

Co.Re.Com. Cal./FG

DELIBERAZIONE N. 186

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA De Biase xxx c/BT ITALIA xxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 3/10/2012, 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:

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 ss.mm. e ii.;

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 ss.mm. e ii.;

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 4 aprile 2012, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 17002, con cui il sig. xxxx ne ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la Società Bt Italia xxxx, 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 ss. mm. e ii.;

la nota del 13 aprile 2012, prot. n.18404, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio 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 sig. xxxx ha dichiarato quanto segue:

il 16 gennaio 2012 ha esercitato il diritto di recesso ad una proposta contrattuale di Bt Italia (con le modalità e nei tempi stabiliti dalle norme legislative in vigore);

nonostante ciò, l'utenza xxx è stata trasferita da Telecom a Bt;

il contratto ricevuto al domicilio, che conteneva dati non corretti, non è stato mai sottoscritto e rispedito al mittente;

Bt ha disattivato il servizio voce e adsl compromettendo la propria attività professionale e arrecando gravissimi danni alla stessa;

il servizio voce è stato ripristinato il 16 marzo 2012, la linea adsl in un secondo tempo;

i codici di migrazione sono stati forniti da Bt il 5 marzo 2012.

Per i suesposti motivi, l'istante, il 12 febbraio 2012, ha promosso presso questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione conclusosi con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, per mancata adesione dell'operatore. Ha richiesto, anche, l'emissione di un provvedimento d'urgenza, al fine di ottenere la riattivazione della linea telefonica da parte di Bt.

Il 4 aprile 2012, con istanza introduttiva del presente contenzioso, l'utente, ribadendo le proprie doglianze, ha richiesto il risarcimento per il distacco arbitrario dell'utenza telefonica.

L'operatore convenuto, benché invitato a produrre memorie, non ha controdedotto ai rilievi sollevati dall'odierno ricorrente.

Motivi della decisione

1 In tema di rito.

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

Appare, inoltre, utile dar conto del comportamento delle parti nella fase della conciliazione e, nello specifico, evidenziare che l'operatore convenuto non ha aderito all'udienza di conciliazione.

Ciò premesso, si rileva che la domanda di risarcimento del danno formulata dall'istante esula dalla competenza di questo Co.Re.Com. chiamato solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS. Tuttavia, resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno.

Per quanto sopra evidenziato, ne consegue che la domanda di risarcimento danni, avanzata dal sig. xxxx, deve intendersi come domanda di condanna di Bt Italia al pagamento di un indennizzo, quale conseguenza delle contestazioni oggetto del presente procedimento

2. Riguardo al merito.

2.1 Con riferimento all'interruzione dei servizi

Preliminarmente, ai fini di una corretta disamina della vicenda oggetto della presente controversia, è opportuno precisare che il regolamento "recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura dei servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza", approvato con delibera 664/06/CONS, all'art. 2, comma 5, dispone "che la

volontà inequivoca del titolare dell'utenza telefonica di concludere il contratto deve risultare da un modulo ovvero altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza. Se è utilizzata la comunicazione telefonica, l'adempimento degli obblighi informativi di cui ai commi 1,2,3,4 ed il consenso informato del titolare dell'utenza telefonica possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica, previo consenso dell'interessato alla registrazione, sempre che l'operatore abbia adempiuto anche gli oneri di cui al comma seguente"; il successivo art. 6 del Regolamento prevede, altresì, che "prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto di fornitura di beni o servizi di comunicazione elettronica concluso a distanza, il titolare dell'utenza telefonica deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni elencate al comma 1 e art. 53 codice del consumo. Con il medesimo modulo, l'operatore comunica al titolare dell'utenza telefonica che, ove ritenga che il servizio non sia stato da lui richiesto, può proporre opposizione, a mezzo fax o di posta elettronica, ai recapiti indicati nella stessa informativa, ferma restando la sua facoltà di opporsi in ogni tempo e con qualsiasi mezzo ad una fornitura non richiesta ai sensi dell'art. 3 e dell'art. 57 codice consumo."

Lo spirito della disposizione normativa è finalizzato a rafforzare il diritto del consumatore ad avere una piena consapevolezza circa le proposte commerciali alle quali ha precedentemente aderito per via telefonica. Infatti, solo mediante apposito documento scritto il consumatore può verificare che l'offerta proposta sia meno conveniente rispetto a quanto prospettato per telefono dall'operatore, potendo esercitare, quindi, il proprio diritto al ripensamento.

All'uopo, è opportuno evidenziare che il ricorrente, al momento della ricezione del contratto ha prontamente esercitato il diritto di recesso (circostanza non contestata dall'operatore). A ciò si aggiunge che BT non ha prodotto memorie.

Per di più, l'interruzione dei servizi, nonostante il recesso del 16 gennaio 2012, il ritardo nell'attivazione della linea telefonica, nonostante il provvedimento d'urgenza adottato da questo Co.Re.Com., (l'utenza è stata riattivata il 16 marzo 2012), rappresentano la non corretta procedura negoziale tenuta dal gestore, facendo emergere la responsabilità in capo a BT, per quanto lamentato dall'istante.

Il rapporto contrattuale intercorso tra le parti, quindi, può ritenersi illegittimamente instaurato, atteso che l'utente si è attenuto al disposto dell'art. 5 della delibera 664/06/CONS, recedendo nel termine di dieci giorni, dal ricevimento delle condizioni contrattuali.

Alla luce di tali considerazioni, questo Comitato ritiene che vada riconosciuto al ricorrente l'indennizzo per l'interruzione dei servizi.

2.2 Con riferimento agli indennizzi

Per quanto rilevato nel punto sub 2.1, ai fini di una corretta determinazione della misura dell'indennizzo, in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, rispetto al concreto pregiudizio subito dall'istante, come stabilito dalla Delibera 179/03/CSP, ed al principio di equità stabilito nell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, si ritiene di dover prendere in considerazione la fattispecie nel suo complesso e le ripercussioni che in concreto possono essere derivate dall'inadempimento, affinché da tale inadempimento non discendano misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate, per entrambe le parti.

In conclusione, considerata la durata dell'interruzione dei servizi (due mesi, dal 16 di gennaio 2012), considerato, il ritardo nell'attivazione della linea telefonica (16 marzo 2012), rilevato, altresì, che il codice di migrazione è stato fornito il 5 marzo 2012, considerata, anche, la tipologia di contratto (business), si ritiene equo liquidare l'indennizzo in misura pari a € 1.000,00 (mille/00).

Ritenuto, altresì, 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.

3 Con riferimento alle spese di procedura

L'art. 19, comma 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".

Nel caso di specie, poiché l'operatore oltre a non aver aderito all'udienza di conciliazione, ha tenuto una condotta poco corretta, si ritiene equo liquidare € 150,00 per le spese della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto;

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., 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) L'operatore BT Italia xxx, per quanto in parte motiva, è tenuto a liquidare in favore del sig. xxx, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di:
 - a) € 1.000,00 (mille/00), a titolo di indennizzo per interruzione dei servizi;
 - b) € 150,00 (centocinquanta/00), a titolo di rimborso delle spese per la procedura di definizione;
- 2) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 3) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 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'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 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;
- 5) La società Bt Italia xxxxx è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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 D. Lgs. 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.

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