

Prot. N. Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N.51

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA xxxxx Salvo xxxxx c/ Fastweb xxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 16/04/2012 , svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente
Dott. Paolo Posteraro	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali del Comitato;

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";

Vista l'istanza del 9 novembre 2011, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 52707, con cui il Sig. Salvo xxxxx, titolare della xxxxx, ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Fastweb 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.;

Vista la nota del 21 novembre 2011 (prot. n. 54599), 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;

Visto, altresì, l'avviso di convocazione (prot. n. 2794 del 19 gennaio 2012) con cui il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, per il giorno 6/2/2012, alla relativa udienza di discussione;

Preso atto del verbale di discussione, redatto in data 6 febbraio 2012, con riserva di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la controversia;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La ditta xxxxx, corrente in Reggio Calabria, in persona del suo legale rappresentante, sig. Salvo xxxxx, ha depositato presso questo Co.re.com istanza GU14, chiedendo la definizione della controversia in atto con l'operatore Fastweb. Riferisce il ricorrente di avere aderito ad una promozione per la fornitura del servizio voce + ADSL, con richiesta di portabilità del n. xxxxx verso Fastweb; sostiene, altresì, di aver acquistato, unitamente all'offerta su indicata, un notebook al canone mensile di € 39,00 (trentanove/00). Lamenta, da alcuni mesi, la fatturazione bimestrale di € 146,00 (centoquarantasei/00), senza la consegna del notebook.

Riferisce che i reclami sono rimasti senza esito.

Chiede l'applicazione delle condizioni previste nel contratto; il riconoscimento degli indennizzi ed il risarcimento del danno.

Si premette che per la medesima questione l'istante aveva promosso un tentativo di conciliazione dinanzi a questo Corecom, conclusosi senza alcun esito, come da verbale redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura (delibera n.173/07/Cons.).

L'operatore Fastweb, tempestivamente costituito, ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità dell'istanza GU14 relativamente alla richiesta di risarcimento danni.

Nel merito, l'operatore rileva l'assoluta infondatezza dell'istanza e rappresenta:

- che l'odierno utente ha sottoscritto, in data 16 aprile 2010, una proposta di abbonamento, aderendo al piano tariffario "my business parla & naviga";
- che al momento della sottoscrizione detto piano tariffario era offerto in promozione ad € 49,50 (quarantanove/50)/mese, anziché ad € 69,50 (sessantanove/50)/mese (dal 4 maggio 2010 al 4 aprile 2011);
- che, trattandosi di promozione, alla scadenza del periodo su indicato, il canone è tornato a costo pieno;
- che tali condizioni risultavano evidenti e dalla brochure commerciale, parte integrante del contratto, vigente all'atto della sottoscrizione, e dalla prima fattura inviata all'utente;
- per quanto concerne i reclami del cliente, Fastweb nega di avere ricevuto alcunchè;

- in merito agli importi fatturati, precisa che l'utente ha sottoscritto anche una proposta di abbonamento per telefonia mobile;
- in merito alla mancata consegna del personal computer, sostiene che nella brochure commerciale sono chiaramente indicate le condizioni per averne diritto e precisa che l'utente avrebbe dovuto sottoscrivere un diverso e più oneroso piano tariffario (denominato "my business club parla & naviga + pc");
- che, da un attento esame della proposta di abbonamento, come sottoscritta dal ricorrente, si rileva come la "casellina" relativa all'offerta commerciale "my business club parla & naviga + pc" non sia "flaggata" (e pertanto l'utente non abbia stipulato tale suddetto contratto).

Conclude, chiedendo l'integrale rigetto dell'istanza, assumendone la totale infondatezza.

All'udienza di discussione relativa al presente procedimento, presente il legale per conto di Fastweb, nessuno è comparso da parte avversa.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Si deve premettere che la fase conciliativa si è conclusa con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, e che all'udienza di discussione, tenutasi in data 6 febbraio 2012, parte ricorrente non è comparso, benchè convocata; l'operatore Fastweb ha presenziato a mezzo di un proprio delegato.

Ancora, in via preliminare, Fastweb ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza GU14, nella parte in cui si è richiesto il risarcimento del danno. Il rilievo è fondato, in quanto detta richiesta non rientra nella competenza di questo Comitato, come stabilito dall'art. 19, comma 4 della Delibera 173/07/Cons. Pertanto, fatto salvo il diritto dell'utente di adire l'Autorità Giudiziaria per il risarcimento del maggior danno, questo Comitato si limiterà a valutare la fondatezza della domanda del ricorrente per il riconoscimento di eventuali indennizzi/rimborsi/storni previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, da disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

2. Riguardo al merito.

L'odierno utente contesta l'addebito degli importi esposti in fattura e la mancata consegna di un personal computer, lamentando la difformità tra la pattuizione originaria e l'effettiva esecuzione del contratto medesimo. Lamenta, altresì, il mancato riscontro ai propri reclami. Le asserzioni di parte istante non sono confortate da alcun documento probatorio; di contro, Fastweb assolve all'onere probatorio, depositando le copie delle proposte di abbonamento (linea fissa e mobile) sottoscritte dall'utente e le fatture relative ai periodi in contestazione.

Ciò stante, risulta provato che tra le parti è stato stipulato un contratto di somministrazione di servizi di telefonia fissa e mobile, mediante "adesione" dell'utente alle clausole fissate unilateralmente dall'operatore.

Stando alle affermazioni del ricorrente, lo stesso avrebbe sottoscritto un contratto per la portabilità del proprio numero di rete fissa, per la fornitura del servizio ADSL e per la consegna di un notebook, al canone mensile di euro 39,00 (trentanove/00); il medesimo lamenta che da alcuni mesi gli importi addebitati in fattura risultano superiori a quelli originariamente pattuiti e che il notebook promesso non è stato fornito.

a) Con riferimento agli addebiti contabilizzati nelle fatture.

Dal dettaglio delle fatture relative al periodo considerato si evince chiaramente che il contratto sottoscritto tra le parti è denominato "my business - offerta parla e naviga", con attivazione di number portability, al canone mensile di € 49,50 (quarantanove/50), anziché di € 69,50 (sessantanove/50). Le voci contabilizzate in fattura, relative ai canoni mensili di abbonamento non differiscono dall'offerta originariamente concordata tra le parti. Dunque, dal confronto tra la proposta di abbonamento e le fatture, si conclude che l'utente non ha acquistato alcun apparato.

Tuttavia, non si trascuri che l'istante sostiene di avere acquistato un notebook e di aver corrisposto degli importi mensili rateali, cui non ha fatto seguito la consegna del terminale. La qual cosa induce a ritenere necessario un esame più approfondito delle fatture in questione. Emerge, dal dettaglio delle singole voci contabilizzate in ciascuna fattura, che vi sono riportati addebiti alla voce "importi a rate" - pari ad € 30,00 (trenta/00) per ciascuna fattura - che possono avere ingenerato nell'utente il falso convincimento di avere acquistato un apparato, pagandone le rate mensili. In realtà tali importi corrispondono a "rate per contributo di attivazione", che nulla hanno a che vedere con l'acquisto del presunto notebook.

Se ne deduce che la domanda dell'odierno ricorrente è totalmente infondata e non può, in questa sede, trovare accoglimento.

b) Con riferimento alla mancata consegna del notebook.

Si rinvia a quanto argomentato al precedente punto a).

c) Con riferimento al mancato riscontro ai reclami.

In proposito l'istante afferma genericamente che i propri reclami indirizzati all'operatore, sarebbero rimasti privi di riscontro e nulla allega a sostegno di tali asserzioni. Fastweb replica, altrettanto genericamente, di non avere ricevuto reclamo alcuno dal predetto utente. Orbene, dal dettaglio del traffico risultante dalle fatture – cui si rinvia – risulta che l'utente, contrariamente a quanto sostenuto da Fastweb, ha effettuato diverse chiamate al servizio clienti dell'operatore. In proposito l'art.8 della delibera Agcom n.179/03/CSP, nel garantire agli utenti la facoltà di presentare reclami e segnalazioni, anche telefonici, ai propri operatori di telecomunicazioni, obbliga questi ultimi a garantirne la tracciabilità, onerandoli a fornirne la prova in caso di contestazioni o di controversie. Nel caso di specie, non può concludersi che Fastweb abbia assolto all'onere probatorio, incombente su di esso secondo i principi testè indicati. Peraltro, la questione sopra esaminata, ove la si consideri nella sua interezza, merita un'attenta valutazione. Infatti, sebbene le contestazioni mosse dal ricorrente si siano appalesate prive di fondamento, non può sottacersi come la carenza di ascolto da parte dell'operatore qui considerato possa aver ingenerato in capo all'utente equivoci e fraintendimenti sulle condizioni del contratto che, diversamente, sarebbero stati agevolmente rimossi, rendendo inutile l'avvio del presente contenzioso.

Per quanto dianzi esposto la domanda dell'istante è giudicata meritevole di accoglimento nei termini sotto espliciti e precisamente, si riconosce al ricorrente l'indennizzo da "carezza di ascolto" nella misura massima stabilita dall'art.11 del Regolamento all. alla delibera n. 73/11/Cons., pari ad € 300,00 (trecento/00);

Ritenuto 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;

2. Sulle spese di procedura

L'art. 6 del Regolamento all. alla delibera n. 173/07/Cons, sancisce che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti in pendenza del tentativo di conciliazione" e della successiva fase di definizione della controversia; considerato il contegno complessivo assunto dalle stesse nel corso delle due procedure anzidette, si ritiene opportuno non onerare il soccombente Gestore alla corresponsione di alcuna somma a titolo di "spese" relative alla procedura odierna;

Vista la proposta di decisione del Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali di questo Comitato, 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 Fastweb xxx è tenuto a liquidare in favore dell'utente xxxxx Salvo xxxxx, mediante assegno o bonifico, l'importo di euro 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- 2) Tale suddetta somma dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 3) Il rigetto della domanda per errata fatturazione e mancata consegna notebook;
- 4) 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.;

- 5) 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";
- 6) 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;
- 7) L'operatore Fastweb è tenuto 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 Dott. Gregorio Corigliano

f.to Dott. Paolo Posteraro

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Dirigente

f.to Avv. Rosario Carnevale