

DELIBERA N. 90/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / SMART SOFT X

(GU14/410459/2021)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 14/09/2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*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, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

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

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTO l'Accordo Quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato *Accordo Quadro 2018*, prorogato con delibera n. 683/20/CONS, recante "*Proroga dell'Accordo Quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni*";

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTA l'istanza di XXX del 31/03/2021 acquisita con protocollo n. 0157300 del 31/03/2021;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 14/09/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza di conciliazione tenutasi in data 26/03/2021, cui l'operatore non ha aderito, l'utente ha presentato istanza di definizione in data 31/03/2021, lamentando nei confronti della Società Smart Soft X (di seguito Smart Soft), impropria fatturazione successiva al recesso contrattuale, in ragione di modifiche introdotte unilateralmente dall'operatore.

In particolare:

- nel 2018 stipulava con la società Smart Soft X un contratto per la fornitura di rete dati (contratto SMART.WEB 24), che prevedeva un utilizzo senza limiti;

- nel mese di aprile, riscontrava che il suddetto contratto era stato modificato unilateralmente dall'operatore, prevedendo un utilizzo a consumo di 100 Gb, da utilizzare nell'arco di due mesi;

- preso atto di tale variazione, contattava telefonicamente il gestore che non rispondeva mai alle telefonate e pertanto, in data 30/04/2020, inviava reclamo, via mail, all'indirizzo amministrazione@smartsoft.it, rimasto senza riscontro;

- constatato il mancato riscontro da parte dell'operatore, migrava verso altro gestore per la fornitura di rete dati;

- nonostante la comunicazione di recesso, l'operatore continuava ad inviare fatturazione, inerente alla ricarica della scheda per 100 Gb e, pertanto, tramite pec del 02/09/2020, inviava nuovo reclamo, confermando il recesso contrattuale, già inoltrato con la riferita mail del 30/04/2020;

- con lettera del 14/11/2020, la società di recupero crediti HEXA X, sita in XXX via XXX, richiedeva il pagamento delle fatture insolute, cui seguivano numerose telefonate di sollecito.

Ciò premesso, l'istante chiede l'annullamento delle seguenti fatture:

- n.16XX88/SW del 14/04/2020, pari a euro 61,00;
- n.18XX94/SW del 02/11/2020 pari euro 71,00 (allegate).

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, pur non avendo partecipato all'udienza di discussione, con nota caricata in piattaforma ConciliaWeb in data 02/04/2021 si difende replicando di non avere mai ricevuto tale richiesta avanzata nelle forme contrattualmente previste, oltretutto a mezzo raccomandata A/R oppure a mezzo pec, ed evidenziando che, comunque, già altre volte l'utente si è rivolto al Corecom per le medesime infondate richieste.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dall'istante non può essere accolta, non avendo il medesimo assolto l'onere probatorio previsto a suo carico ex articolo 2697 c.c., criterio che assurge alla dignità di principio generale dell'ordinamento giuridico e che rappresenta il naturale discrimen che orienta il giudicante.

L'istante lamenta impropria fatturazione emessa in seguito a recesso contrattuale asseritamente inoltrato e, in ragione di ciò, chiede lo storno della fattura n.16XX88/SW del 14/04/2020, pari a euro 61,00, e della fattura n.18XX94/SW del 02/11/2020, pari euro 71,00 (allegate).

Tuttavia, in merito al suddetto recesso (il cui corretto inoltro, ovvero nel rispetto delle forme contrattualmente previste, viene fermamente contestato dall'operatore), premesso che, ai sensi dell'art. 13 ("Durata del Contratto - Recesso dal Contratto") della Carta dei Servizi Smart Soft (accettata dall'istante al momento della stipula del contratto e, dunque, costituente parte integrante e sostanziale dello stesso), "In caso di recesso da parte del Cliente, la comunicazione dovrà essere inviata a Smart Soft X presso la sede operativa sita in XXX. Il recesso avrà effetto entro il trentesimo giorno successivo alla data di ricezione della lettera raccomandata a/r", deve, in particolare, evidenziarsi quanto segue.

Agli atti risultano prodotte dall'istante:

a) copia di missiva scritta in data 30/04/2020, con la quale l'istante comunica all'operatore di volere recedere dal contratto, priva tuttavia di ricevuta di ritorno, da ritenersi indispensabile per attestarne l'avvenuta spedizione;

b) copia di mail, recante quale oggetto: recesso contratto, inoltrata all'operatore in data 30/04/2020, indicante, quali allegati: recesso contratto bis e carta identità firmata, dalla quale tuttavia non è dato desumere con certezza la circostanza che ad essa fosse effettivamente allegata la missiva di cui sopra (il cui inoltro, si ribadisce, sarebbe comunque dovuto avvenire a mezzo raccomandata AR, secondo quanto previsto dalla Carta dei Servizi);

c) copia di ricevuta di accettazione relativa a pec in data 02/09/2020, indirizzata all'operatore e recante quale oggetto: dismissione contratto, non accompagnata peraltro da copia di quest'ultima.

Alla luce di quanto riportato, è, dunque, di tutta evidenza che la documentazione prodotta dall'istante non può ritenersi idonea a far ritenere adeguatamente provato l'effettivo inoltro (anche a prescindere dall'aspetto della forma, ovvero della particolare modalità di invio adottata) della comunicazione di recesso contrattuale, ragion per cui deve ribadirsi l'impossibilità di accogliere la richiesta di storno dal medesimo avanzata.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti della Società Smart Soft X.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 14/09/2021

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi