

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N.217

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

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 29/11/2012, 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 26 aprile 2012, acquisita al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 19803, con cui il Sig. Monea 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), 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 3 maggio 2012 (prot. n. 20672), 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;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'istante, Monea 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 atto con la Società Okcom xxx, lamentando:

- di essere stato contattato, nel mese di maggio 2011, da un'operatrice per conto di Teleunit (oggi Okcom) che gli ha proposto un'offerta commerciale, alla quale lo stesso sostiene di non avere aderito, in quanto interessato a ricevere una proposta contrattuale cartacea da valutare ed, eventualmente, sottoscrivere;
- che, dopo circa due settimane dalla telefonata suddetta, il suo apparecchio telefonico non ha funzionato;
- che, in seguito, ha appreso essergli stato attivato un contratto telefonico con l'operatore Teleunit (oggi Okcom), che gli ha intimato il pagamento, con formale atto di diffida e messa in mora, di alcune fatture insolute;
- di avere richiesto ed ottenuto il rientro dell'utenza in Telecom Italia a far data dal mese di dicembre 2011;
- di aver promosso, in relazione alla controversia *de qua*, un tentativo di conciliazione presso il Co.Re.Com Calabria, che si è concluso con esito negativo per mancata adesione dell'operatore, come da verbale agli atti.

Con l'odierna istanza di definizione il sig. Monea chiede un provvedimento di condanna dell'operatore convenuto allo storno di tutte le fatture insolute; all'indennizzo per il disagio patito e per violazione dei doveri di correttezza e buona fede; al pagamento delle spese di procedura.

La società Okcom, tempestivamente costituita, ha chiesto il rigetto integrale delle domande di parte avversa, assumendo di aver validamente concluso il contratto di che trattasi nel rispetto delle modalità normativamente previste, come si evince dalla registrazione vocale esibita agli atti del presente procedimento.

Assicura, la società convenuta, che in occasione del colloquio telefonico intercorso con l'operatrice in data 30 maggio 2011, l'utente ha autorizzato la registrazione della telefonata ed espresso il consenso alla conclusione del contratto, denominato "Teleunit Uno"; che, di conseguenza, si è provveduto all'invio, all'indirizzo dell'utente, di un plico contenente il riepilogo economico-contrattuale dell'offerta e l'informativa circa le modalità ed i tempi per l'esercizio del diritto di ripensamento, consentendo, per l'esercizio del diritto stesso, il più ampio termine di 15 giorni lavorativi, decorrenti dal ricevimento della raccomandata su indicata.

Il plico in questione risulta ricevuto dal cliente in data 8 giugno 2011 (ne è prova la ricevuta di avvenuta consegna all'indirizzo utente); il servizio voce risulta attivato, sull'utenza medesima, in data 6 luglio 2011; dunque, si è concesso un tempo ragionevolmente lungo, dall'invio del contratto cartaceo, per l'esercizio del diritto di ripensamento. Al riguardo l'operatore rileva che l'utente non mai ha esercitato tale diritto e che, di conseguenza, l'operatore medesimo ha erogato la fornitura del servizio a partire dal 6 luglio 2011 (ne è prova la fattura n. xxxxx relativa al mese di luglio 2011, la quale registra 28 chiamate di traffico in uscita sulla rete Okcom). Ancora, l'operatore resistente rileva che, non avendo ricevuto alcuna richiesta di recesso da parte del cliente, né alcun reclamo scritto o telefonico, ha proseguito con l'erogazione del servizio e con l'emissione delle relative fatture (dal mese di luglio 2011 al mese di dicembre 2011). In relazione a dette fatture, Okcom rileva che l'utente ha

regolarmente effettuato tutti i pagamenti, omettendo esclusivamente il pagamento delle fatture relative ai mesi di settembre ed ottobre 2011, rendendosi, pertanto, moroso. Di conseguenza, previo sollecito ed intimazione di pagamento, Okcom ha proceduto alla cessazione del contratto con effetto 31 dicembre 2011.

In occasione delle verifiche tecniche conseguenti all'avvio del procedimento di definizione dell'odierna controversia, l'operatore resistente ha rilevato che l'utenza in oggetto non è stata cessata su iniziativa di Okcom in conseguenza della pregressa morosità del cliente, ma è migrata verso altro operatore in data 14 novembre 2011 (circostanza determinata dal mancato invio ad Okcom della notifica di migrazione, da parte di *Telecom Italia wholesales*, e mai segnalata dall'utente). Per conseguenza, Okcom esibisce agli atti copia della nota di credito, emessa in favore dell'odierno ricorrente, per un totale di € 72,77 + Iva, con la quale ha provveduto a stornare (con conseguente rimborso) importi non dovuti in relazione alle fatture emesse nel periodo compreso dal novembre al dicembre 2011.

La società resistente conclude, assumendo la correttezza della propria condotta contrattuale ed insistendo per il rigetto integrale delle pretese avversarie.

In relazione alla suddetta controversia è stato esperito infruttuosamente un tentativo di conciliazione in data 28 marzo 2012, al quale l'operatore Okcom non ha aderito, come da verbale in atti.

Replicando alle argomentazioni di parte avversa, il ricorrente (pensionato, quasi ottantenne, abitante in un piccolo contesto rurale ed arretrato) insiste nella richiesta di annullamento delle fatture insolute; ribadisce la non sussistenza di alcun valido contratto fra le parti; ne invoca la nullità per difetto del consenso e per mancata restituzione all'operatore del modulo di adesione contrattuale debitamente sottoscritto.

Precisa di aver provveduto, inizialmente, al pagamento delle prime fatture in favore dell'operatore Okcom, per timore di incorrere in conseguenze più gravi e di avere, in seguito, omesso i pagamenti delle fatture successive solo dopo avere acquisito piena consapevolezza che gli veniva somministrato un servizio in forza di un contratto invalido.

Insiste nella richiesta di indennizzo per l'attivazione di un servizio non richiesto.

Motivi della decisione

1. Nel rito.

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

Quanto al comportamento procedimentale delle parti, ai fini della eventuale liquidazione delle spese di procedura, si osserva che l'operatore Okcom non ha aderito al tentativo di conciliazione, come si evince dal verbale negativo redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del vigente Regolamento di procedura, e che l'udienza di discussione di secondo grado non si è tenuta in quanto non richiesta, né ritenuta utile ai fini dell'odierna decisione.

2. Nel 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, con conseguenti fatturazioni a suo carico, avvio della procedura di recupero crediti e cessazione dell'utenza stessa. Più precisamente, l'istante chiede: 1) lo storno di tutte le fatture insolute; 2) l'indennizzo per il disagio patito e per violazione dei doveri di correttezza e buona fede.

2.1 Sull'attivazione del contratto.

Nel caso di specie, il ricorrente contesta la legittimità e correttezza della condotta della società resistente per violazione degli artt. 52 e segg. del Codice del consumo, in materia di conclusione ed esecuzione dei contratti a distanza. L'istante lamenta di non avere prestato, nel corso del colloquio telefonico con l'operatrice del call center, il consenso alla proposta contrattuale, formulata telefonicamente, in quanto interessato a ricevere una proposta cartacea da valutare e restituire, in caso affermativo, debitamente controfirmata.

Di contro, l'operatore convenuto sostiene che il contratto di che trattasi si sia validamente perfezionato e deposita agli atti la registrazione vocale del colloquio in questione, a riprova della valida conclusione del contratto stesso.

Si tratta, in primo luogo, di accertare se tra le parti sia stato concluso un valido contratto di somministrazione di servizi telefonici. Si osserva, in proposito, che la registrazione vocale, depositata agli atti, non riporta il contenuto integrale della conversazione intercorsa tra le parti e che i contenuti dell'offerta sono esposti, dall'operatrice, in modo rapido ed affrettato, sicché ne risulta oggettivamente difficoltosa la comprensione persino ad un ascoltatore medio; in definitiva, poiché non può desumersi con certezza se il sig. Monea abbia prestato, più o meno

consapevolmente, il proprio consenso alla proposta contrattuale di che trattasi e considerato che la normativa vigente richiede che, nei contratti a distanza, le proposte commerciali siano fornite in modo chiaro, comprensibile ed inequivocabile, ne discende che non appare equo utilizzare, a fine probatorio, l'anzidetta registrazione vocale. Sul piano normativo l'art. 53 del Codice del consumo stabilisce 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; l'art. 2, comma 5 della delibera Agcom n. 664/06/CONS, stabilisce, inoltre, 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 (cui si è fatto sopra riferimento), ma non ha restituito all'operatore, come richiesto nella raccomandata, alcun modulo di conferma del contratto. In assenza di espresso rifiuto scritto da parte del destinatario della raccomandata, il contratto è stato attivato su iniziativa dell'operatore.

Tuttavia, stante quanto si è sopra rilevato, non può desumersi, in modo inequivocabile, che l'odierno utente, all'atto del colloquio telefonico intercorso con l'operatore, abbia manifestato univocamente il proprio consenso informato al contratto di che trattasi. Peraltro, la condotta successiva dell'utente sembra sanare, per fatti concludenti, l'assenza di consenso alla conclusione del contratto: infatti questi non reclama alcunché, non si oppone alla fornitura non richiesta, provvede al pagamento delle prime fatture emesse dall'operatore. Né può desumersi che lo stesso abbia subito un disagio legato ad assenza del servizio, atteso che dal dettaglio traffico delle fatture emesse nel periodo considerato è emerso che l'utenza in questione ha regolarmente funzionato.

La stessa risulta migrata verso altro operatore alla data del 14 novembre 2011: per il periodo successivo a tale data, Okcom ha esibito dimostrazione di aver provveduto spontaneamente al rimborso/storno degli importi non dovuti, in relazione alle fatture emesse nel periodo considerato.

Resta, tuttavia, da considerare la specifica condizione di "vulnerabilità" dell'odierno ricorrente (persona quasi ottantenne, pensionato, abitante in un piccolo contesto rurale ed arretrato), meritevole di una tutela rafforzata rispetto al consumatore medio. Per tale ragione si ritiene equo disporre, in favore del ricorrente, l'annullamento delle residue fatture di Okcom, rimaste insolute, e, per conseguenza, l'azzeramento dell'intera posizione debitoria del medesimo, con ogni conseguenza di legge.

Ritenuto, in ragione di tutto quanto sopra espresso, 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:

- lo storno di tutte le residue fatture emesse, con conseguente azzeramento dell'intera posizione debitoria del ricorrente ed il ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica dalla società di recupero crediti;

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. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

- 1) L'operatore Okcom xxx è tenuto ai sotto indicati adempimenti in favore dell'istante, sig. Monea xxxxx:
 - a) provvedere allo storno integrale delle residue fatture insolute, con conseguente stralcio dell'intera posizione debitoria e ritiro, a cura e spese dell'operatore, della pratica dalla società di recupero crediti;
 - b) corrispondere, a titolo di rimborso delle spese di procedura, l'importo complessivo di € 100,00 (cento/00);
- 2) 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.;
- 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'art. 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 Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 5) 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 Mangano

V. Il Direttore

f.to Avv. Rosario Carnevale