

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N.148

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Lo feudo xxxxx c/ Okcom xxx (già Teleunit xxx).

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 30/07/2012, 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;

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- Corecom" 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.;

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 Corecom 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 1 marzo 2012, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 10859, con cui il Sig. Lo feudo xxxxx ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Okcom xxx (già Teleunit xxx), 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 9 marzo 2012 (prot. n. 12477), 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

L'istante, Lo feudo xxxxx, titolare di utenza di rete fissa con numero xxxxx, ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Okcom xxx (già Teleunit xxx) ed, a tal fine, ha dichiarato:

- che in data 3 luglio 2011, in seguito al ricevimento di una fattura emessa da Okcom, contattato il call center, apprendeva dell'avvenuta attivazione di un contratto con il predetto operatore e della conseguente disattivazione del contratto con Telecom Italia;
- che, sconcertato per l'accaduto, contestava *in toto* detta attivazione, assumendo di non avere mai richiesto alcun servizio ad Okcom e riferendo che, qualche mese prima, aveva ricevuto una telefonata da parte di un incaricato di Okcom, concernente una promozione commerciale, che si era limitato a rispondere all'incaricato, ma che non aveva aderito alla promozione commerciale;
- che ancora, alla data di presentazione dell'istanza di definizione, riceveva fatture da parte di Okcom, puntualmente contestate, e si era visto costretto a richiedere il rientro in Telecom Italia per un servizio attivato contro la sua volontà;
- che in merito a tale controversia è stato promosso tentativo di conciliazione presso il Co.Re.Com Calabria e che il relativo procedimento si è concluso negativamente, come si evince dal verbale di mancata conciliazione del 10 ottobre 2011, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, attesa la mancata partecipazione dell'operatore convenuto al tentativo medesimo.

Per quanto sopra, l'istante chiede un provvedimento di definizione della su riferita controversia che condanni il convenuto operatore al riconoscimento, in favore dell'utente, dell'indennizzo per mancata risposta ai reclami, dell'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti ed al rimborso dei costi di rientro in Telecom, oltre che al rimborso delle spese di procedura.

La società Okcom, tempestivamente costituita, ha addotto la correttezza, diligenza e buona fede della propria condotta nei confronti dell'odierno istante e la validità del contratto concluso con il medesimo. Per il che, ha chiesto il rigetto integrale dell'odierno ricorso ed ha così argomentato e controdedotto:

- l'utenza intestata al sig. Lo feudo è stata contattata telefonicamente per conto di Okcom in data 6 aprile 2011 con una proposta di fornitura di servizi di telecomunicazione e, contestualmente, sono state fornite al cliente tutte le informazioni normativamente previste, inclusa l'informativa circa i diritti degli utenti. Detto colloquio telefonico risulta registrato su supporto ed è stato esibito agli atti del presente procedimento;
- in occasione del colloquio intercorso con l'operatore, l'utente ha autorizzato la registrazione della telefonata, manifestando il consenso alla conclusione del contratto e dicendosi interessato al servizio offerto;
- la conclusione del contratto, documentata, come si è detto, dalla registrazione vocale, è stata confermata mediante invio, tramite raccomandata A/R al domicilio del cliente, del c.d. "welcome kit", contenente le condizioni economico-contrattuali dell'offerta, normativamente previste, e l'informativa circa i diritti dell'utente, con espressa previsione circa il diritto di ripensamento e le modalità di esercizio dello stesso. A

- questo proposito, l'operatore resistente precisa di avere adottato, in favore degli utenti, un termine più ampio dei consueti 10 giorni per l'esercizio del diritto di recesso, prevedendo il diverso termine di 15 giorni lavorativi, decorrenti dal ricevimento della raccomandata contenente la documentazione su indicata;
- detta documentazione è stata ricevuta dal cliente in data 20 aprile 2011, come risulta dall'avviso di ricevimento prodotto in atti;
 - di conseguenza, l'operatore, a scopo prudenziale, ha attivato il servizio voce soltanto in data 17 maggio 2011, asserendo di avere atteso per un tempo ragionevolmente lungo prima di procedere all'attivazione del servizio, onde permettere all'utente il libero esercizio del diritto di recesso, che, nel caso in questione, non si è mai verificato;
 - ll'avvenuta attivazione del servizio in discorso trova conferma nella fattura n. xxxxx, esibita in atti, relativa al mese di maggio 2011, comprensiva di traffico in uscita, da parte del cliente, sulla rete Okcom;
 - l'utente ha, pertanto – a detta dell'operatore resistente – usufruito del servizio erogato da parte di Okcom, ma ha omesso il pagamento di tutte le fatture emesse nel periodo giugno- ottobre 2011, per canoni e traffico telefonico, rendendosi moroso nei confronti dello stesso operatore, per un totale di € 197,39;
 - perdurando la morosità, Okcom assicura di aver dovuto contattare ripetutamente il cliente, intimandogli il pagamento delle fatture insolute, ed, in ultimo, di averlo reso edotto delle conseguenze della persistente morosità;
 - infine, l'operatore si è visto costretto, in data 24 agosto 2011, a sospendere il servizio di che trattasi e ad incaricare un legale per l'avvio della procedura di recupero del credito maturato nei confronti dell'istante;
 - da ultimo, in data 7 ottobre 2011, Okcom ha inviato all'operatore di accesso, Telecom Italia, la richiesta di disattivazione dell'utenza WLR in oggetto, che è stata definitivamente cessata il 17 ottobre 2011.

Conclude, assumendo la correttezza della propria condotta contrattuale ed insistendo per il rigetto delle pretese avversarie.

In replica alla memoria di difesa dell'operatore, l'istante ha precisato che questi non ha partecipato al tentativo di conciliazione promosso dall'utente medesimo; che non risponde al vero quanto affermato da controparte, e precisamente che l'utente avrebbe dato il proprio consenso alla conclusione del contratto, durante il colloquio intrattenuto telefonicamente con l'addetto di Okcom; che a nulla vale il successivo modulo informativo, trasmesso con raccomandata, giacché il consenso di che trattasi non è mai stato accordato dall'utente, neanche a distanza; che, al contrario, il contenuto della telefonata sopra riferita concerneva la richiesta di risposte circa abitudini ed identità dell'utente, a soli fini statistici. Per il che, l'istante si riserva di agire presso le sedi penali, nel caso emerga la falsità della registrazione vocale qui in discorso.

Conclude, insistendo per l'accoglimento integrale delle pretese già dedotte in primo grado e formulate nell'atto introduttivo dell'odierno ricorso, precisando che il disagio sofferto risulta vieppiù aggravato dalla circostanza che la di lui moglie versa in condizioni di grave disabilità e che gli inconvenienti sopra riferiti hanno determinato anche la disattivazione della linea telefonica in oggetto.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Si osserva che l'udienza di conciliazione si è conclusa con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, e che l'udienza di discussione relativa al secondo grado, non si è tenuta, in quanto nessuna delle parti vi ha fatto richiesta ed è stata ritenuta influente ai fini della decisione.

2. Riguardo al merito.

Le doglianze dell'odierno istante riguardano l'attivazione di un contratto per la somministrazione di servizi telefonici, in assenza del consenso da parte dell'utente medesimo, con conseguente fatturazione a suo carico, avvio della procedura di recupero crediti e cessazione dell'utenza stessa.

Nel caso di specie, il ricorrente contesta la legittimità e correttezza della condotta dell'operatore convenuto, per violazione degli artt. 52 e segg. del Codice del consumo, in materia di conclusione ed esecuzione dei contratti a distanza. L'istante lamenta addirittura che il contenuto della conversazione telefonica intercorsa con controparte

non consistesse nella illustrazione di una proposta contrattuale, bensì in un mero colloquio conoscitivo a fini statistici. Di contro, l'operatore deposita agli atti la registrazione vocale del colloquio di cui in oggetto.

Si deve, tuttavia, osservare che, in presenza di proposte commerciali formulate per via telefonica o con altro mezzo di comunicazione a distanza, non potendo escludersi un difetto di comprensione, da parte dell'utente, circa il contenuto e l'esatto significato della conversazione stessa, le informazioni date a scopo commerciale devono essere *inequivocabili e devono essere fornite in modo chiaro e comprensibile*. Proprio in considerazione di tale non remota eventualità, il legislatore offre una tutela rafforzata agli utenti, nella fase precontrattuale e nelle fasi di conclusione e di esecuzione dei contratti a distanza, come si evince dalla vigente disciplina di settore (in particolare, dagli artt. 52 e 53 del Codice del consumo e dalla delibera Agcom n. 664/06/Cons.). L'art. 53 del Codice del consumo stabilisce, infatti, che *il consumatore deve ricevere conferma scritta di tutte le informazioni previste dall'art. 52, 1 comma, prima o al momento della esecuzione del contratto*.

Inoltre, l'art. 2, comma 5 della delibera Agcom n. 664/06/CONS, stabilisce che ***“la volontà inequivoca del titolare dell'utenza telefonica di concludere il contratto deve risultare da un modulo ovvero altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza telefonica...omissis...”***.

Nel caso che ci occupa, l'istante ha ricevuto, con raccomandata a/r, un riepilogo delle condizioni economico-contrattuali dell'offerta, a suo tempo formulata telefonicamente dall'operatore, ma non ha restituito al medesimo, come richiesto nella suddetta raccomandata, alcun modulo di conferma del contratto.

In definitiva, non risulta, da parte dell'utente, la “volontà inequivoca” di concludere il contratto di che trattasi.

Per altro verso, l'utente insiste nell'affermare che neppure aveva compreso il contenuto della telefonata, a suo tempo, intercorsa con l'addetto per conto di Okcom. Tale su riferita circostanza induce, da sola, a ritenere che il contratto in questione non si sia neppure validamente formato. Ciò nonostante, la condotta successiva dell'utente non lascia dubbi sulla sua totale assenza di volontà nel mantenere in vita il rapporto contrattuale di cui si discute.

La su richiamata disciplina di settore, attraverso la previsione di clausole di garanzia a tutela degli utenti-consumatori, impone agli operatori di comunicazioni elettroniche una condotta improntata alla massima trasparenza e chiarezza informativa, a lealtà e buona fede, sin dalla fase precontrattuale, in un'ottica di protezione della “parte più vulnerabile” del contratto, ovvero il consumatore. Non può escludersi, infatti, che l'uso del mezzo di comunicazione a distanza possa precludere/limitare, in chi ascolta, l'esatta ed integrale comprensione del messaggio, nel caso di specie, il contenuto della proposta contrattuale, e, soprattutto, l'attenta valutazione della stessa; per tale ragione le tutele, di norma, previste per i contratti per adesione, risultano rafforzate nei contratti a distanza.

Ancora si rileva che, in aggiunta al diritto di ripensamento, è in facoltà dell'utente *“di opporsi in ogni tempo e con qualsiasi mezzo ad una fornitura non richiesta ai sensi dell'art. 3 e dell'art. 57 del Codice del consumo”* (art. 2, comma 6, ultimo periodo della delibera Agcom n. 664/06/Cons.). Inoltre, giusto quanto disposto dall'art. 3, comma 2 della delibera su citata, *“in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni e servizi non richiesti gli operatori non pretendono dagli utenti alcuna prestazione corrispettiva e provvedono, a loro cura e spese, al ripristino delle condizioni tecniche e contrattuali pre-esistenti...Tutti i costi, tra i quali quelli derivanti dal ripristino della precedente configurazione, sono a carico dell'operatore che ha disposto l'attivazione o la disattivazione della prestazione non richiesta dall'utente, che, pertanto, non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva”*.

In applicazione delle norme sopra richiamate, l'operatore non deve pretendere alcun corrispettivo per i servizi non richiesti dall'utente, che, anzi, devono essere disattivati, a cura e spese del gestore, con il ripristino delle condizioni tecniche e contrattuali antecedenti alle attivazioni in questione.

Per tutto quanto sopra espresso, le richieste dell'odierno istante sono da ritenersi fondate e meritevoli di accoglimento; pertanto si stabilisce che il convenuto operatore corrisponda all'utente gli indennizzi/storni in ragione dei disservizi occorsi, e precisamente: un indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti, dal 3/7/2011 al 23/8/2011, per complessivi 52 giorni, al parametro di cui all'art. 8 del Regolamento, all. A alla delibera n. 73/11/Cons.; lo storno di tutte le fatture emesse al 1/10/2011, per un totale di € 197,39; il rimborso dei costi di rientro in Telecom Italia, se effettivamente sostenuti dall'utente; l'indennizzo per la disattivazione non richiesta dell'utenza in questione, dal 24/8/2011 al 17/10/2011, per complessivi 55 giorni, al parametro di cui all'art. 4 del Regolamento sopra indicato. L'operatore è tenuto, altresì, ad azzerare l'intera posizione debitoria dell'odierno ricorrente ed a provvedere al ritiro, a sua cura e spese, della relativa pratica dalla società di recupero crediti.

Quanto alla richiesta d'indennizzo per mancata risposta ai reclami, considerato che l'operatore convenuto non ha aderito alla richiesta per tentativo di conciliazione, promossa con istanza depositata il 26/9/2011, e non ha neppure interloquito con l'utente fino al procedimento di secondo grado, si stabilisce che la richiesta di indennizzo venga accolta nei termini seguenti: per il periodo dal 10/10/2011 (data del verbale di mancata conciliazione) al 24/4/2012 (data di deposito, nel procedimento di secondo grado, della memoria difensiva da parte di Okcom), per complessivi 197 giorni, nella misura prevista dall'art. 11 del Regolamento su citato.

Ritenuto, per quanto sopra esposto, che la domanda di parte ricorrente sia meritevole di accoglimento nei termini sotto espliciti e che, pertanto, l'operatore Okcom debba provvedere a riconoscere all'odierno istante i seguenti indennizzi/rimborsi/storni:

- indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti, dal 3/7/2011 al 23/8/2011, per complessivi 52 giorni, al parametro di cui all'art. 8 del Regolamento, all. A alla delibera n. 73/11/Cons (€ 5,00 al giorno), per un totale di € 260,00 (duecentosessanta/00);
- storno di tutte le fatture emesse fino al 1/10/2011, per un totale di € 197,39;
- rimborso dei costi di rientro in Telecom Italia, se effettivamente sostenuti dall'utente;
- indennizzo per la disattivazione non richiesta dell'utenza, dal 24/8/2011 al 17/10/2011, per complessivi 55 giorni, al parametro di cui all'art. 4 del Regolamento (€ 7,50), per un totale di € 412,50 (quattrocentododici/50);
- indennizzo per mancata risposta ai reclami, dal 10/10/2011 al 24/4/2012, per complessivi 197 giorni, nella misura prevista dall'art. 11 del Regolamento su citato, per un totale di € 197,00 (centonovantasette/00);
- azzeramento dell'intera posizione debitoria del ricorrente e ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica dalla società di recupero crediti;

Ritenuto, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Corecom all'esito della procedura di definizione, devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

3. Sulle spese di procedura

Ritenuto equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di € 100,00 (cento/00), in considerazione del comportamento omissivo tenuto dall'operatore Okcom nel corso del procedimento di conciliazione;

Per tutto quanto sopra esposto

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.re.com, 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. Mangano, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

- 1) L'operatore Okcom xxx è tenuto a liquidare in favore dell'utente, sig. Lo feudo xxxxx, mediante assegno o bonifico bancario, gli importi sotto indicati ed a provvedere agli adempimenti, come di seguito descritti:
 - a) indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti, per un totale di € 260,00 (duecentosessanta/00);
 - b) storno di tutte le fatture emesse, per un totale di € 197,39;

- c) rimborso dei costi di rientro in Telecom Italia, se effettivamente sostenuti dall'utente;
- d) indennizzo per disattivazione non richiesta, per un totale di € 412,50 (quattrocentododici/50);
- e) indennizzo per mancata risposta ai reclami, per un totale di € 197,00 (centonovantasette/00);
- f) azzeramento dell'intera posizione debitoria del ricorrente e ritiro, a propria cura e spese, della pratica dalla società di recupero crediti;
- g) € 100,00 (cento/00) per le spese di procedura;
- 2) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 3) 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, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/Cons.;
- 4) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
- 5) 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 Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 6) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

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