



Comitato regionale per le comunicazioni

**PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

DELIBERAZIONE N. 59 del 12 settembre 2012

OGGETTO N. 5	Definizione della controversia xxxxxxxxxxxx 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

XXXXXXXXXXXXX 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";

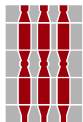
VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 "semplificazione amministrativa e normativa dell'ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali";

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, pervenute il 27 ottobre 2011 - prot. n.4927- della società xxxxxxxxxxxx, corrente in xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx richiedente 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 spa;

VISTA la nota datata 08 novembre 2011 -prot.n.5109- con la quale il responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento istruttorio, assegnando termini istruttori perentori per il deposito di memorie e documenti;

VISTE la memoria difensiva e la documentazione inviate dall'operatore in data 12 dicembre 2011 -prot.n.5838;

VISTE le memorie difensive e la documentazione inviate dall'istante in data 07 dicembre 2011 -prot.n.5745- ed in data 22 dicembre 2011 -prot.n.6016;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione tenutasi in data 12 gennaio 2012, durante la quale sia l'istante che l'operatore hanno proposto distinte soluzioni transattive, senza però raggiungere un accordo;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 28 agosto 2012 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-La società istante nei propri scritti difensivi, in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-di essere subentrata alla società xxxxxxxxxxxx, in forza di atto di fusione per incorporazione, nel rapporto in essere con l'operatore Telecom relativamente al contratto n.xxxxxxxxxx;

b)-di avere comunicato a detto operatore l'intervenuta fusione, nonché di avergli fornito tutti i dati, inclusa copia dell'atto di fusione, onde procedere alle dovute variazioni d'intestazione del contratto e delle fatturazioni;



Comitato regionale per le comunicazioni

c)-di avere espresso a mezzo missiva datata 10 gennaio 2011 la volontà di recedere dal contratto telefonico in essere;

d)-l'operatore non ha dato seguito al recesso continuando a fatturare indebitamente, né ha dato riscontro alle contestazioni inoltrate, né alle proposte transattive formulate per definire bonariamente il rapporto.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede l'annullamento degli importi insoluti contabilizzati dall'operatore.

1.2-L'operatore, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta quanto segue:

a)-eccepisce la carenza di legittimazione attiva dell'istante per non avere avuto comunicazione ufficiale dell'intervenuta fusione;

b)-la missiva del 10 gennaio 2011 inviata dall'istante non contiene il recesso dal contratto, ma solo dall'offerta aggiuntiva denominata "data on broadband" ed ha quindi avuto solo l'effetto di far cessare tale opzione e non l'intero contratto. Ciò ha comportato che il traffico dati, generato successivamente alla cessazione di detta offerta, è stato fatturato con prezzo standard a decorrere dal secondo bimestre 2011;

c)-solo con la missiva del 6 giugno 2011 l'istante ha comunicato la volontà di recedere dal contratto rispetto al quale, data la rilevante morosità (pari ad euro 161.000) Telecom stava procedendo alla cessazione delle linee.

Sulla base di detta rappresentazione l'operatore afferma la correttezza del proprio operato.

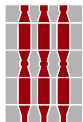
2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-In via preliminare va esaminata l'eccezione di carenza di legittimazione attiva sollevata dall'operatore, la quale per i motivi che seguono è infondata.

A seguito di interrogazione, effettuata dal responsabile del procedimento, della banca dati della Camera di Commercio Industria, Artigianato e Agricoltura di Perugia è emerso che in data 22 luglio 2010 è stata iscritta nel registro delle imprese la fusione per incorporazione della società xxxxxxxxxxxx nella nuova società xxxxxxxxxxxxxxxxx

In forza dell'art. 2504 bis del codice civile (testo vigente a decorrere dal 1° gennaio 2004) la società incorporante ha assunto i diritti e gli obblighi della società incorporata, proseguendo in tutti i suoi rapporti anteriori alla fusione.

Come noto, l'iscrizione dell'atto di fusione nel registro delle imprese è previsto dall'art.2504, 2° comma del codice civile a tutela dell'affidamento dei terzi e della certezza dei traffici (cfr. Cassazione civile, sezione I, 01 giugno 2012 n.8864) e, in forza dell'art. 2193, 2° comma, del codice civile *"l'ignoranza dei fatti dei quali la legge prevede l'iscrizione nel registro delle imprese non può essere opposta dai terzi dal momento in cui l'iscrizione è avvenuta."*



Comitato regionale per le comunicazioni

Nella specie risulta in atti che in data 04 gennaio 2011 la società istante ha inviato a Telecom comunicazione a mezzo posta elettronica con la quale si dà notizia dell'intervenuta variazione societaria, con specifica dei dati variati (denominazione e partita iva). Dagli atti risulta anche che in data 10 gennaio 2011 dall'indirizzo mail "xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx" è pervenuta alla società istante una comunicazione del seguente tenore: *"salve e buon anno. Ho visto la mail oggi al rientro dalle ferie. mi informo per sapere cosa serve per effettuare le variazioni da voi richieste e poi vi faccio sapere al più presto."*

Ne consegue che nella specie la Telecom non può opporre la mancata conoscenza dell'intervenuta fusione e del conseguente intervenuto subentro della società istante nel rapporto contrattuale in essere con la società incorporata.

2.2-Nel merito, dal tenore letterale della missiva dell'istante datata 10 gennaio 2011, con la quale lo stesso chiede di cessare con effetto immediato *"il servizio di abbonamento Data on Broadband del costo mensile di € 3.750,00 all'interno del contratto n. xxxxxxxxx"* risulta confermato quanto sostenuto dall'operatore, e cioè che l'istante ha voluto cessare solo un'offerta tariffaria riferita al traffico dati e non l'intero contratto.

Come sostenuto dall'operatore, solo la missiva dell'istante datata 06 giugno 2011 contiene effettivamente la volontà di recedere dal contratto.

Ne consegue che l'operatore ha correttamente cessato solamente l'offerta tariffaria *Data on Broadband* e non l'intero contratto.

In ossequio della normativa in materia di trasparenza tariffaria, l'operatore avrebbe anche dovuto, nel contempo, previamente informare l'istante, con la massima trasparenza, chiarezza e immediata percezione, di tutte le voci di costo riferite alle singole offerte commerciali relative al traffico dati su rete mobile.

Sul punto si vedano in particolare: l'art.70 del Codice delle comunicazioni elettroniche, l'art.22 e 52 del Codice del consumo, l'art.1 del DL 31/01/2007 n.7 convertito in legge 2 aprile 2007 n.40, le delibere Agcom n. 179/03/CSP, in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni e n.326/10/CONS concernente misure di tutela degli utenti dei servizi di comunicazione mobili e personali, alle quali gli operatori avevano l'obbligo di adeguarsi entro il 31 dicembre 2010.

Per quanto qui interessa anche tenendo conto che l'istante è una società di capitali, non qualificabile come "consumatore" e, quindi, destinataria di una tutela più attenuata rispetto a quella riservata a detta categoria di utenti, il comportamento tenuto dall'operatore non può ritenersi conforme al principio di buona fede di cui all'art. 1375 del codice civile, che, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, deve essere interpretato con particolare rigore.

Oltre agli obblighi informativi, l'operatore, ai sensi dell'art. 2, comma 6 della deliberazione Agcom n.326/10/CONS aveva anche l'obbligo di offrire all'istante, anche nel caso di piano tariffario



Comitato regionale per le comunicazioni

a consumo, la possibilità di predefinire una soglia massima di consumo mensile per traffico dati scelta dall'utente tra le diverse opzioni proposte dall'operatore.

In caso di mancata scelta della soglia, a decorrere dal 01 gennaio 2011 l'operatore avrebbe dovuto applicare automaticamente, per le utenze affari, la soglia massima di consumo mensile di euro 150,00 e cessare il collegamento dati non appena il credito o traffico disponibile residuo fosse stato esaurito dall'istante, avvisandolo di tale circostanza.

Nella specie non risulta neanche dichiarato dall'operatore l'avvenuto adempimento, neanche parziale, degli obblighi sopra indicati.

In tale contesto vanno ritenute illegittime le fatturazioni del traffico dati, a decorrere dal secondo bimestre 2011 incluso, in misura superiore, per ciascuna utenza, ad euro 150 mensili (iva esclusa).

2.3-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 il 27 ottobre 2011 dalla società xxxxxxxxxxxxxx, corrente in xxxxxxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx, per i motivi sopra indicati, l'operatore **TELECOM ITALIA** xxx in persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:

-annullare quanto fatturato a titolo di traffico dati a decorrere dal secondo bimestre 2011 incluso, in misura superiore all'importo mensile di euro 150,00 (iva esclusa) per ogni utenza mobile e conseguentemente a **ricalcolare** quanto effettivamente dovuto dall'istante.

-corrispondere alla società istante la somma di **€ 50** a titolo di spese di procedura, ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

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 il sopra indicato pagamento 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.

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.



Comitato regionale per le comunicazioni

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.

Perugia, 12 settembre 2012

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 2012\Delibere\Versioni Pubblicazione\12 settembre 2012\delibera n. 59 del 12 settembre 2012.odt