

Co.Re.Com. Cal/Nic

DELIBERAZIONE N. 208

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA – xxxx c/ FASTWEB

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 17/07/2014, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

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, lett. a), n. 14;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com." e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e succ. modif. ed int.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "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;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

l'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, 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 4 dicembre 2008;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 28 marzo 2014, acquisita al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 14618, con cui il ricorrente, ha chiesto l'intervento di questo organismo per la definizione della controversia in essere con la Società Fastweb; ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e succ. modif. ed int.;

la nota del 1° aprile 2014 (prot. n. 15207), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il ricorrente ha depositato, presso questo Co.Re.Com., istanza di definizione della controversia, specificando che: *"il gestore Fastweb ha addebitato importi non dovuti, nella fattura n. 153816; ovvero costi di recesso, importi per dismissioni servizi e addebiti relativi alla promozione supersurf"*.

Posto che il tentativo di conciliazione, si è concluso con un verbale di mancata conciliazione, ha chiesto di definire l'odierna controversia, al fine di ottenere dall'operatore:

- *"lo storno della fattura n. 153816; l'indennizzo per le violazioni poste in essere e rimborso spese di procedura"*.

Con nota del 1° aprile 2014 sono stati chiesti alle parti i chiarimenti istruttori ritenuti necessari, solo l'operatore ha prodotto memoria difensiva e documentazione a supporto della rispettiva posizione.

Fastweb, con propria memoria contesta la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante e rileva l'infondatezza dell'istanza di definizione di cui ha richiesto il rigetto con ogni conseguenza di legge, specificando in aggiunta a ciò, che:

- *"l'istante ha sottoscritto un contratto il 28 settembre 2012, con richiesta di migrazione da TeleTu"*;
- *"Fastweb ha richiesto la migrazione della linea, come si evince da schermata Eureka allegata agli atti, il 16 ottobre 2012 ricevendo però un ko da TeleTu"*;
- *"la procedura è stata espletata il 9 gennaio 2013, nonostante la richiesta successiva di recesso dell'istante"*;
- *"i costi di dismissione sono giustificati perché conformi a quanto previsto dalla carta servizi"*;
- *"i costi di recesso, sono dovuti, in quanto Fastweb ha adempiuto correttamente ai propri obblighi contrattualmente previsti"*;
- *"i costi di recesso sono stati applicati, perché l'istante ha chiesto il recesso anticipato del contratto, non rispettando i tempi previsti nel contratto sottoscritto, come previsto anche nell'articolo 17 delle condizioni generali di contratto"*.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Per il comportamento delle parti nella fase procedimentale, anche ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rinvia al verbale di mancata conciliazione, in atti.

L'udienza di discussione per il presente ricorso non si è tenuta, in quanto non è stata richiesta espressamente dalle parti e non è stata ritenuta necessaria ai fini dell'odierna decisione.

Riguardo al merito.

La presente controversia ha come oggetto la richiesta di importi non dovuti.

Risulta provato che tra le parti è stato stipulato un contratto di somministrazione di servizi di telefonia.

Ciò emerge in modo incontrovertito dall'esame degli atti depositati dalle parti.

Nell'ambito del contratto, le posizioni giuridiche dei contraenti sono da ricomprendere nell'alveo dei diritti soggettivi, con la differenza, rispetto ai normali rapporti contrattuali, che le tariffe vengono fissate unilateralmente, senza cioè una vera contrattazione tra le parti, trattandosi di contratto per adesione.

Il Gestore, infatti, propone all'utente offerte contrattuali diverse, con tariffe predeterminate, limitandosi la trattativa alla scelta tra più offerte di servizi senza intervento dell'utente sul prezzo.

2. Sullo storno della fattura e il relativo indennizzo.

L'istante chiede l'annullamento della fattura n. 153816 (Euro 44,19) emessa dall'operatore e contenente costi per recesso anticipato e per dismissione servizi, in quanto non dovuti.

L'operatore al contrario, insiste nella legittimità degli addebiti.

Secondo le Linee guida i costi per cessazioni, possono essere addebitati "solo ove la previsione di essi sia ritenuta indispensabile dall'operatore in vista delle attività da compiersi e ferma restando la necessità di fornirne comunque la prova", seppure le Condizioni Generali di Abbonamento prevedono in caso di recesso anticipato, il corrispettivo a carico dell'utente di tali importi.

La legge n. 40/2007, come confermato nelle Linee guida della Direzione Tutela dei consumatori di Agcom, stabilisce che, a fronte dell'esercizio della facoltà di recesso, gli unici importi che possono essere posti a carico dell'utente sono quelli giustificati da costi degli operatori, ovvero le spese per cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo sopportato per procedere alla disattivazione.

Nel caso de quo, al fine di valutare la fondatezza degli addebiti, occorre preliminarmente accertare la tipologia del contratto sottoscritto dalle parti e la data di efficacia del recesso esercitato dall'istante.

Nessuna delle due parti ha prodotto e/o fornito copia del contratto de quo relativo all'offerta cui ha aderito il ricorrente, (offerta "SuperSurf" e copia della disdetta contrattuale effettuata da parte istante il 9 gennaio 2013 (circostanza dichiarata dal solo gestore).

Il gestore, nelle proprie memorie ha dichiarato che tale promozione prevedeva che l'offerta dovesse essere mantenuta per almeno 24 mesi, dalla sottoscrizione del contratto.

Occorre specificare però, che agli atti risulta solo la fattura (tra l'altro non completa ma parziale) prodotta, dall'istante, dalla quale si evince che l'operatore ha addebitato Euro 8,37 oltre Iva, quale "chiusura promozione Supersurf", ed Euro 51,97 quale "importo per dismissione servizi Fastweb".

Considerata che l'istanza è generica, e non è supportata da idonea documentazione, è rigettata la richiesta di storno formulata dall'istante.

3. Sulle spese di procedura.

L'art. 19, al comma 6, del Regolamento allegato alla delibera Agcom n. 173/07/ CONS, sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Non ricorrono, nella fattispecie, le condizioni per il rimborso delle spese.

Per tutto quanto sopra esposto.

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com. Calabria Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge.

DELIBERA

1) Il rigetto, per le motivazioni di cui in premessa, dell'istanza presentata dal sig. xxxx nei confronti della società Fastweb.

2) E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'articolo 19 comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/CONS;

3) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "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";

4) La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. 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.

I Componenti

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore

f.to Avv. Rosario Carnevale