

Co.Re.Com. Cal/Ri

DELIBERAZIONE N. 108

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Calabrò xxx c/ Okcom xxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 09/07/2012, 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:

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

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";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom" 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.;

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

gli artt. 17 e 17 bis della Delibera n. 274/07/Cons, "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

la Delibera 664/06/Cons, allegato A;

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 Corecom 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 29 novembre 2011, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 55851, con cui l'utente Calabrò xxx ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Okcom xxx, 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 2 dicembre 2011 (prot. n. 56910 del 5 dicembre 2011), 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

L'utente Calabrò xxx promuoveva il 31 ottobre 2011, dinanzi al Corecom Calabria, un procedimento di conciliazione nei confronti della società Okcom xxx. La conciliazione si concludeva con esito negativo ai sensi dell'**art. 8, co. 3, del regolamento**.

Il 29 novembre 2011, l'istante demandava a questo Corecom la definizione della controversia.

Esponeva il ricorrente, di aver stipulato con Okcom un contratto di abbonamento per utenza telefonica fissa, servizi voce e adsl. L'utente lamentava la mancata attivazione dei servizi voce e adsl richiesta nel mese di luglio 2011 alla società Okcom xxx. A partire dal 22 luglio 2011 - data di presunta attivazione - entrambi i servizi venivano sospesi. Gli stessi erano poi riattivati solo in seguito al rientro in Telecom, avvenuto rispettivamente, il 13 settembre 2011, per il servizio voce e il 7 novembre 2011, per il servizio adsl. Il rientro faceva seguito al recesso comunicato dal cliente con raccomandata a/r del 31 agosto 2011.

Il ricorrente si doleva altresì dell'emissione di fatture indebite, stante la mancata fornitura dei servizi per l'intero periodo.

Il sig. Calabrò, pertanto, domandava:

- A) la corresponsione di due indennizzi per la mancata attivazione dei servizi voce e adsl;
- B) un indennizzo per la sospensione del servizio voce dal 22 luglio 2011 sino al 13 settembre 2011;
- C) un indennizzo per la sospensione del servizio adsl dal 22 luglio 2011 sino al 7 novembre 2011;
- D) lo storno delle fatture n. xxx (di € 14,30), n. xxx (di € 26,08) e n. xxx (di € 114,59), per l'omessa somministrazione dei servizi
- E) la corresponsione di un indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto;
- F) la corresponsione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- G) il risarcimento dei danni, il riconoscimento delle spese sostenute e delle competenze.

Okcom, tempestivamente costituita, domandava il rigetto delle avverse domande, affermando all'uopo che:

- 1) l'utenza veniva correttamente attivata il 20 luglio 2011, così come confermato da Telecom Italia;

- 2) dalla fattura n. xxx, emessa per il mese di luglio 2011, era possibile riscontrare l'esecuzione di 23 chiamate, a dimostrazione che il servizio voce era stato attivato con puntualità;
- 3) il servizio adsl veniva rilasciato dall'operatore T.I. il 22 luglio 2011, talché Okcom, come sancito dall'art. 12 delle condizioni generali di contratto, inviava al cliente l'apparato (router) necessario per la somministrazione del servizio; malgrado ciò, l'utente rifiutava la consegna dell'apparato;
- 4) nessuna segnalazione veniva proposta dall'utente al fine di spiegare le ragioni del rifiuto della ricezione del router o per segnalare una presunta problematica;
- 5) l'1 settembre 2011, riceveva la richiesta di recesso da parte del sig. Calabrò e, pertanto, il servizio voce rientrava in T.I. il 26 settembre, laddove il servizio adsl, non essendo interessato dalla migrazione, veniva disattivato il 6 ottobre 2011;
- 6) non erano dovuti gli indennizzi per la mancata attivazione dei servizi voce e adsl; il primo, in quanto correttamente attivato, così come documentato dalle 23 telefonate presenti nella fattura del mese di luglio 2011; il secondo, per il mancato ritiro del router alla consegna;
- 7) gli indennizzi per la sospensione dei servizi voce e adsl non erano dovuti per le stesse ragioni espresse nel punto precedente;
- 8) il cliente non aveva mai segnalato disservizi, né telefonicamente, né per iscritto, laddove l'unica segnalazione telefonica, inerente la linea voce, perveniva solo l'1 settembre 2011; quest'ultima veniva riscontrata dall'operatore attraverso una richiesta di intervento presso l'operatore di accesso;
- 9) l'anzidetto malfunzionamento veniva risolto il 5 settembre 2011 e la risoluzione della problematica era comunicata al cliente il giorno stesso con l'invio di un sms;
- 10) l'indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto non aveva alcun fondamento, in quanto le condizioni contrattuali e tariffarie contenute nella registrazione e nella documentazione spedita per racc. a/r, entrambe depositate in atti, attestavano la conformità del servizio fornito a quanto pattuito; la contestazione dell'utente era, d'altronde, alquanto generica.

Allegava l'operatore, tra l'altro, una copia della registrazione telefonica, una copia delle CGC spedita all'utente con racc. a/r, copia delle fatture, copia del recesso inviato dal cliente, copia del ticket di apertura e chiusura segnalazione guasto.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'**art. 14 del Regolamento** ed è pertanto procedibile.

Si rammenta, altresì, che ai sensi **dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti**, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, giacché è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

E' fatto salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità Giudiziaria Ordinaria per il maggior danno.

2. Riguardo al merito.

Le doglianze dell'istante sono parzialmente fondate e meritano accoglimento nei limiti del dispositivo.

Risulta provato che tra le parti è stato stipulato un contratto di somministrazione di servizi di telefonia fissa. Ciò emerge in modo incontrovertito dall'esame degli atti depositati dalle parti.

In particolare, nel contratto di somministrazione *"una parte si obbliga, verso corrispettivo di un prezzo, ad eseguire a favore dell'altra, prestazioni periodiche o continuative di cose"*(**art. 1559 c.c.**).

Nell'ambito del contratto, le posizioni giuridiche dei contraenti sono da ricomprendere nell'alveo dei diritti soggettivi, con la differenza, rispetto ai normali rapporti contrattuali, che le tariffe vengono fissate unilateralmente,

senza cioè una vera contrattazione tra le parti, trattandosi di contratto per adesione. Il Gestore, infatti, propone all'utente offerte contrattuali diverse, con tariffe predeterminate, limitandosi la trattativa alla scelta tra più offerte di servizi senza intervento dell'utente sul prezzo.

2.1 Con riferimento alla mancata attivazione dei servizi voce e adsl

Il Sig. Calabrò lamenta, come visto, la mancata attivazione dei servizi voce e adsl.

Okcom, invece, deduce l'attivazione di entrambi i servizi, proponendo rilievi puntuali.

Le eccezioni del gestore sono fondate e trovano, quindi, accoglimento. Esse avrebbero meritato, infatti, adeguata replica da parte dell'utente.

L'indagine istruttoria ha, innanzitutto, accertato l'attivazione del servizio voce. Okcom ha, infatti, prontamente depositato una copia della fattura emessa per il mese di luglio 2011, dalla quale risultano dei consumi telefonici.

Orbene, la bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; la fattura resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali (Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947). Sussiste, quindi, in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313).

Tuttavia, le risultanze del contatore centrale non costituiscono piena prova solo se contestate. Diversamente, in assenza di tempestive eccezioni/contestazioni da parte dell'utente le indicazioni contenute in fattura divengono attendibili.

Con riferimento al servizio adsl, invece, l'operatore deduce espressamente il rifiuto da parte dell'utente al ricevimento del router. **Rimanda espressamente il gestore all'art. 12 (Apparecchiature per la fruizione dei Servizi)** delle condizioni generali di contratto, secondo cui: *"per la fruizione del Servizio VOIP e di quello con ADSL verranno consegnate presso l'indirizzo indicato nel Modulo di abbonamento dal Cliente medesimo le apparecchiature necessarie all'erogazione dello stesso (Box costituito da un router/adattatore più eventuali componenti aggiuntivi, munito di apposito manuale di istruzioni da valere come guida per la successiva installazione)"*.

Su precisa istanza istruttoria ex **art. 18 delibera 173/07/CONS**, il gestore ha poi dimostrato la restituzione al mittente dell'apparato adsl, depositando le copie delle schermate di dialogo tra il fornitore dell'apparato ed il corriere espresso.

Ciò posto la mancata ricezione del router, senza giustificato motivo ha, senza alcun ragionevole dubbio, precluso all'utente il godimento del servizio adsl. Quest'ultimo, infatti, per una sua precisa scelta ha rinunciato al godimento del servizio per *factia concludentia*.

2.2 Sul malfunzionamento e sulla sospensione dei servizi voce e adsl

L'utente deduce, poi, la sospensione (*rectius*: interruzione) senza soluzione di continuità ed *ab origine* dei due servizi.

Il gestore dimostra, invece, la somministrazione del servizio voce, quantomeno per i mesi di luglio e settembre 2011. La presenza di telefonate nelle fatture, unitamente all'assenza di contestazione, comprova che il servizio voce è stato presente perlomeno in alcuni periodi. Con riferimento a siffatto servizio, l'oggetto del contendere è verosimilmente riconducibile al verificarsi di malfunzionamenti. A tale proposito, però, non appare pleonastico rammentare che l'onere del gestore di garantire il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni non esclude comunque un obbligo di diligenza del consumatore, il quale, in presenza di un disservizio ha, come da previsione contrattuale, l'obbligo di attivarsi per segnalare la problematica proponendo dei reclami.

Nella fattispecie, l'utente pur domandando un indennizzo per la mancata risposta ai reclami, omette totalmente di indicare gli estremi delle segnalazioni compiute. I reclami devono essere tracciabili dall'operatore, ma l'onere della prova ricade su quest'ultimo solo allorché l'utente abbia circoscritto in termini ragionevoli l'ambito di ricerca. L'istante, dunque, avrebbe dovuto allegare, quantomeno il giorno anche approssimativo della segnalazione e/o il codice identificativo o il nominativo dell'addetto del call center contattato. In mancanza di tale allegazione, quanto dedotto dall'utente resta una mera affermazione generica, inidonea a sostenere una tesi di responsabilità dell'operatore.

Il principio è stato recentemente affermato da una significativa delibera dell'Agcom: *"Nel merito della domanda si rileva che dalla documentazione acquisita agli atti non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo di disservizio da parte dell'istante antecedente alla richiesta di adozione di provvedimento temporaneo presentata al Corecom Emilia Romagna in data 13 maggio 2009 dal rappresentante dell'istante; pertanto, è da considerarsi fondata l'argomentazione della società Fastweb xxx secondo la quale la società medesima, ancor prima dell'intervento del Corecom, in assenza di un atto di impulso di parte, non poteva certamente conoscere la sussistenza di un disservizio.*

Inoltre dalla scarsa documentazione prodotta in copia dalla parte istante si deve evidenziare che non emergono elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante medesima. La società Fastweb xxx, nel corso dell'istruttoria, ha prodotto copia del contratto stipulato dall'istante, nonché la fatturazione con relativo dettaglio del traffico generato dall'utenza nel periodo in contestazione dalla cui disamina, in assenza di segnalazione di guasto e stante l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" del verificarsi del disservizio, non emergono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo" (**DELIBERA n. 38/12/CIR**).

Per altro verso, poi, Okcom ha espressamente dedotto - in modo incontestato dalla controparte - l'inesistenza di segnalazioni dell'utente, fatta salva quella dell'1 settembre 2011. In tale giorno, infatti, l'operatore ammette di aver ricevuto una segnalazione da parte del ricorrente definitivamente chiusa il 5 settembre. La produzione della schermata di chiusura del ticket è, in assenza di contestazioni, prova significativa. Pertanto, l'utente va indennizzato soltanto per il ritardo nella risoluzione del guasto, rispetto alle previsioni contrattuali. A tale proposito, **l'art. 13 delle CGC**, espressamente recita: *"Okcom offre al cliente il Servizio di assistenza, anche dietro semplice segnalazione telefonica.....per intervento tecnico sulle linee (Telecom Italia): tempo di riparazione dei guasti pari a 36 ore solari per il 95% dei casi segnalati tra le ore 8,00 e le ore 16,00 (dal lunedì al venerdì, esclusi i festivi infrasettimanali) e di 48 ore solari per tutti i rimanenti casi".*

Il malfunzionamento del servizio voce andava, quindi, risolto entro il 3 settembre. Pertanto, l'istante merita il riconoscimento di un indennizzo per il ritardo nella risoluzione del guasto (sino al 5 settembre 2011).

Con riferimento al servizio adsl, invece, il gestore ricevuta la richiesta di recesso dell'utente si è premurato di far rientrare il solo servizio voce. Okcom deduce espressamente che: *"l'utenza voce WLR migra verso Telecom in data 26 settembre 2011, mentre il servizio adsl, non essendo migrato viene disattivato da Okcom il 6 Ottobre 2011".*

Orbene, quanto affermato dall'operatore è sfornito di prova ed è apertamente confliggente con quanto emerso nel corso del procedimento. E' lo stesso gestore ad affermare, nella sua memoria, di aver richiesto in fase di acquisizione del cliente da Telecom, il rilascio della linea voce e adsl. Allorché l'utente si è avvalso del diritto di recesso, andavano migrati entrambi i servizi, fatte salve motivate ragioni tecniche, quivi mai documentate.

Parimenti, dalla nota di recesso esibita non traspare la volontà dell'utente di far rientrare il solo servizio voce, quanto piuttosto quella far migrare l'intera utenza presso il precedente gestore. Il sig. Calabrò domanda espressamente, infatti, il recesso dal contratto ed il ripristino della linea telefonica della rete fissa, senza distinguere tra servizio voce e adsl.

In ordine alle procedure di migrazione, l'Agcom - **nell'intento di dettare misure "a tutela dei consumatori, in quanto garantiscono la migrazione degli utenti con minimo disservizio e la libertà di scelta degli stessi nel cambiare fornitore di servizi di accesso, in coerenza con quanto previsto all'articolo 1, comma 3 della legge 2 aprile 2007 n. 40"** - ha adottato la **delibera 274/07/CONS**, introducendo una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi. In particolare, **l'articolo 17, comma 2**, stabilisce che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, **i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione), con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale.**

A tale proposito, il **decreto Bersani bis** (convertito con **L. n. 40/2007**) al citato **art. 1, co. 3**, prevede, come appena visto che *"i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia ...omissis 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 e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni. Le clausole difformi sono nulle...omissis".

Nella fattispecie odierna, risulta provato il superamento dei tempi sanciti dalla legge (30 gg.) per la migrazione del servizio adsl ed il ritardo, ha cagionato all'utente un'ingiustificata assenza della fornitura, rendendolo meritevole di congruo indennizzo.

La misura del ristoro postula, poi, un'attenta delimitazione dell'arco temporale di riferimento.

Riguardo al periodo antecedente alla richiesta di recesso, *nulla quaestio*, fatto salvo il periodo dal 22 luglio al 27 luglio 2011. L'utente, infatti, ha tenuto un comportamento poco diligente, allorquando, non ha preso in carico l'apparato necessario per la fruizione del servizio. Il disservizio diventa imputabile a Okcom, solo allorché l'utente domanda il recesso dal contratto.

Tuttavia era onere di okcom garantire la continuità nell'erogazione del servizio adsl sin dal primo giorno di attivazione della linea. Pertanto, l'apparato necessario per la somministrazione del servizio andava inviato all'utente prima o contesualmente al rilascio della risorsa da parte di Telecom. Secondo quanto ammesso dal gestore, la risorsa veniva rilasciata il 22 luglio. Il sig. Calabrò, quindi, non aveva la disponibilità del servizio adsl, per fatto imputabile all'operatore, dal 22 luglio sino al 27 luglio 2011 (data del rifiuto alla ricezione del router).

Orbene, sulla scia degli orientamenti definitivi prevalenti si giunge, infatti, a comporre gli interessi in conflitto avvalendosi dei principi di ripartizione del carico probatorio concretamente applicati nel processo civile. In particolare, secondo giurisprudenza pacifica, l'onere della prova, nell'ambito delle controversie inerenti il settore delle telecomunicazioni è ripartito tra utente (creditore) e gestore (debitore) in tal senso: *"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). Parimenti consolidato è il principio di vicinanza della prova, anch'esso fatto proprio da Questo Co.re.com., secondo cui: *"l'onere della prova, poi, dev'essere ripartito oltreché secondo la descrizione legislativa della fattispecie sostanziale controversa, con l'indicazione dei fatti costitutivi e di quelli estintivi o impeditivi del diritto, anche secondo il principio della riferibilità o vicinanza, o disponibilità del mezzo; principio riconducibile all'art. 24 Cost., che connette al diritto di azione in giudizio il divieto di interpretare la legge tendendone impossibile o troppo difficile l'esercizio"* (Cass. Sez. un. 30 ottobre 2001 n. 13533 e 10 gennaio 2006 n. 141). Il nodo va sciolto, quindi, alla luce degli anzidetti criteri di ripartizione del carico probatorio e tenuto conto delle risultanti istruttorie. A fronte, pertanto, della puntuale deduzione dell'utente di una mancata erogazione del servizio, era onere del gestore contestare l'affermazione dimostrandone la fornitura, ovvero provare – sempre *ex art. 1218 c.c.* – che **l'inadempimento o il ritardo fosse stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile allo stesso operatore**. Nulla di questo è stato fatto e, pertanto, è comprovata la responsabilità del gestore-debitore, limitatamente all'arco temporale indennizzatorio accertato nel presente capo.

