

Co.Re.Com. Cal/Nic

DELIBERAZIONE N. 141

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - Martini xxx c/TELECOM

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 26/06/2013, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

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;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

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

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

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

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" e succ. modif. ed int.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 24 aprile 2013, acquisita al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 18970, con cui la sig.ra xxx. ha chiesto l'intervento di questo organismo per la definizione della controversia in essere con Telecom Italia; ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e succ. modif. ed int.;

la nota del 29 aprile 2013 (prot. n. 19344), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il ricorrente ha depositato, presso questo Co.Re.Com., istanza di definizione della controversia, lamentando l'attivazione di un'offerta diversa da quella pattuita. Nello specifico l'istante ha sostenuto che Telecom ha attivato la promozione "internet 7 mega" anziché "super internet". Il 15 novembre 2012, ha chiesto tramite fax la disattivazione del servizio e successivamente, tramite il proprio legale di fiducia, il 12 febbraio 2013, ha richiesto la restituzione dell'anticipo di conversazioni pari a € 100,00, la disattivazione del servizio "internet 7 mega" e ha contestato le fatture n.8U00411636 e n. 8U00063414.

Per i suesposti motivi, l'istante ha esperito davanti a questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione, che si è concluso con un verbale di mancata conciliazione Il 18 aprile 2013. La sig.ra xxx con istanza introduttiva del presente contenzioso, ha ribadito le proprie doglianze ed ha avanzato le seguenti richieste: "*indennizzo pari a € 1.000, rimborso costi sostenuti e spese di procedura*".

In seguito all'avvio del presente procedimento, giusta nota del 29 aprile 2013, sono stati chiesti alle parti i chiarimenti istruttori ritenuti necessari.

L'operatore Telecom, con propria memoria, ha contestato la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante e ha rilevato l'infondatezza dell'istanza di definizione di cui ha richiesto il rigetto con ogni conseguenza di legge specificando che:

- "*il servizio adsl - internet 7 mega - a seguito di commercializzazione effettuata tramite Agenzia di Vendita esterna Top Master S.r.L. è stato attivato il 18 settembre 2012*";
- "*il 19 settembre 2012, Telecom ha inviato all'istante tramite missiva, la comunicazione relativa all'attivazione del servizio*;
- "*il 15 novembre 2012, l'istante ha richiesto disdetta del servizio adsl internet 7 mega, non specificando l'errata attivazione del servizio adsl, richiedendo solo la cessazione*:"
- "*la richiesta di cessazione è stata archiviata in quanto l'istante non ha integrato la documentazione (richiesta da Telecom, essendo illeggibile la data di validità del documento)*;"
- "*il 12 febbraio 2012 l'istante ha lamentato la mancata cessazione del servizio adsl, richiedendo la restituzione dell'ACI - anticipo conversazioni interurbane-*";
- "*Telecom ha cessato il servizio de quo il 1° dicembre 2012 ed ha contestualmente rimborsato tramite accredito il canone adsl e il noleggio router relativamente al periodo 15 - 30 novembre 2012*".

Telecom, ha ribadito che la causa del ritardo - relativo alla gestione della pratica - è stata causata dall'illeggibilità del documento inviato dall'istante, ovvero dall'impossibilità di evincere con precisione la data di validità del documento. e che comunque la disdetta del servizio è stata considerata con decorrenza contabile dal 15 novembre 2012, ovvero dalla data della prima richiesta.

Ha riferito, in merito alla somma trattenuta quale anticipo conversazione interurbane "ACI", pari a € 100,00, presente sul conto 6/2012, che la stessa, non è riferita al servizio adsl, ma alla linea urbana, quindi tale addebito risulta corretto.

Mentre per la somma pari a € 103,29 è stata già restituita nella fattura 3/2012.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Si deve, altresì, dar conto del comportamento delle parti nella fase procedimentale: l'operatore ha partecipato all'udienza di conciliazione.

L'udienza di discussione per il presente ricorso non si è tenuta, in quanto non è stata richiesta espressamente dalle parti e non è stata ritenuta necessaria ai fini dell'odierna decisione.

Riguardo al merito.

La presente controversia ha come oggetto fatturazione servizio non richiesto e restituzione somme da parte dell'operatore Telecom

2.1 Sull'attivazione servizio non richiesto e il relativo indennizzo.

Il ricorrente ha lamentato l'attivazione –non richiesta– del servizio "internet 7 mega" anziché il servizio "super internet".

Di tale affermazione non produce prova né con istanza di definizione, né con memoria.

Inoltre nel fax inviato in data 15 novembre 2012, si limita a richiedere l'immediata disattivazione e disdetta del servizio "internet 7 mega" attivato sul numero xxx, chiedendo di provvedere ad eventuali rimborsi, mentre nulla dice, sul presunto errore della proposta di abbonamento attivata.

Solo con una missiva inviata dal rappresentante legale il 12 febbraio 2013, si fa riferimento a ciò. Agli atti è presente una missiva inviata dall'operatore Telecom, la quale esplicita che: "nel caso di errata attribuzione di questo servizio, vi chiediamo di inviare un fax al numero verde ... oppure tramite raccomandata a/r vi informiamo che potrete inviarci tali comunicazioni entro la data di scadenza del secondo conto Telecom Italia, successivo all'attivazione del Servizio".

L'operatore quindi dimostra documentalmente di aver già rimborsato l'ACI e i canoni relativi al noleggio router e al canone adsl relativi al periodo di disdetta di adsl, con decorrenza dall'effettiva data di richiesta della stessa, e che il ritardo nella gestione della pratica è imputabile all'illeggibilità della data di validità del documento, come da schermata allegata da Telecom (agli atti).

Per quanto sopra esposto occorre sottolineare che nell'ambito dei rapporti contrattuali, è principio assolutamente pacifico quello secondo cui *"in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento"* (Cass.Civ. n. 2387/04; cfr. Cassazione civile, sez. II, 20 gennaio 2010, n. 936).

Avendo Telecom, provato che *"l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile, ex art. 1218 c.c."*, ed inoltre di aver successivamente gestito dalla data della richiesta del ricorrente la disattivazione del servizio, provvedendo alla regolarizzazione contabile da tale data.

Valutati tutti gli elementi appena esposti, si rigettano le richieste di indennizzo formulate dall'istante.

2 Sulle spese di procedura.

L'art. 19 al comma 6, del Regolamento allegato alla delibera Agcom n. 173/07/ CONS, sancisce che nel determinare rimborsi e gli 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, l'udienza di conciliazione si è conclusa con un verbale di mancata conciliazione, alla presenza di entrambe le parti. Per tali motivi, si ritiene equo, non riconoscere le spese della procedura di definizione.

Ritenuto, conclusivamente, che la domanda del ricorrente non sia, meritevole di accoglimento.

Per tutto quanto sopra esposto;

Atteso che non ricorrono le condizioni per il riconoscimento delle spese di procedura;

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com. Calabria Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

1) Di rigettare integralmente per le motivazioni di cui in premessa, l'istanza della Sig.ra xxx

2) E' fatta salva per l'istante la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'articolo 19 comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/ CONS;

3) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259";

4) La presente delibera 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;

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del Processo Amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

I Componenti

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore

f.to Avv. Rosario Carnevale