DELIBERA N. 68/12/CRL

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

■■■■ STANISCI/TELECOM

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 30.11.2012;

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 11 ottobre 2011, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/600/2011, con cui il sig. ■■■■ Stanisci ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Telecom Italia ■■■■ (di seguito, per brevità, "Telecom");

VISTA la nota del 09 novembre 2011 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;

VISTO l'esito dell'udienza del 13 marzo 2012;

VISTI gli atti ed i documenti prodotti dalle parti;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a. L'istante, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso lamentando l'illegittimo addebito, in fattura, della somma di euro 75,00= + IVA per un intervento di manutenzione mai richiesto e mai avvenuto. Lamentava inoltre la mancata risposta al reclamo. Per tale motivo richiedeva la restituzione della somma e gli indennizzi conseguenti.

b. Telecom, negli scritti difensivi, ha contestato le deduzioni dell'istante, rilevando che l'intervento di manutenzione è stato richiesto dallo stesso sig. Stanisci e che il reclamo era stato indirizzato presso un luogo diverso da quello previsto contrattualmente per consentire la gestione ottimale dei reclami.

c. All'udienza del 13 marzo 2012, Telecom formulava una proposta conciliativa, che non veniva accettata dall'istante.

2. Motivi della decisione.

A. Sul rito

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

Si ritiene altresì ammissibile la memoria prodotta dal sig. Stanisci, non essendosi verificata alcuna violazione del principio del contraddittorio. Si dichiara invece l'inammissibilità della richiesta per attivazione di servizio non richiesto, introdotta per la prima volta dall'istante nella memoria integrativa del 7/12/2011.

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.

B. Nel merito

i. – Sull'intervento di manutenzione.

La domanda è fondata.

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.

Questo premesso, si osserva che la difesa della Telecom ha fornito prova documentale in relazione ad un diverso intervento di manutenzione, eseguito in data 26/3/2009, mentre nella fattura è chiaramente esplicitato che l'intervento è del 26/5/2009. Nessuna prova ha pertanto fornito Telecom in ordine all'intervento di manutenzione espressamente contestato dall'utente.

Ne consegue l'accoglimento della domanda ed il diritto del ricorrente alla restituzione della somma di euro 90,00 (novanta/00), iva già inclusa, oltre interessi dalla data dell'avvenuto pagamento.

ii. – Sul reclamo

Il ricorrente deduce anche la mancata risposta al reclamo del 29/11/2010, ricevuto da Telecom in data 3/12/2010.

In verità, la lettera dell'avv. ■■■ non può definirsi un reclamo in senso proprio, non essendo in alcun modo ravvisabile – dal tenore letterale della missiva – una richiesta di chiarimenti sul singolo caso, dalla cui mancata risposta deriverebbe per l'utente quella *mancaza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, che fonda il diritto degli utenti medesimi al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP.

Si tratta viceversa di una lettera che introduce un contenzioso, come si desume dal tenore letterale della missiva e dal fatto che la stessa non sia indirizzata al luogo contrattualmente deputato alla gestione dei reclami, bensì alla sede legale. Circostanze, ambedue rilevanti ai fini dell'interpretazione della fattispecie, che vengono valutate assieme.

Allo stesso modo, non può negarsi che l'istante, in assenza di alcun tipo di riscontro da parte del gestore telefonico, è dovuto ricorrere al Corecom per veder tutelati i propri diritti.

Considerata pertanto la non chiarezza della fattispecie e, al tempo stesso, la condotta comunque omissiva del gestore si ritiene pertanto, facendo uso dell'equità e della proporzionalità, di riconoscere all'istante una somma di euro 50,00= di indennizzo per il disagio subito.

C. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, del valore della controversia, della proposta di conciliazione formulata dal gestore in sede di definizione, si ritiene sussistano giusti motivi per compensare le spese del procedimento.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda del sig. ■■■ Stanisci sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che sussistano giusti motivi per la compensazione;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

l'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal Sig. ■■■ Stanisci in data 11 ottobre 2011.

La società Telecom Italia ■■■ è pertanto tenuta:

- a) a rimborsare all'istante la somma di euro 90,00 (novanta/00), iva già inclusa, oltre interessi dalla data dell'avvenuto pagamento della fattura contestata;
- b) a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di indennizzo per il disagio subito, come esplicitato al paragrafo sub B, capo ii.), oltre interessi legali dalla data della presentazione dell'istanza di definizione della controversia

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

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 società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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

Roma, 30 novembre 2012

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto