

**DELIBERA DL/035/14/CRL/UD del 16 aprile 2014**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

██████████/GREEN ICN ██████████

**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 l'istanza pervenuta in data 11/01/2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/14/2013, con cui la ██████████ (di seguito, per brevità, "██████████") ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Green ICN ██████████ (di seguito, per brevità, "ICN");

VISTA la nota del 24/01/2013 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, ed all'operatore Telecom Italia ██████████ (di seguito, per brevità, "Telecom") ai sensi dell'articolo 18 del Regolamento l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia, invitando le parti a produrre memorie e documentazione, nonché un ulteriore termine per integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTA la nota del 12 febbraio 2013, con cui la ICN ha presentato la memoria difensiva e i documenti;

VISTA la nota del 13 febbraio 2013, con cui l'istante ha presentato la memoria difensiva e i documenti;

VISTA la nota del 13 febbraio 2013, con cui Telecom ha presentato la memoria a fini istruttori;

VISTA la nota del 22 febbraio 2013, con cui l'istante ha presentato la memoria di replica;

VISTA la nota del 22 febbraio 2013, con cui la ICN ha presentato la memoria di replica;

UDITE tutte le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.**

**1.a.** L'istante, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- Il 12 novembre 2010, la █████ sottoscriveva con Telecom un contratto per la migrazione delle proprie linee, fornendo il codice di migrazione e copia dell'ultima fattura ICN e il 30 novembre 2010 inviava a Telecom il modulo di cessazione della preselezione CPS con il precedente operatore;
- I servizi venivano attivati da Telecom il 11 gennaio 2011; la linea XXXXX0387 rientrava il 4 gennaio 2011, la linea XXXXX11070 e il servizio ADSL il 7 gennaio 2011;
- A seguito del rientro in Telecom, █████ revocava il pagamento delle fatture a mezzo RID bancario a ICN;
- a distanza di nove mesi dal rientro/migrazione in Telecom, la ICN attivava sulle linee telefoniche dell'istante il servizio CPS, non richiesto, e cominciava ad emettere fatture;
- a seguito di numerosi reclami, il 3 aprile 2012 ICN comunicava di aver riattivato le linee non avendo ricevuto la comunicazione di recesso da parte di █████;
- il recesso era stato comunicato da Telecom durante la procedura di migrazione di gennaio 2011 e comunque il 10 gennaio 2012 █████ aveva inviato a Telecom il modulo di cessazione del servizio CPS attivato da ICN;
- nel periodo di fatturazione da parte di ICN (ottobre 2011-marzo 2012), l'istante aveva ricevuto e pagato regolarmente le fatture Telecom a fronte dei servizi erogati;
- con l'istanza di conciliazione, la █████ chiedeva l'annullamento delle fatture ICN, emesse illegittimamente a seguito dell'attivazione di un servizio non richiesto, né autorizzato;
- L'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione si concludeva con esito negativo per mancata comparizione di ICN;
- Con l'istanza di definizione, l'utente reiterava la domanda di annullamento delle fatture, chiedendo di sanzionare il comportamento di ICN per attivazione del servizio ad insaputa dell'utente e per continuata emissione di fatture, nonostante la ripetuta comunicazione di avvenuto rientro in Telecom. Chiedeva inoltre il risarcimento dei danni e l'indennizzo per il disagio

conseguente all'attivazione di un servizio non richiesto, alla reiterata richiesta di rientro, all'attesa per l'effettivo rientro. Con condanna al pagamento delle spese di procedura;

- Con memoria del 12 febbraio 2013, ICN eccepiva in via preliminare l'inammissibilità della domanda di annullamento delle fatture, per inadempimento dell'obbligo contrattuale del solve et repete in caso di reclami. Nel merito, evidenziava l'obbligo contrattuale dell'utente di comunicare per iscritto la volontà di disattivazione del servizio CPS, precisando che, in mancanza di tale comunicazione, i sistemi informatici inoltrano automaticamente la riattivazione del servizio. Nel caso di specie, la volontà di disattivazione era stata comunicata a Telecom, e l'utente aveva omesso di disdire il contratto con ICN. In mancanza del recesso, il servizio era stato riattivato, sia pure a distanza di tempo dalla disattivazione per un errore di sistema. Tale circostanza era stata comunicata all'utente ed infatti, a seguito del regolare recesso pervenuto il 6 febbraio 2012, il rapporto era cessato decorso il prescritto periodo di preavviso. Precisava poi che le fatture emesse contenevano addebiti per il solo consumo effettivo, pagato da ICN alla società proprietaria della rete e chiedeva il rigetto della domanda di storno. Eccepiva l'inammissibilità delle domande sanzionatorie e delle domande aventi natura risarcitoria e l'infondatezza della domanda di pagamento delle spese di procedura, avanzando in via riconvenzionale il pagamento dell'importo di Euro 434,20 ex art. 5.6 del contratto e delle spese di costituzione quantificate in Euro 600,00;
- Con memoria del 13 febbraio 2013, la █████ chiedeva l'indennizzo ex art. 7 dell'Allegato A della delibera 73/11/CONS, per complessivi Euro 712,50, oltre interessi a decorrere dall'11 gennaio 2013, di cui: Euro 322,50 per la linea XXXXX0387 per attivazione del servizio CPS dal 1 ottobre 2011 al rientro in Telecom del 7 febbraio 2012; Euro 390,00 per la linea XXXXX11070 per attivazione del servizio CPS dal 1 ottobre 2011 al rientro in Telecom del 5 marzo 2012;
- Con memoria a fini istruttori del 13 febbraio 2013, Telecom precisava che dal sistema Pitagora risultava, per quanto di rilievo nella procedura: a) per la linea XXXXX0387, una disattivazione cps inserita da Telecom eseguita il 5/1/11; una attivazione cps tutte olo ICN Italia eseguita il 19/10/11 e una disattivazione cps inserita da Telecom eseguita l'8/2/12; b) per la linea XXXXX11070 una disattivazione cps inserita da Telecom eseguita il 4/1/11; una attivazione cps tutte olo ICN Italia eseguita il 19/10/11; una disattivazione cps inserita da ICN eseguita il 6/3/12;
- Con memoria di replica del 22 febbraio 2013, l'istante: a) evidenziava il mancato assolvimento dell'onere probatorio da parte di ICN; b) precisava di aver immediatamente contestato le fatture ICN; c) sottolineava l'inapplicabilità alla fattispecie del recesso richiesto da ICN, avendo attivato una procedura di migrazione con le modalità previste dagli artt. 18 e ss. della Delibera 41/09/CIR; d) deduceva la nullità della clausola contrattuale che prevede l'obbligo di comunicare per iscritto la volontà di disattivazione del servizio cps e, in mancanza, la riattivazione automatica del servizio, in quanto: d.1. la clausola sarebbe applicabile alle sole ipotesi di disattivazione dipendente da disguidi tecnici; d.2. la clausola avrebbe natura vessatoria e sarebbe contraria a quanto previsto nelle delibere in materia di telecomunicazioni; e) evidenziava che ai sensi dell'art. 21 della Delibera 417/06/CONS solo il titolare dell'abbonamento è legittimato a richiedere l'attivazione del servizio e che tale richiesta non era stata effettuata da █████, avendo ICN provveduto alla riattivazione automaticamente, come dalla stessa ammesso; f) il traffico fatturato da ICN non era stato provato. Disconosceva dunque il traffico, in quanto già da gennaio 2011 il servizio veniva erogato da Telecom. Concludeva evidenziando il comportamento

non corretto di ICN che aveva provveduto a riattivare il servizio cps dopo 280 giorni di mancata erogazione dei servizi, senza alcuna comunicazione né richiesta e che aveva sollecitato il pagamento delle fatture dopo 316 giorni dall'ultima fattura; contestava la richiesta di pagamento di tali fatture e la domanda di rimborso delle spese di costituzione;

- Con memoria di replica del 22 febbraio 2013, ICN evidenziava che la clausola contrattuale (art. 14.3) inerente la richiesta di disattivazione del servizio cps era stata sottoscritta con duplice firma e che la riattivazione automatica del servizio in mancanza di recesso era avvenuta già altre volte, come risultava dalle schermate Pitagora. Puntualizzava infine che, in caso di accoglimento della domanda di indennizzo, lo stesso ammontava ad Euro 622,50, a fronte di 111 giorni di attivazione per la linea XXXXX0387 e di 138 giorni per la linea XXXXX11070;
- all'udienza di discussione del 23 aprile 2013, le parti si riportavano ai propri scritti.

## **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.

Le domande dell'utente di applicazione di sanzioni nei confronti di ICN vengono rigettate perché inammissibili, non rientrando il potere sanzionatorio tra le competenze dell'Autorità adita.

Viene inoltre rigettata la richiesta avanzata in via riconvenzionale da ICN per il recupero del credito vantato nei confronti dell'utente in quanto non ricevibile in sede di procedimento amministrativo stragiudiziale della controversia di cui al Regolamento approvato con Delibera 176/03/CONS e s.m. ed altresì escluso dall'ambito oggettivo di applicazione indicato nell'art.2 , comma 2 dello stesso.

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.

In applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione e sulla base della difesa dell'istante, la domanda da questi svolta viene interpretata e limitata come domanda di condanna dell'operatore al pagamento di un indennizzo in conseguenza di eventuale inadempimento, nella fattispecie rappresentato dalla attivazione non richiesta del servizio di cps.

### **B. Nel merito**

La ██████ contesta l'arbitraria fatturazione da parte di ICN di importi inerenti ad un servizio non più usufruito, a seguito della migrazione in Telecom Italia e chiede la liquidazione di un indennizzo per la riattivazione non richiesta del servizio di CPS.

La ICN ha rappresentato nella memoria che l'istante ha richiesto direttamente al nuovo gestore la disattivazione della CPS, omettendo tuttavia di disdire il proprio contratto con ICN. In considerazione dell'assenza di comunicazioni di disdetta, quindi, come previsto dalle disposizioni contrattuali per il distacco della carrier preselection, i sistemi informatici di ICN avevano inoltrato automaticamente la richiesta di riattivazione del servizio. A seguito della contestazione di [REDACTED] delle fatture ricevute, ICN aveva rappresentato alla cliente di non avere mai ricevuto comunicazione di disdetta conformemente alle previsioni contrattuali, ed il rapporto era cessato decorso il periodo di preavviso successivo alla ricezione del recesso (6 febbraio 2012).

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte.

All'esito delle risultanze istruttorie, infatti, va rilevato che la richiesta di disattivazione della prestazione di CPS formulata dall'istante in data 12 novembre 2010 (e reiterata il 10 gennaio 2012), risulta essere stata inoltrata all'operatore di accesso e non all'operatore preselezionato, mediante l'utilizzo della modulistica prestampata di Telecom. E ciò è avvenuto in conformità ad una delle modalità previste dall'art. 22 comma 2 della Delibera 417/06/CONS.

A fronte della sottoscrizione con Telecom del nuovo contratto "Impresa Semplice", con annessa richiesta di cessazione della *carrier preselection* attiva con la ICN, non risulta che Telecom, quale operatore di accesso, abbia comunicato all'operatore preselezionato la richiesta di disattivazione formulata dall'istante, così come previsto dal successivo articolo 25, comma 1, della delibera n. 417/06/CONS. E ciò con riferimento ad entrambe le richieste inoltrate dall'istante.

In ordine a quanto sopra argomentato, si deve, quindi, evidenziare che non sussiste alcuna responsabilità in capo alla società ICN, che, a seguito della disattivazione della *carrier preselection* effettuata da Telecom il 4 e il 5 gennaio 2011, a fronte della mancata ricezione della comunicazione scritta della volontà dell'istante di disattivazione, anche in considerazione di quanto previsto dall'articolo 14, comma 3, delle relative condizioni generali di contratto, ha provveduto alla riattivazione del servizio sino alla formale risoluzione del contratto.

Risultano pertanto giustificati gli importi, oggetto di contestazione, fatturati da ICN per il traffico effettuato nel periodo di riattivazione del servizio di cps fino alla risoluzione del contratto.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese del procedimento.

Per tutto quanto sopra esposto,

## **IL CORECOM LAZIO**

RITENUTO che la domanda formulata dalla [REDACTED] nella istanza di definizione della controversia presentata in data 11 gennaio 2013 nei confronti dell'operatore Green ICN [REDACTED] non possa essere accolta;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento;

## **DELIBERA**

Il rigetto dell'istanza presentata dalla ██████████ in data 11 gennaio 2013, con compensazione delle spese.

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.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia