Comitato regionale per le comunicazioni

PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE N. 51 del 9 settembre 2013

OGGETTO N. 7/b	Definizione della controversia XXXX XXXXXX XX XXXXX XXXXXXXX,XXXXX XX XXX contro TELECOM ITALIA XXX

	Pres.	Ass.
Presidente: Mario Capanna	X	
Membro: Giuseppe Bolognini	X	
Membro:Oliviero Faramelli		X
Membro: Matteo Fortunati	X	
Membro: Margherita Vagaggini	X	

Presidente:Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Laura Maria Milleri

Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione della controversia

XXXX XXXXXX XX XXXXX XXXXXXXX,XXXXX XX XXX contro TELECOM ITALIA XXX

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 "Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale" e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi";

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" e, in particolare, l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

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

VISTE la legge regione dell'Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante "norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni" e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante "regolamento per il funzionamento e l'organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni";

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 "semplificazione amministrativa e normativa dell'ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali";

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante "approvazione linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" ;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

Comitato regionale per le comunicazioni

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 20 giugno 2012 - prot. n.3048- con la quale la XXXXXXX XXXX XXXXXX XX XXXXX XXXXXXXX,XXXXX XX XXX, corrente in XXXXX (XX), Strada XX XXXXXXXX XXX ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore Telecom Italia;

VISTA la nota datata 26 settembre 2012 -prot.n4562- con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l''avvio del procedimento istruttorio, assegnando nel contempo termini perentori per il deposito di memorie e documenti;

VISTA la nota difensiva e la documentazione inviate dall'operatore in data 29 ottobre 2012 -prot.n.5384;

VISTE la nota di replica dell'istante inviata il 09 novembre 2012 prot.n.5757;

VISTO il verbale redatto all'udienza di discussione tenutasi il 17 dicembre 2012 in cui hanno partecipato entrambe le parti;

VISTI tutti gli altri atti del procedimento;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo di conciliazione (UG n. 520/2012);

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 02 settembre 2013 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L'istante con riferimento al contratto codice cliente n.XXXXXXXXXXXXX avente ad oggetto la fornitura dei servizi voce e adsl sulle utenze fisse "affari" numeri XXXXXXXXXX XXXXXXXXXX, in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-di avere contestato il traffico dati " IP internazionale", per il costo di €1.571.01 addebitato nella fattura conto n.XXX di complessivi €2.859,50;

b)-di avere successivamente contestato il traffico dati " IP internazionale", per il costo di €2.428,45 addebitato nella fattura conto n.XXX di complessivi €3.875,50;
c)-di avere richiesto più volte la documentazione evidenziante, in maniera analitica, il detto traffico contestato;
d)-di avere pagato integralmente la fattura conto n.XXX e di avere pagato parzialmente la fattura conto XXX, corrispondendo la somma di €961,36;
e)-di avere richiesto in data 07 gennaio 2009, per il tramite del venditore XXXXXX, un preventivo finalizzato alla variazione del profilo tariffario "a consumo" in quello "flat";
f)-di non avere ricevuto riscontro ai reclami, né un'offerta di variazione del piano tariffario, né la documentazione del traffico predetto;
g)-di avere contestato l'addebito di € 2.250,14 per "conti precedenti non pagati" inserito nella fattura conto XXX;
h)-di avere erroneamente corrisposto due volte la somma di € 664,00 a saldo della fattura conto XXX;
i)-di avere ricevuto da Telecom solo il riscontro al reclamo inoltrato il 13/2/2012 avente ad oggetto la contestazione della fattura conto XXX;
l)-di avere subito, dal mese di luglio 2012, più volte la sospensione per morosità delle chiamate in uscita.
Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti dell'operatore:
-emissione di note di credito relativamente agli addebiti contestati dei conti XXX e XXX;
-il rimborso della somma di €2.549,21 (iva inclusa) indebitamente corrisposta;
-l'indennizzo per il mancato riscontro ai reclami, quantificato in € 2.828,00;
-l'indennizzo per la sospensione dei servizi, quantificato in € 1.200,00;
-l'indennizzo di €600,00 per le spese di procedura.
1.2-L'operatore, in sintesi, rappresenta quanto segue:
"*[...] Nei mesi di luglio, agosto, settembre ed ottobre 2008 l'utenza in questione sviluppò ingente quantità di traffico dati IP interbusiness internazionale che generò l'addebito contestato. Le verifiche tecniche disposte da Telecom a seguito del reclamo non hanno evidenziato, nei nostri impianti, anomalie che possano giustificare errore di fatturazione. Conseguentemente la regolarità di quanto addebitato fu confermata al ricorrente in più occasioni. In particoalre il 27 dicembre 2008 fu inviata all'istante, che ne ha fatto richiesta, la documentazione del traffico dati in contestazione [...]* "
Sulla base di detta rappresentazione l'operatore conclude chiedendo la fissazione dell'udienza di discussione, rinnovando l'offerta transattiva, formulata in sede di tentativo di conciliazione.

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-In via preliminare, ai sensi dell'art.14, comma 1 del Regolamento va dichiarata inammissibile la domanda d'indennizzo formulata con riferimento alla sospensione (parziale) del servizio in quanto sulla stessa non è stato esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione.

2.2-Sono fondate e conseguentemente vanno accolte le domande formulate dall'istante di annullamento degli addebiti per traffico dati.

L'operatore ha ammesso che l'istante ha contestato gli importi relativi al traffico dati "IP internazionale" addebitati nelle fatture conti XXX (€1.571,01) e XXX (€2.428,45).

Rispetto a tali contestazioni l'operatore ha anche ammesso di avere ricevuto richiesta di documentazione analitica del traffico.

Il diritto dell'utente di ottenere la documentazione analitica del traffico telefonico addebitato dall'operatore è finalizzato al controllo (successivo), da parte dell'utente, dell'effettiva imputabilità a sé dei consumi registrati dal sistema di rilevazione dell'operatore medesimo.

In forza dell'ordinario riparto dell'onere probatorio la prova di avere inoltrato detta richiesta di documentazione del traffico telefonico è in capo all'utente, mentre la prova di avere consegnato detta documentazione deve essere fornita dall'operatore telefonico.

Nella specie è pacifico tra le parti che l'istante ha richiesto il dettaglio del traffico dati contestato; l'istante nega di avere ricevuto la documentazione in questione che l'operatore asserisce di avergli fornito in data 27/12/2008.

Telecom ha prodotto copia di una "schermata video" nella quale è annotato *"27/12/2008 mandata estrazione del traffico tramite mail 191" ;* trattandosi di nota interna predisposta dall'operatore tale documento non può assumere un valore probatorio contro l'istante.

In difetto di ricevimento da parte dell'istante della documentazione suddetta deve concludersi che la società istante non ha potuto esercitare il proprio diritto di controllo, né ha potuto provare la non riferibilità a sé del traffico dati "IP internazionale" fatturato nei conti XXX e XXX.

E' evidente che nella specie sono stati gravemente lesi, se non annullati, i diritti di controllo e di difesa dell'utente.

Se a ciò si aggiunge che la fatturazione contestata non costituisce prova dell'esistenza del credito, trattandosi, come noto, di documento unilateralmente predisposto dall'imprenditore (cfr. fra le tante Cass. Civile sez. VI 11 marzo 2011 n.5915) deve necessariamente concludersi che nel caso di specie non risulta provato il credito di € 1.571,01 -iva esclusa- riportato nel conto XXX, né quello di €2.428,45 -iva esclusa-riportato nel conto XXX.

Da ciò consegue l'obbligo per l'operatore di annullare detti addebiti.

Risulta illegittimo e quindi va annullato anche il riaddebito di € 2.250,14 presente nella fattura conto n.XXX con la causale "*addebito conti precedenti non pagati"* in quanto trattasi all'evidenza di una duplicazione ingiustificata di importi già fatturati.

2.3-Con riferimento alle domande di rimborso vanno fatte le seguenti considerazioni.

L'istante, in questa sede, non ha provato di avere effettuato pagamenti con riferimento alla fattura conto XXX, né con riferimento alla fattura conto XXX.

Ne consegue che in questa sede non è possibile accertare e determinare le somme che l'istante asserisce di avere indebitamente corrisposto all'operatore.

Tuttavia, qualora l'istante avesse effettivamente corrisposto somme indebite con riferimento a dette fatture v'è comunque obbligo per l'operatore di provvedere al relativo rimborso, maggiorato degli interessi legali ai sensi dell'art. 2033 del codice civile, dal giorno della domanda al saldo .

Considerazione diversa va fatta per la richiesta di rimborso della somma di € 664,00.

L'istante ha prodotto copia di due disposizioni di bonifico entrambe per la somma di € 664,00 in favore di Telecom a saldo della fattura conto XXX.

L'istante non ha anche dato prova del buon esito di dette disposizioni, ma l'operatore non ha contestato dette contabili bancarie e, quindi, per il noto principio secondo cui i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dal fornirne la relativa prova (sul punto si vedano fra le tante Cassazione civile sezione III, 19 agosto 2009 n.18399 e Tribunale di Rovereto 03 dicembre 2009), va ritenuto provato che l'istante ha pagato due volte la medesima fattura e ,quindi, ha diritto al rimborso della somma di € 664,00, maggiorata degli interessi legali.

2.4-E' fondata la domanda di indennizzo per mancato riscontro al reclamo inoltrato con riferimento al traffico dati addebitato nelle fatture conti XXX e XXX.

L'istante ha dichiarato che il reclamo telefonico inoltrato dopo il ricevimento della fattura conto XXX è stato classificato dall'operatore con il numero pratica XXXXXXXXXXX.

In forza delle disposizioni di cui all'art.8 della delibera Agcom n.179/03/CPS il codice identificativo viene comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo.

L'operatore non ha contestato quanto sul punto affermato dall'istante e, quindi, per il principio sopra richiamato, va ritenuto provato l'inoltro di detto reclamo.

L'operatore non ha provato di avere dato riscontro a detto reclamo; in atti v'è solo prova del riscontro al reclamo inviato il 13/02/2012 avente ad oggetto la contestazione della fattura conto XXX.

Il mancato riscontro al reclamo dà diritto all'indennizzo previsto dall'art. 11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, applicabile al caso di specie, in quanto la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo, non risulta in atti che l'operatore abbia

corrisposto indennizzi, infine da quanto in atti non è possibile sapere l'entità degli indennizzi previsti dalla carta dei servizi vigente al tempo.

In particolare, in base al disposto del comma 1, all'istante va riconosciuta la somma di € 300,00.

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

2.5-Le spese di procedura, considerata l'accertata responsabilità dell'operatore, vengono poste a carico di quest'ultimo e determinate ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata **i**l 20 giugno 2012 - prot. n.3048- dalla XXXXXX XXXX XXXXXX XX XXXXX XXXXXXXX,XXXXX XX XXX, corrente in XXXXX (XX), Strada XX XXXXXXX XXX, l'operatore **TELECOM ITALIA XXX** in persona del legale rappresentante pro-tempore , per i motivi sopra esposti, è tenuto a:

-annullare l'importo pari ad € 1.571,01 -iva esclusa- annotato nella fattura conto XXX, l'importo pari ad €2.428,45 -iva esclusa- annotato nella fattura conto XXX e l'importo pari ad € 2.250,14- iva esclusa- annotato nella fattura conto n.XXX , con conseguente obbligo di **regolarizzare la posizione contabile/amministrativa dell'istante, rimborsando le somme che, operato detto ricalcolo, risulteranno essere state indebitamente corrisposte dall'istante stesso,** maggiorate degli interessi legali dal 20 giugno 2012 al saldo;

-corrispondere all'istante la complessiva somma di € **964,00** di cui € 664,00 a titolo di rimborso ed € 300,00 a titolo di indennizzo, oltre interessi legali dal 20 giugno 2012 al saldo effettivo;

-corrispondere all'istante la somma di **€ 100,00** a titolo di spese della presente procedura.

Dichiara inammissibile la domanda di indennizzo per la sospensione del servizio

Salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore sopra indicato è tenuto ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante e a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Comitato regionale per le comunicazioni

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

IL PRESIDENTE (Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE
(Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente
(Simonetta Silvestri)

Y:\GU14 FASE DECISORIA\DETERMINAZIONI E DELIBERE\DECISIONI 2013\Delibere\Versioni Pubblicazione\09-09-2013\Deliberazione n. 51 del 9 settembre 2013.doc