3. Sulla mancata risposta ai reclami.

L'utente lamenta, altresì, la mancata risposta ai propri reclami.

Orbene, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), qualora un utente rivolga un reclamo al gestore, 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.

Alla luce di tale disposizione la richiesta avanzata dal ricorrente risulta infondata. L'unico reclamo allegato in atti è, infatti, quello dell'1 settembre 2011, riconosciuto dallo stesso gestore, il reclamo è stato accolto dal gestore, il quale ha avviato le azioni occorrenti all'eliminazione del disservizio, così come attestato dal ticket presente in atti.

L'accoglimento del reclamo, fa cadere l'obbligo di una risposta scritta da parte dell'operatore, anche perché Okcom ha effettivamente risolto, dopo 5 giorni, il disservizio lamentato.

Tanto premesso, dunque, nessun indennizzo può riconoscersi al ricorrente per la mancata risposta ai reclami.

4. Con riferimento all'attivazione del profilo tariffario non richiesto.

L'utente, nel lamentare l'attivazione indebita, non allega il diverso profilo tariffario concordato.

D'altronde Okcom, oltre a eccepire la genericità della domanda, ha ritualmente prodotto la riproduzione della registrazione telefonica e la copia del contratto, dimostrando la corrispondenza tra il servizio pattuito e quello somministrato.

La domanda non merita, pertanto, accoglimento.

5. Indennizzi, rimborsi e storni.

Alla luce di quanto emerso durante il procedimento, si rigetta la domanda di storno delle fatture.

Va altresì riconosciuto al ricorrente un indennizzo per la sospensione del servizio adsl. L'arco temporale è composto da due periodi. Il primo, di cinque giorni, va dal 22 luglio sino al 27 luglio 2011.

Per il secondo il *dies a quo* è il 2 ottobre 2011, come dedotto sub 2.2.

Il *dies ad quem* dell'indennizzo è, invece, il 7 novembre 2011, ovvero la data in cui, per ammissione dell'utente, il servizio è stato riattivato presso il gestore Telecom.

Con riferimento al *quantum*, invece, l'articolo 4, delibera 73/11/CONS (Indennizzo per sospensione o cessazione del servizio), testualmente recita: "1. Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione. ...omissis...".

Il ricorrente merita anche l'indennizzo per tre giorni di malfunzionamento totale del servizio voce, per le ragioni espresse sub 2.2.

All'utente dovrà, dunque, essere corrisposto:

- a) € 307,50 (trecentosette/50), a titolo di indennizzo per l'illegittima sospensione del servizio adsl per 41 giorni;
- b) € 15,00 (quindici/00), per tre giorni di malfunzionamento totale del servizio voce.

Come da orientamento consolidato, il calcolo dell'indennizzo, si conforma altresì ai principi di proporzionalità ed adeguatezza, che presuppongono la corrispondenza tra l'indennizzo erogato ed il pregiudizio subito.

6. Sulle spese di procedura.

L'art. 6 del Regolamento 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" e che "quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi" vadano comunque "rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione".

A tale proposito, è d'uopo sottolineare, la fondatezza solo parziale dell'istanza, il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese. Si riconosce, pertanto - in conformità a quanto previsto dall'articolo 19, comma 6, della delibera n.173/07/CONS - l'importo di € 50,00 (cinquanta/00), in favore dell'utente, a titolo di rimborso spese di procedura di conciliazione e di definizione.

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. Alessandro Manganaro, nell'odierna seduta; All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, della domanda del sig. Calabrò xxx.

La società **Okcom xxx**, pertanto, è tenuta, a riconoscere e versare all'istante, attraverso assegno bancario e/o bonifico:

- 1) € 307,50 (trecentosette/50), per l'illegittima sospensione del servizio adsl;
- 2) € 15,00 (quindici/00), per tre giorni di malfunzionamento totale del servizio voce.
- 3) € 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso spese di procedura.

Con la precisazione, che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate di interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia, sino al soddisfo e **che le stesse, potranno essere parzialmente compensate con le tre fatture insolute a carico dell'utente regolarizzando, conseguentemente, la relativa situazione contabile.**

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'**articolo 11, comma 4, della delibera n. 179/O3/CSP.**

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS 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.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata nel Bollettino ufficiale, sul sito *web* dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e sul sito web del Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della Legge 69/2009.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica 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 giorni dalla notifica del medesimo.

I COMPONENTI

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

IL PRESIDENTE

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il direttore del Co.Re.Com.

f.to Avv. Rosario Carnevale