

Co.Re.Com. Cal/Ri

DELIBERAZIONE N. 19

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Condoluci xxx c/ Teletu xxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 30/01/2012, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente
Dott. Paolo Posteraro	Componente

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";

Vista l'istanza del 18 maggio 2011, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 25592, con cui l'avv. Condoluci xxx ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Teletu 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.;

Vista la nota del 20 maggio 2011 (prot. n. 26384/11 del 24 maggio 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;

Visto, altresì, l'avviso di convocazione (prot. n. 31364 del 22 giugno 2011) con cui il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, per il giorno 06 luglio 2011, alla relativa udienza di discussione;

Preso atto del verbale di discussione, redatto in data 06 luglio 2011, con riserva di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la controversia;

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

considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'avv. Condoluci promuoveva, dinanzi al Corecom Calabria, un procedimento di conciliazione nei confronti della società Teletu Spa. La conciliazione si concludeva con esito negativo.

Il 18 maggio 2011, l'istante demandava all'adito Corecom la definizione della controversia.

Esponeva il ricorrente, di aver stipulato con Teletu, il 14 novembre 2008, un contratto per utenza di telefonia fissa.

In particolare, le doglianze riguardavano:

- 1) l'invio della fattura n. xxx del 30 marzo 2011, contenente addebiti per periodi successivi all'esercizio del recesso contrattuale, fatto valere con raccomandata a/r del 15 febbraio 2011 (pervenuta all'operatore il 17 febbraio 2011);
- 2) l'indicazione sull'anzidetta fattura del mancato pagamento di una precedente bolletta con scadenza 15 febbraio 2011;
- 3) l'illegittimità degli addebiti richiesti a titolo di penale per recesso anticipato, stante la durata ultrabiennale del contratto;
- 4) l'evasivo riscontro ad un reclamo telefonico proposto in data imprecisata.

L'utente presentava le seguenti richieste:

- a) annullamento della fattura n. xxx;
- b) riconoscimento indennizzi da regolamento.

Allegava all'istanza di definizione, tra l'altro, la copia delle due fatture.

Teletu S.pa., tempestivamente costituita, chiedeva il rigetto dell'istanza affermando all'uopo che:

- a) la fattura n. xxx non conteneva addebiti per recesso anticipato;
- b) tutte le somme presenti in bolletta, conteggiate anche per il periodo successivo alla disdetta, erano dovute in forza dell'**art. 12 delle condizioni generali di contratto** che nel disciplinare il diritto di recesso dell'utente, faceva salvo il rispetto del termine di preavviso fissato in giorni 30;

- c) durante il periodo di preavviso l'utente era, pertanto, tenuto al pagamento del corrispettivo conteggiato in fattura;
- d) l'anzidetta bolletta presentava solo richieste per periodi antecedenti al 19 marzo 2011 e, dunque, riferite all'arco temporale interessato dal preavviso.
- e) l'utente non richiedeva soltanto una disdetta, il cui effetto era immediato, ma una migrazione, con conseguenze ben diverse;
- f) eventuali spese successive alla data di recesso, infatti, sarebbero comunque giustificate, giacché in presenza dell'avvio della procedura di migrazione, l'operatore donating (cedente) doveva astenersi dal chiudere la posizione dell'utente, a pena di perdita del numero portato.

Successivamente, l'adito Corecom, disponeva l'acquisizione, ex **art. 18 della Delibera n. 173/03/CONS**, di un diverso fascicolo - inerente il procedimento n. 27672/11 - avente ad oggetto la controversia per tardivo rientro tra l'odierno istante e i due gestori (l'odierna resistente ed altro gestore) entrambi coinvolti nella procedura di migrazione. La necessità istruttoria discendeva dallo stretto legame intercorrente tra il ritardo nella migrazione e l'emanazione della fattura oggi impugnata. La bolletta, infatti, veniva inviata al ricorrente nelle more della conclusione della procedura.

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 non meritano accoglimento, come da 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 all'emissione di una fattura contenente addebiti per periodi successivi alla data di recesso.

L'angolo di visuale dell'indagine è, invero, diverso da quello sin qui prospettato dall'utente.

Il recesso determina l'immediata cessazione del rapporto, fatti salvi, in ogni caso, i tempi tecnici necessari.

L'esercizio di tale diritto, infatti, è vincolato al rispetto dei termini di preavviso fissati dalla legge, ovvero dalle condizioni generali di contratto, se più favorevoli per l'utente.

L'**articolo 1, comma 3, della legge 40/2007** statuisce 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 giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni"*.

La società Teletu era tenuta, dunque, a procedere alla disattivazione dei servizi ed alla liberazione della linea entro il termine massimo di 30 giorni dalla ricezione della raccomandata, siccome altresì previsto anche dal citato **articolo 12 delle condizioni generali di contratto**.

In linea generale, in caso di ritardo nella lavorazione del recesso, come da principio consolidato in seno all'Agcom, l'utente ha diritto all'indennizzo per il ritardo nel recesso ed allo storno delle fatture emesse, nel periodo di arbitraria prosecuzione del rapporto.

L'utente, d'altro canto, è tenuto a corrispondere il corrispettivo per l'erogazione dei servizi sino allo spirare del termine di preavviso. In altre parole, nessuna pretesa può essere avanzata dal contraente/somministrato, per le pretese relative ad addebiti maturati in pendenza dell'arco temporale - predeterminato dalla legge - necessario al compimento delle attività tecniche di rito.

Qualora, però, la procedura di migrazione non si sia conclusa nei tempi fissati dalla norma, il *donating* non può disattivare i servizi, per non cagionare un disagio al somministrato. L'interruzione del rapporto senza attendere la conclusione della procedura produrrebbe, infatti, grave nocumento all'utente, il quale si troverebbe privo del servizio ed esposto al rischio di perdita del numero. Diversamente sarebbe pregiudicato il raggiungimento di uno degli obiettivi del codice di comunicazioni elettroniche, siccome sviluppato **all'art. 3, co. 4, delibera 179/03/CSP**: "*I servizi sono offerti dagli organismi di telecomunicazioni in modo regolare, continuo e senza interruzioni, ad eccezione di quelle dovute ad interventi di manutenzione e riparazione*".

Siffatta scriminante è però subordinata alla dimostrazione che la prosecuzione del rapporto sia imputabile a fatto e colpa esclusivi dell'altro operatore coinvolto nel processo di migrazione.

Orbene, venendo al caso che ci occupa, si è acquisito - come già visto - per ovvie finalità istruttorie, il fascicolo inerente un procedimento di definizione connesso, avente oggetto il ritardo nell'espletamento della procedura di migrazione. Tale procedimento si è concluso con un provvedimento di archiviazione, stante la cessazione della materia del contendere. In particolare, è intervenuto un accordo, in tal senso, tra le medesime parti dell'odierno procedimento, formalizzato in udienza. Ciò è da ascrivere al raggiungimento di un precedente accordo transattivo - avvenuto nelle more dell'udienza di definizione - tra il ricorrente e il secondo gestore coinvolto nella migrazione in qualità di recipient (operatore ricevente). Nel precedente procedimento, in altre parole, non veniva accertata alcuna responsabilità di Teletu in merito al ritardo, per la rinuncia della parte ricorrente alla prosecuzione dell'azione.

La fattura contestata, d'altro canto, è riferita in massima parte a somme inerenti il periodo di vigenza del contratto ed al mese successivo, entrambi giustificati dalla previsione dell'**art. 1, co. 3, del decreto Bersani bis**.

Gli argomenti sin qui rappresentati fanno ritenere equo, pertanto, il rigetto dell'istanza di storno delle fatture e di corresponsione dell'indennizzo, giacché non sussiste nel caso di specie un disservizio per l'utente addebitabile al gestore resistente, mentre la fattura si riferisce ad un servizio realmente goduto dall'utente.

2.2 Sulle penali per recesso anticipato.

Non sono presenti in fattura somme richieste a titolo di penale per recesso anticipato. Di tal guisa, il capo corrispondente di domanda riconducibile a tale doglianza non può trovare accoglimento.

2.3 Sulla mancata risposta al reclamo.

L'utente assume la proposizione di un reclamo telefonico in data imprecisata, comunque successiva al 19 aprile 2011. Orbene, il tempestivo avvio della procedura di conciliazione, con convocazione delle parti all'udienza del giorno 11 maggio 2011, rende superflua ogni ulteriore indagine. In tale data, l'utente incontrando un rappresentante del gestore avrebbe potuto richiedergli doverose delucidazioni in merito all'evolversi degli avvenimenti.

In ogni caso, l'arco temporale di riferimento è in perfetta linea con il lasso di tempo previsto per la risposta ai reclami, siccome disposto dalla carta dei servizi dell'operatore coinvolto nel presente procedimento.

3. Indennizzi, rimborsi e storni.

In forza delle motivazioni contenute nei capi 2.1 e 2.2, non viene corrisposto alcun indennizzo o storno in favore dell'utente.

4. Sulle spese di procedura.

Sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese tra le parti.

Vista la proposta di decisione del Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali di questo Comitato, 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

Il rigetto, nei termini esposti in motivazione, della domanda dell'utente avv. Condoluci xxx.

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 Dott. Gregorio Corigliano

f.to Dott. Paolo Posteraro

IL PRESIDENTE

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V.

IL DIRIGENTE

Avv. Rosario Carnevale