

DELIBERA DL/028/14/CRL/UD del 16 aprile 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

E. M. / TELECOM ITALIA [REDACTED]

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 16 aprile 2014;

VISTA 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*";

VISTA 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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "*Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "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" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 24 dicembre 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/716/2012, con cui la sig.ra E. M. ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Telecom Italia [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Telecom");

VISTA la nota del 8 gennaio 2013 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 7 febbraio 2013, con la quale Telecom ha presentato la memoria difensiva ed i documenti;

VISTA la nota del 18 febbraio 2013, con la quale Telecom ha presentato la memoria di replica;

UDITA l'istante all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) L'utente ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- nonostante il contratto con l'operatore prevedesse un canone bimestrale di Euro 60,00 Tutto incluso, Telecom ha sempre addebitato importi per oltre Euro 250,00;
- tutte le fatture erano state regolarmente pagate, tranne l'ultima;
- l'operatore sospendeva la linea senza preavviso, con grave disagio per l'attività dello studio legale, e continuava ad emettere fatture di Euro 300,00. L'utente effettuava dunque il passaggio ad altro operatore;
- con l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente chiedeva la restituzione delle somme non dovute ed un risarcimento di Euro 1.000,00, incrementato ad Euro 5.000,00 a seguito della sospensione della linea;
- all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente reiterava la domanda. L'operatore non accoglieva la proposta e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- con l'istanza di definizione, l'utente insisteva nella domanda di restituzione delle somme non dovute e di pagamento di Euro 5.000,00 per il disagio subito per il distacco della linea ed il precedente mancato funzionamento linea e internet;
- con memoria del 7 febbraio 2013, l'operatore eccepiva l'inammissibilità delle domande, perchè aventi natura risarcitoria e perchè generiche. Contestava il non funzionamento della linea, producendo i dati di traffico dell'utenza; evidenziava la correttezza degli addebiti effettuati, in quanto l'offerta prescelta dall'istante comprendeva solo telefonate illimitate su rete fissa e non su rete mobile e precisava di non aver mai riscontrato anomalie sull'utenza e di non aver mai ricevuto reclami per incongruenze nelle fatturazioni. In ordine alla sospensione effettuata, sottolineava di aver agito in piena correttezza, avendo sollecitato il pagamento della morosità del 5° bimestre 2012 preavvisando l'utente della sospensione. Concludeva chiedendo il rigetto di tutte le domande;
- con memoria del 18 febbraio 2013, l'operatore ribadiva l'insussistenza di qualsivoglia responsabilità;
- all'udienza di discussione del 13 marzo 2013, l'operatore non compariva e la controversia veniva rimessa al collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

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

Questo premesso, si rileva anzitutto 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 ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

L'eccezione di inammissibilità svolta dall'operatore per la natura risarcitoria della domanda viene nella fattispecie rigettata.

In applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, la domanda può infatti essere interpretata e limitata come domanda di condanna dell'operatore al pagamento di un indennizzo in conseguenza di un eventuale inadempimento, nella fattispecie rappresentato dall'applicazione di tariffe difformi da quelle convenute e dalla sospensione senza preavviso del servizio.

La domanda dell'utente relativa ad un non meglio precisato "non funzionamento linea ed internet" precedente al distacco della linea è inammissibile perché domanda nuova, non oggetto del precedente tentativo obbligatorio di conciliazione, e viene pertanto rigettata.

2.2. Nel merito.

2.2.a. Sull'applicazione di tariffe difformi da quelle convenute

L'istante lamenta la difformità degli importi addebitati da Telecom con quanto previsto dal contratto (Euro 60,00 bimestrale Tutto incluso) e chiede la restituzione delle somme non dovute.

L'operatore evidenzia la correttezza della fatturazione, effettuata, per il traffico a pagamento generato dall'utenza, in conformità all'offerta sottoscritta, che prevedeva telefonate illimitate su rete fissa e non su rete mobile.

Si premette che l'istante non ha svolto alcuna attività difensiva, e che non ha presentato memorie e documenti, applicandosi pertanto quanto disposto dall'art. 115, c. 1, c.p.c., come modificato dalla Legge n. 69/2009, da considerarsi in questa sede come disposizione espressiva di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui "fatti non specificamente contestati dalla parte costituita".

Ciò premesso, la domanda dell'istante viene rigettata per le seguenti ragioni.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da

ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

L'istante non ha fornito, seppure richiesto con la lettera di avvio del procedimento, la prova della fonte negoziale del diritto, ovvero la copia del contratto o dell'offerta sottoscritta con l'operatore, né ha prodotto le fatture contestate, o ha precisato alcunchè in ordine alle somme di cui chiede la restituzione.

In totale mancanza di prova di quanto sopra, la domanda non può pertanto trovare accoglimento, anche considerando che l'istante non ha documentato di aver mai contestato le fatture e gli importi addebitati, e che non ha espressamente contestato quanto affermato da Telecom in ordine alle tariffe del contratto in essere tra le parti e quanto documentato in ordine al traffico a pagamento generato dall'utenza.

2.2.b. Sulla sospensione del servizio

L'utente lamenta la sospensione senza preavviso del servizio, e chiede un pagamento di Euro 5.000,00.

L'operatore contesta il mancato preavviso della sospensione e della risoluzione conseguenti a morosità, producendo due comunicazioni inviate all'utente.

La domanda dell'istante viene rigettata per le seguenti ragioni.

Il mancato pagamento "dell'ultima fattura" da parte dell'utente è dalla stessa dichiarato ed ammesso nell'istanza di definizione.

Deve altresì ritenersi provato, con le comunicazioni prodotte da Telecom, sia il preavviso di sospensione conseguente a tale morosità, sia il preavviso di risoluzione del contratto.

Nulla infatti è stato dedotto al riguardo dall'utente, che, si ripete, non ha svolto alcuna attività difensiva.

Ne consegue che, avendo provato di aver adempiuto a tutti gli obblighi contrattuali previsti per procedere alla sospensione del servizio ed alla risoluzione del rapporto, nessun inadempimento è imputabile all'operatore.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese della procedura .

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

RITENUTO che non sussiste alcuna responsabilità in capo alla società Telecom Italia [REDACTED] in ordine a quanto lamentato dall'istante;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento ;

DELIBERA

Il rigetto dell'istanza presentata dalla sig.ra E. M. in data 24 dicembre 2012.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. 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.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia