

DELIBERA DL/080/14/CRL/UD del 23 settembre 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

S. R. / TISCALI ITALIA [REDACTED]

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 23 settembre 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 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 19 giugno 2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/350/2013, con cui il sig. S. R. ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Tiscali Italia [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Tiscali");

VISTA la nota del 17 luglio 2013 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;

VISTI gli atti e i documenti depositati dalle parti;

UDITE tutte le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

L'istante ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- L'operatore inviava avvisi di pagamento per servizi non erogati, nonostante i reclami dell'utente al servizio clienti;
- Con l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente chiedeva lo storno di tutte le fatture e della morosità e un indennizzo di Euro 600,00;
- All'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente insisteva nella domanda. L'operatore non accettava la proposta e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- Con l'istanza di definizione, l'utente reiterava le domande;
- Con memoria del 4 settembre 2013, l'utente precisava che: 1) nonostante la sottoscrizione del contratto con Tiscali, l'operatore non aveva mai fornito il servizio. In particolare, era stato attivo il traffico in entrata, ma non quello in uscita e a metà dell'anno 2006 era stata staccata la linea telefonica; 2) il 16 maggio 2007 Tiscali aveva chiesto il pagamento di fatture insolite, mai ricevute; c) l'istante aveva reclamato a mezzo fax, evidenziando di non aver mai fruito del servizio e contestando le fatture; d) nel 2011, Tiscali aveva invitato formalmente l'utente al pagamento dell'insoluto. Da qui la procedura di conciliazione e di definizione e la richiesta di indennizzo di Euro 600,00 per mancata erogazione del servizio di telefonia fissa, oltre allo richiesta di storno delle fatture e di cancellazione della pratica di recupero crediti;
- Con memoria del 4 settembre 2013, Tiscali precisava che: a) il 3 maggio 2006, l'utente aveva concluso telefonicamente un contratto per la fornitura del servizio ADSL Tiscali 4 Mega Flat; b) il contratto era stato risolto il 4 agosto 2011 per morosità; c) il servizio era stato fruito dall'utente sin dalla sua attivazione e, ad eccezione di una fattura, l'utente non aveva mai provveduto al pagamento delle altre fatture; d) per le fatture insolite relative al canone ADSL del periodo 1 agosto 2006-31 luglio 2011, Tiscali, ai soli fini del recupero IVA, aveva emesso nota di credito; e) l'operatore non aveva mai ricevuto riscontro ai solleciti di pagamento, né reclami da parte dell'utente, né disdetta del servizio;
- Con memoria di replica del 13 settembre 2013, l'istante contestava la dedotta mancanza di reclami, evidenziando la presenza in atti di un reclamo del 13 giugno 2007 e dichiarando che più volte aveva tentato di contattare il servizio clienti, senza esito. Ribadiva poi di non aver mai fruito del servizio, di non avere più la linea telefonica dal 2006, di non usufruire del servizio ADSL, di non aver mai sottoscritto con Tiscali un contratto per servizio ADSL senza linea telefonica Telecom;
- Con memoria di replica del 13 settembre 2013, Tiscali eccepeva che il reclamo del 13 giugno

2007 non risultava pervenuto al Servizio Clienti presso i riferimenti risultanti dalla Carta servizi e ribadiva la fruizione del servizio, il mancato pagamento e la mancata disdetta del contratto;

- all'udienza di discussione del 25 ottobre 2013, le parti si riportavano ai propri scritti.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

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

2.2. Nel merito

Sugli addebiti contestati

L'istante lamenta la fatturazione da parte di Tiscali di importi per servizi non forniti e non fruiti, dichiarando di non essere in possesso di linea telefonica dal 2006.

Da parte sua, l'operatore sostiene la correttezza della fatturazione, a fronte di un servizio erogato e fruito e di un contratto mai disdetto.

Si premette che la fattispecie, risalente a diversi anni addietro, presenta dei contorni piuttosto confusi, in quanto l'utente fa riferimento ad un servizio voce Tiscali che non sarebbe mai stato fornito e ad un parziale funzionamento del servizio telefonico, cessato a metà dell'anno 2006 e l'operatore ad un servizio ADSL che sarebbe stato erogato e fruito regolarmente sino al 6 settembre 2008.

Ciò premesso, la domanda dell'utente viene accolta per la seguente ragione.

Seppure è in atti la registrazione vocale del contratto a distanza concluso dall'utente nel 2006, a fronte della dichiarazione dello stesso di non aver mai fruito del servizio e quindi, in sostanza, della contestazione degli addebiti effettuati da Tiscali nelle fatture emesse, manifestata anche nel reclamo via fax del 13 luglio 2007, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base delle fatture.

L'operatore non ha prodotto i tabulati del traffico voce e adsl asseritamente effettuato dall'utente, non potendosi ritenere valida prova di traffico il mero elenco delle connessioni del periodo 25 luglio 2008/ 6 settembre 2008 in atti, privo di qualsivoglia certezza in ordine alla provenienza ed alla rispondenza con i dati del sistema e comunque afferente un arco temporale limitato.

Secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato (Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947), l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idonea a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali.

In conformità al predetto orientamento giurisprudenziale, pertanto, la fattura telefonica, in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a dimostrare il

corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati registrati e quelli trascritti nella fattura.

Per il mancato assolvimento di tale onere probatorio, Tiscali dovrà quindi provvedere a stornare tutto l'insoluto a carico dell'utente, ritirando la pratica di recupero crediti a propria cura e spese.

Viene invece rigettata la domanda dell'utente di liquidazione dell'indennizzo per mancata erogazione del servizio di fonia fissa, stante la confusa e contraddittoria esposizione dei fatti (l'utente riferisce che, già prima del contratto con Tiscali, Telecom aveva limitato il servizio alle chiamate in entrata, e a metà dell'anno 2006 aveva cessato la linea), la registrazione vocale del contratto del 3 maggio 2006, la mancata formalizzazione della richiesta della portabilità del numero come previsto nel contratto telefonico, elementi che non consentono di accertare, ed imputare, la responsabilità del disservizio all'operatore.

3. 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 e delle difese svolte, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. S. R. nei confronti dell'operatore Tiscali sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 50,00, quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. S. R. in data 19 giugno 2013.

La società Tiscali Italia [REDACTED] è pertanto tenuta a:

- 1) riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura;
- 2) provvedere allo storno totale dell'insoluto a carico dell'utente, provvedendo al ritiro della pratica di recupero crediti, a sua cura e spese.

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

Roma, 23 settembre 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto