



DELIBERAZIONE
n. 10 del 21 gennaio 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx /Antea xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni*", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza GU14 n. 434 del giorno 14 ottobre 2016, con cui la Sig.ra xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Antea xxx (di seguito, per brevità, Antea) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di

comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il “Regolamento”);

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

L’istante, titolare con l’operatore Antea di un abbonamento residenziale per la fornitura del servizio internet, tramite parabola in comodato d’uso gratuito, lamenta l’addebito, a seguito di recesso anticipato per il mancato funzionamento del servizio, di costi da parte di una società di intermediazione finanziaria per il noleggio dell’antenna.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- dal 25 ottobre 2015, per più di un mese, l’operatore non erogava il servizio;
- stante il perdurare del disservizio, inviava lettera del 25 novembre 2015 di recesso contrattuale, a mezzo raccomandata A/R;
- la società d’intermediazione finanziaria Consel xxx richiedeva la somma di euro 700,00 per interruzione del contratto di leasing dell’abbonamento wi-fi, mentre Antea richiedeva la restituzione dell’antenna. In caso contrario avrebbe dovuto corrispondere all’operatore la somma di euro 200,00.

In data 15 settembre 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Antea tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) il raggiungimento di un accordo fra Antea e Consel;
- ii) *“che Antea smonti la sua antenna”*;
- iii) la restituzione di *“Euro 700 come da richiesta Consel”*, affinché si possa *“chiudere una situazione divenuta insostenibile, in quanto tempestata da chiamate indesiderate da agenzie di credito ed altri soggetti sul cellulare”*.

2. La posizione dell’operatore.

La società Antea, in data 17 novembre 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto quanto segue:

- *“in data 31/03/2015 la Signora xxx ha sottoscritto un contratto della durata di 24 mesi che prevede il pagamento di 24 mensilità anticipate attraverso la sottoscrizione di un finanziamento al consumo con CONSEL xxx (Doc. n° 1 e 2) e la concessione in comodato dell’antenna per la ricezione del segnale, da restituire ad ANTEA al termine del contratto”*;

- la “modalità di pagamento mediante società finanziaria terza rispetto ad ANTEA è stata accettata e voluta dalla Signora xxxx CONSEL xxx è società terza rispetto ad ANTEA. Consel e la Signora xxx hanno sottoscritto un separato contratto di finanziamento (...)”;
- “in data 25/11/2015, la Sig.ra xxx inviava disdetta del contratto. Come ivi specificato, la disdetta ha effetto decorso il trentesimo giorno dal ricevimento della relativa comunicazione, quindi dal 25 dicembre 2015, momento a partire dal quale decorrono i trenta giorni a disposizione del cliente per la restituzione a sue spese dell’antenna (art. 10)”.
- “se la Signora xxx avesse restituito l’antenna, come più volte sollecitato e come da essa stessa ammesso:
 - ANTEA avrebbe emesso nota di credito per 15 mensilità di servizio non godute (dal 01/01/2016 al 31/03/2017) per € 29,99/cad. per un totale di € 449,85.
 - ANTEA avrebbe emesso fattura per il contributo di disattivazione anticipata del servizio € 69,99 + € 68,86 a titolo di rimborso per gli interessi passivi da noi pagati alla finanziaria (come da contratto)”.

L’operatore ha, quindi, dedotto che il “totale da corrispondere al cliente ammontava pertanto ad € 311,00 che ANTEA è disposta a riconoscere dopo la restituzione dell’antenna”.

In merito alla società di intermediazione finanziaria, l’operatore ha evidenziato che:

- “in data 03/03/2016 ANTEA riceveva una diffida da Consel nella quale si richiedeva - del tutto illegittimamente - il pagamento a chiusura della posizione di € 642,67”.
- “ANTEA replicava con raccomandata del 29 marzo 2016, inviata sia alla Consel che alla Signora xxxx (Doc. n° 3), nella quale ribadiva che:
 - Essa è soggetto terzo rispetto al contratto di finanziamento sottoscritto con la Signora xxxxi e non risponde pertanto di inadempimenti delle parti di tale contratto;
 - l’emissione della nota di credito da parte di ANTEA a favore di quest’ultima era condizionata alla restituzione dell’antenna, come da contratto”.

L’operatore, in merito ai disservizi lamentati dall’istante, ha dedotto che “sono stati regolarmente gestiti come da contratto”, precisando che è emerso “dalle verifiche effettuate da ANTEA [che] una parte dei disservizi lamentati dipendeva dall’impianto interno della Sig.ra xxxx (Doc. n.6) perché l’antenna risultava essere in entrambi i casi connessa e funzionante ma il cliente non aveva un PC per provare a fare un collegamento diretto; pertanto, come da contratto, ANTEA ha offerto l’intervento di un tecnico a spese della Signora xxxx, che ha sempre rifiutato”.

Infine l’operatore ha ribadito il “difetto di legittimazione passiva di Antea - la condotta di Consel e la non imputabilità ad Antea delle richieste alla signora xxx” in quanto il “presente procedimento, instaurato nei confronti di ANTEA, si basa in realtà sulla condotta vessatoria che la Signora xxxx avrebbe ricevuto da parte di Consel. (...) Al contrario, sin da subito ANTEA ha offerto alla Signora xxxx l’accredito delle somme già percepite relative a canoni di servizio non usufruito e le ha indicato chiaramente quelli che erano i passaggi formali da seguire per ottenere tale accredito. (...) Se la Signora xxxx avesse rispettato le condizioni contrattuali da lei accettate relativamente alla riconsegna dell’antenna, ANTEA avrebbe già da tempo versato la somma dovutale per il servizio non erogato”.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis si rileva che, con riferimento alla richiesta *sub i)* attinente al credito vantato da Consel S.p.A., il Corecom ha competenza per le controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, per cui nessun provvedimento può essere adottato nei confronti di soggetti diversi;

Sempre in via preliminare, deve osservarsi l'inammissibilità della richiesta *sub iii)* volta ad ottenere dall'operatore Antea la restituzione della somma di "Euro 700 richiesta da Consel", in quanto attiene a profili di natura compensatoria in forza di danni patrimoniali subiti per fatti accaduti tra l'utente e Consel xxxx non suscettibili di accertamento in questa sede, stante il disposto dell'articolo 19, comma 4, del Regolamento, che non prevede la competenza del Corecom su tali domande.

Tuttavia la richiesta *de qua* può essere interpretata alla luce di quanto disposto dalle "Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS), secondo cui, "in un'ottica di tutela dei contraenti più deboli e nel rispetto delle finalità delle procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie, le istanze inesatte, ogni qualvolta sia possibile, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare. In altre parole, quindi, se un utente agisce per la sola riattivazione di un servizio, senza chiedere il relativo indennizzo, nulla osta a disporre comunque la sua liquidazione, soprattutto in considerazione del fatto che alcuni indennizzi – secondo la normativa di settore – dovrebbero essere liquidati automaticamente".

Ciò premesso, occorre valutare se, in base alla normativa di settore, alle Condizioni generali di contratto e alla Carta dei servizi dell'operatore, vi sia stato da parte dell'operatore Antea un inadempimento contrattuale in relazione alla lamentata mancata erogazione del servizio di connettività *internet* e al recesso anticipato ad essa conseguente, su cui s'incentra la presente disamina.

In primis, con riferimento alla fattispecie qui in esame, devono essere richiamati:

- i principi generali sull'onere il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui "il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negozia/e o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento". In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che "l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile".
- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera AGCOM n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorché l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto,

- nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio;
- la Carta dei Servizi Antea, secondo la quale l'operatore *“si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il terzo giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione”*.

Nel caso di specie, a fronte della lamentata impossibilità di fruizione del servizio di connettività ad internet, la società Antea avrebbe dovuto provare di aver fornito in modo regolare e continuo il servizio e/o di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere il disservizio, per escludere la responsabilità per inadempimento. Viceversa l'operatore, nella propria memoria in atti, ha evidenziato che *“dalle verifiche effettuate da ANTEA [che] una parte dei disservizi lamentati dipendeva dall'impianto interno della Sig.ra xxxx (...) perché l'antenna risultava essere in entrambi i casi connessa e funzionante ma il cliente non aveva un PC per provare a fare un collegamento diretto; pertanto, come da contratto, ANTEA ha offerto l'intervento di un tecnico a spese della Signora xxxx, che ha sempre rifiutato”*. L'operatore non ha allegato, tuttavia, la documentazione idonea a provare che l'istante ha rifiutato l'intervento del tecnico a supporto di quanto sostenuto, ragion per cui Antea non ha fornito giustificazioni circa la mancata erogazione della connettività ad internet mediante parabola.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che l'operatore Antea, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio, è responsabile del disservizio dedotto in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito per il periodo di interruzione.

Ai fini del calcolo degli indennizzi per la completa interruzione del servizio di connettività internet, viene in rilievo quanto previsto dall'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS.

Pertanto, per il numero di 28 giorni dal (*dies a quo*, computato con riferimento alla data di prima segnalazione di disservizio TT-142525 del 26 ottobre 2015, decurtati i 3 giorni previsti dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la riparazione del guasto) al 25 novembre 2015 (data della lettera di recesso) l'istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari a 140,00 (euro 5,00 *pro die* x 28 giorni di mancata erogazione del servizio internet).

Si dispone, inoltre, attesa la mancata fruizione del servizio, lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato per il servizio internet dal 26 ottobre 2015 fino a chiusura del ciclo di fatturazione. Inoltre l'istante ha diritto anche allo storno dell'importo di euro 69,99 a titolo di *“contributo di disattivazione anticipata del servizio”*, attesa la non giustificata natura degli stessi quali costi sopportati dall'operatore, ai sensi dell'art. 1, comma 4, della legge n. 40 del 2007 e dell'art. 6, comma 2, delle Linee guida Agcom della Direzione Tutela dei Consumatori in materia di risoluzione delle controversie fra utenti e operatori, approvato con Delibera Agcom 276/13.

Con riferimento alla richiesta *sub ii)*, deve evidenziarsi l'avvenuta cessazione della materia del contendere, atteso che agli atti risulta che l'antenna è stata restituita in data 18 luglio 2017. Pertanto l'operatore Antea, in conformità di quanto evidenziato dal medesimo in memoria, è tenuto a regolarizzare la posizione dell'istante *“mediante l'emissione della nota di credito per 15 mensilità di servizio non godute (dal 01/01/2016 al 31/03/2017) per € 29,99/cad. per un totale di € 449,85”*.

Infine si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti volta su proposta del Presidente nella seduta del 21 gennaio 2019;

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 14 ottobre 2016 dalla Sig.ra xxxx nei confronti dell'operatore Antea xxx, che detto operatore provveda:

- 1) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante:
 - a) lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) della somma di euro 69,99 a titolo di "*contributo di disattivazione anticipata del servizio*";
 - b) lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato per il servizio internet dal 26 ottobre 2015 fino a chiusura del ciclo di fatturazione;
 - c) "*l'emissione della nota di credito per 15 mensilità di servizio non godute (dal 01/01/2016 al 31/03/2017) per € 29,99/cad. per un totale di € 449,85*", al netto delle note di credito eventualmente già emesse;
- 2) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario:
 - a) euro 140,00 a titolo di indennizzo per l'interruzione del servizio di connettività internet;
 - b) la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lettere a), b), e 2) lettera a) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

DELIBERAZIONE
n. 10 del 21 gennaio 2019

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Enzo Brogi