, tra l'altro, come l'unico documento sottoscritto dal ricorrente sia il contratto di adesione del 30 aprile 2014, nel quale non vi è traccia delle condizioni contrattuali ed economiche effettivamente applicate.

Quanto all'assenza di reclami, confuta tale circostanza, evidenziando come lo stesso gestore, in sede di tentativo di conciliazione, confermasse l'esistenza di una segnalazione inoltrata dall'utente, nel mese di agosto 2014, tramite la sua area riservata, sul sito ufficiale del gestore, per ricevere chiarimenti circa il ritardo nella consegna del *decoder* digitale. Del resto, se Telecom dimostra di non conoscere (e di non gestire) i reclami pervenuti nell'area riservata del suo sito istituzionale, non si comprende l'utilità di tale servizio messo a disposizione degli utenti.

Con il che, parte ricorrente insiste in tutte le richieste, deduzioni e conclusioni già rassegnate nell'atto introduttivo.

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE, deve dichiararsi inammissibile la domanda di indennizzo per pratica commerciale scorretta/ingannevole, ravvisandosi l'incompetenza di questo Organo a decidere sul punto, dal momento che l'accertamento e la repressione di tali pratiche commerciali è demandata alla competenza dell'Autorità Garante della concorrenza e del mercato, la quale può agire d'ufficio o su istanza dei soggetti che vi abbiano interesse, giusto il disposto di cui all'art. 27 del Codice del Consumo;

SEMPRE IN VIA PRELIMINARE, dovendo valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe hanno aderito al tentativo di conciliazione, senza raggiungere l'accordo, e che l'udienza di secondo grado non si è tenuta, in quanto non è stata espressamente richiesta ed è stata giudicata ininfluenza ai fini della decisione;

NEL MERITO, alla luce degli elementi emersi nel corso dell'istruttoria, si rileva quanto segue:

1) la domanda di indennizzo per mancata attivazione del servizio aggiuntivo *cubovision ready*, è fondata e merita accoglimento. Infatti, la circostanza addotta dall'operatore, ovvero il fatto che il servizio in questione fosse stato richiesto senza il *modem*, e che, per tale ragione, la richiesta di attivazione del servizio fosse stata annullata, non può valere quale fatto impeditivo, esimente il debitore da responsabilità da inadempimento, ai sensi dell'art. 1218 c.c. Non si comprende per quale ragione l'operatore, a fronte di una proposta di abbonamento, evidentemente lacunosa, non abbia contattato l'utente per informarlo della difficoltà riscontrata ed integrare, eventualmente, il contratto.

In base ad un consolidato indirizzo espresso dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, *gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale...l'operatore per escludere la propria responsabilità deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono*

stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso...ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore.

In altri termini, per potersi escludere la responsabilità da inadempimento dell'operatore-debitore, deve emergere un fatto non imputabile all'operatore, come ad esempio, la condotta di un terzo, un fatto ascrivibile all'utente oppure problematiche tecniche non causate dal fatto colposo dell'operatore, da cui sia scaturita l'impossibilità della prestazione dedotta in contratto.

Peraltro, in simili situazioni, l'operatore deve anche dimostrare di avere adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, affinché questi sia messo in condizione di comprendere quanto accaduto ed, eventualmente, scegliere di recedere dal contratto. In ogni caso, il gestore deve adoperarsi per tentare di rimuovere gli ostacoli (tecnici o amministrativi) riscontrati e documentare la diligenza del proprio operato.

Tornando alla fattispecie che ci occupa, Telecom assume di non avere attivato il servizio richiesto dal ricorrente per carenza di indicazione, sulla proposta di abbonamento, dell'apparecchio indispensabile per l'attivazione del servizio, ma non dà prova di avere informato l'utente per raggugliarlo circa le difficoltà riscontrate nell'attivazione del servizio e per richiedere la sua disponibilità ad integrare/modificare il precedente accordo.

In ragione di quanto appena espresso, si stabilisce che la società Telecom Italia corrisponda all'odierno istante un indennizzo per mancata attivazione del servizio *cubovision*, da calcolarsi ai sensi dell'art. 3, comma 4 del Regolamento indennizzi, dalla data di sottoscrizione della proposta di abbonamento (30 aprile 2014) alla data di deposito della presente istanza di definizione della controversia (12 febbraio 2015), per complessivi 289 giorni di disservizio, nell'importo massimo stabilito dalla norma suddetta, ovvero per la somma pari ad € 300,00 (trecento/00).

2) Non risulta fondata la doglianza dell'utente in relazione alla fatturazione di somme per il servizio *cubovision*, non attivo, atteso che, dall'esame delle fatture prodotte, relative al periodo in contestazione, non si evincono addebiti per il servizio suddetto.

3) Merita accoglimento la domanda di indennizzo per mancata risposta al reclamo, che l'utente dichiara di avere inoltrato all'operatore, alla data del 14 agosto 2014, tramite l'area riservata, sul sito ufficiale del gestore, per ricevere chiarimenti circa il ritardo nella consegna del *decoder* digitale. Nulla replica Telecom, in proposito, evidentemente, dimostrando di non conoscere (e di non gestire) i reclami pervenuti nell'area riservata del suo sito istituzionale.

L'indennizzo suddetto viene calcolato ai sensi dell'art. 11 del Regolamento indennizzi, per il periodo decorrente dal 18 agosto 2014 al 10 febbraio 2015 (data di svolgimento dell'udienza di conciliazione), per l'importo di € 151,00 (centocinquantuno/00), previa decurtazione del tempo iniziale di franchigia, pari a 30 giorni.

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Co.Re.Com. all'esito della procedura di definizione, devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura, nella quantificazione di rimborsi ed indennizzi, deve tenersi conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione";

CONSIDERATO che, nonostante la fondatezza del ricorso, il tentativo di conciliazione si è concluso con il mancato accordo delle parti e l'utente è stato onerato di ulteriori ed inutili spese per la presentazione dell'istanza di definizione della controversia e per predisporre la difesa, in ragione di quanto appena espresso, ricorrono le condizioni per riconoscere al ricorrente la somma di € 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

- 1) La società Telecom Italia è tenuta a corrispondere al sig. Verduci A., mezzo bonifico o assegno bancario:
 - a) l'importo di € 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per mancata attivazione del servizio *cubovision*;
 - b) l'importo di € 151,00 (centocinquantuno/00), a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;

- c) il rimborso di € 100,00 (cento/00) per le spese di procedura;
- 2) L'inammissibilità della domanda di indennizzo per pratica commerciale scorretta/ingannevole;
 - 3) Le somme sopra determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia;
 - 4) E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
 - 5) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
 - 6) La presente determina è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
 - 7) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.
Reggio Calabria, 11 giugno 2015

Il Responsabile del Procedimento
D.ssa Caterina Romeo
Avv. Rosario Carnevale

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria