

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N.168

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Costa Xxxxx c/ Wind Telecomunicazioni xxx .

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 11/09/2013, 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";

Vista l'istanza del 15 aprile 2013, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 17496, con cui il Sig. Costa Xxxxx ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Wind Telecomunicazioni 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 10 maggio 2013 (prot. n. 21826), 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, sig. Costa Xxxxx, ha chiesto la definizione della controversia in corso con la Società Wind Telecomunicazioni xxx, lamentando l'attivazione di un contratto non richiesto, mediante contatto telefonico, avvenuto nel mese di aprile 2012, con la di lui moglie, sig.ra Calvo Rosa; la mancata voltura di detto contratto, formalmente richiesta più volte; il mancato inserimento nell'elenco telefonico abbonati; il mancato riscontro ai reclami.

In relazione a detta controversia è stato promosso un tentativo di conciliazione, conclusosi senza esito in data 8 aprile 2013.

L'istante chiede a questo Co.Re.Com. un provvedimento di definizione della controversia che condanni l'operatore al pagamento, in suo favore, degli indennizzi contrattuali per l'attivazione di un contratto non richiesto, per la mancata voltura del contratto medesimo, per il mancato inserimento in elenco e per il mancato riscontro ai reclami.

Allega documentazione probatoria a supporto delle proprie richieste.

La società Wind Telecomunicazioni xxx, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, rappresentando, in particolare:

- che il contratto in contestazione è stato attivato in data 11 aprile 2012 a seguito di consenso vocale rilasciato dalla sig.ra Calvo Rosa, in qualità di coniuge del titolare della linea telefonica attiva con l'operatore Telecom Italia;
- che, in data 12 aprile 2012, veniva effettuato un ulteriore contatto con la cliente summenzionata, che ribadiva di conoscere ed accettare il servizio;
- che, a seguito di tale consenso ed ottenuto dall'utente il codice di migrazione, veniva espletato il passaggio in Wind per il servizio fonia + ADSL, con effetto dal 24 aprile 2012;
- che, in data 4 luglio, veniva inviato all'indirizzo di posta elettronica dell'odierno istante il modulo di subentro;
- che, in pari data, veniva inviato al cliente un sms in cui veniva riportato l'indirizzo completo al quale avrebbe dovuto inviare la corrispondenza;
- in data 9 luglio 2012, perveniva all'operatore il modulo di subentro che, tuttavia, non risultava gestibile poiché il documento di identità era illeggibile;

- che, in data 11 luglio, il cliente veniva informato, tramite contatto telefonico, in merito alla necessità di integrare la documentazione;
- che il giorno successivo il cliente faceva pervenire la documentazione richiesta, inoltrandola, tuttavia, ad un numero di fax errato;
- che, in data 8 marzo 2013, la società convenuta provvedeva ad inviare al cliente una lettera con l'invito a contattare il servizio 155;
- che, in data 19 marzo 2013, il contratto veniva cessato per migrazione verso altro OLO.

Allega documentazione comprovante quanto dichiarato. Rileva l'avvenuto saldo, da parte dell'istante, di tutte le fatture emesse, ad eccezione dell'ultimo conto telefonico (fattura n. xxxxx del 2/4/2013, periodo 21/1/2013-19/3/2013), di € 105,52, che risulta non pagato.

In merito al disconoscimento del contratto, Wind rileva che è presente regolare consenso vocale e che né la cliente né l'intestatario della linea Telecom hanno mai inviato reclami di disconoscimento del contratto, inoltre la linea è rimasta su rete Wind per circa un anno, dal 24 aprile 2012 al 19 marzo 2013.

In merito al mancato subentro, la documentazione non è stata gestita perché non conforme a quanto richiesto e perché inoltrata ad un numero di fax non corretto.

In merito alla pubblicazione nell'elenco abbonati, non risulta mai pervenuto all'operatore il modulo ETG con il quale l'utente autorizza l'inserimento e comunica i relativi dati all'operatore, sebbene l'istante abbia espressamente dichiarato che la linea era stata pubblicata in elenco a nome della sig.ra Rosa Calvo, intestataria del contratto con Wind.

Quanto al mancato riscontro ai reclami, la convenuta dichiara e dimostra di avere provveduto al riscontro di tutti i reclami.

Conclusivamente, la società resistente chiede il rigetto delle odierne domande di indennizzo, perché totalmente infondate in fatto e in diritto.

In replica alle argomentazioni di parte avversa, il legale dell'istante, insistendo in tutto quanto già dedotto ed argomentato nel ricorso introduttivo, evidenzia che la sig.ra Calvo, moglie dell'odierno ricorrente, ha acconsentito all'attivazione del contratto proposto dall'operatore Wind, prestando il proprio consenso alla registrazione vocale, solo dopo avere ricevuto rassicurazioni, dall'operatrice del call center, sul fatto che il contratto sarebbe rimasto intestato al marito Costa Xxxxx. Del resto, la difesa di parte ricorrente evidenzia come la suddetta migrazione, avvenuta sulla base del consenso manifestato dalla moglie del titolare dell'utenza, si configuri come un atto arbitrario, posto in essere in palese violazione delle norme a tutela della privacy.

Nessun modulo ETG veniva consegnato all'utente per la pubblicazione del nominativo nell'elenco abbonati.

La richiesta di voltura, da parte del ricorrente, nasceva dalla necessità di evitare la perdita della numerazione, attiva da molti anni.

Il rientro in Telecom, resosi necessario a causa dei sopra evidenziati disservizi, è stato aggravato di spese ulteriori ed impreviste.

Quanto al mancato riscontro ai reclami, l'istante precisa che la richiesta si riferisce alla mancata risposta, da parte della Wind, alla raccomandata a/r del 18 ottobre 2012, pervenuta all'operatore in data 24 ottobre 2012.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile.

Quanto al comportamento delle parti, valutabile ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe hanno aderito al tentativo di conciliazione, senza raggiungere l'accordo.

Nel corso del procedimento di secondo grado si è omessa l'audizione delle parti, ritenuta superflua, e la questione è stata portata in decisione.

2. Riguardo al merito.

L'odierno ricorrente lamenta l'attivazione di un contratto non richiesto; la mancata voltura del contratto, sebbene ripetutamente richiesta; il mancato inserimento nell'elenco telefonico abbonati; il mancato riscontro ai reclami.

2.1 Sull'attivazione di un contratto non richiesto.

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 alcun consenso alla proposta contrattuale formulata dall'operatore.

Dall'istruttoria emerge che il consenso all'attivazione del servizio è stato rilasciato dalla moglie del titolare dell'utenza. In proposito, l'Autorità ha riconosciuto la legittimità dell'attivazione del servizio telefonico da parte del coniuge convivente del titolare della linea, sul presupposto che le norme del codice civile in materia di diritto di famiglia riconoscono ad entrambi i coniugi, anche disgiuntamente, la legittimazione a porre in essere tutti gli atti idonei a produrre effetti giuridicamente rilevanti nell'interesse della famiglia.

Peraltro, all'esito dell'istruttoria, è emerso che il ricorrente, anche mediante comportamenti concludenti, ha ratificato l'operato della propria moglie, dimostrando di conoscere ed accettare l'accordo dalla stessa concluso.

Inoltre, per come pacificamente si rileva dalla documentazione prodotta e dalle concordie dichiarazioni delle parti, né la cliente, né l'odierno ricorrente hanno mai inoltrato all'operatore alcun reclamo di disconoscimento del contratto (si consideri che la linea di che trattasi è rimasta attiva su rete Wind per circa un anno), al contrario, il sig. Costa ha manifestato l'intenzione di proseguire nel rapporto contrattuale con l'operatore Wind, facendo pervenire una richiesta di voltura del contratto a suo nome; in seguito, ha persino diffidato la società resistente a provvedere alla tempestiva voltura del contratto in parola.

Da quanto sopra espresso, non può concludersi che il contratto di cui si discute sia stato indebitamente attivato da parte della società convenuta; deve, peraltro, rilevarsi la contraddittorietà del comportamento dell'odierno istante, che, in un primo momento, si è adoperato per ottenere la voltura del contratto *de quo* e, successivamente, ha scelto di depositare ricorso al Co.Re.Com, lamentando di aver subito un pregiudizio per l'attivazione di un contratto non richiesto ed avanzando, persino, domanda di indennizzo. Tale richiesta, in ragione delle motivazioni sopra esposte, appare priva di alcun fondamento e deve, pertanto, essere rigettata.

E' appena il caso di rilevare, in proposito, che incombe, in capo a ciascuno dei contraenti, l'obbligo di rispettare, sempre, le regole generali di lealtà, correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto (art. 1175 c.c.).

2.2 Sulla mancata voltura del contratto.

Parimenti, non merita accoglimento la richiesta di indennizzo per mancata voltura del contratto, in quanto l'operatore ha dato conto delle ragioni impeditive della gestione della pratica di subentro e ha dimostrato, altresì, di avere tempestivamente informato l'utente della necessità di integrare la documentazione suddetta.

Dai contatti intercorsi tra le parti e registrati a sistema, emerge che il servizio clienti Wind ha fornito all'istante l'indirizzo completo per l'invio della corrispondenza e che, nondimeno, il cliente ha inoltrato la documentazione richiesta, utilizzando un diverso ed errato numero di fax.

Tale circostanza, tuttavia, non è addebitabile a fatto proprio dell'operatore; pertanto, la domanda di indennizzo non riveste alcun pregio e deve essere rigettata.

2.3 Circa il mancato inserimento nell'elenco telefonico abbonati.

In relazione a tale lamentato disservizio, si osserva, preliminarmente, che la cliente, coniuge dell'odierno istante, è stata correttamente inserita, con il proprio nominativo, nell'elenco telefonico abbonati, come ammesso anche da parte ricorrente nell'atto introduttivo del presente procedimento.

Quanto alla richiesta di inserimento in elenco del nominativo del ricorrente, non vi è prova che il medesimo abbia mai inoltrato una tale istanza all'operatore, durante tutto il periodo di vigenza del contratto; peraltro, la convenuta nega di aver mai ricevuto qualsiasi dichiarazione in tal senso da controparte.

In mancanza di alcuna prova al riguardo, si conclude per il rigetto della conseguente richiesta di indennizzo.

2.4 Circa il mancato riscontro ai reclami.

In merito alla domanda di indennizzo da mancato riscontro ai reclami, dalla documentazione esibita, emerge, in costanza del contratto di che trattasi, l'esistenza di svariate interlocuzioni e contatti informativi tra l'utente ed il servizio clienti dell'operatore, che segnalano come non sia mancato, da parte dell'odierno gestore, il necessario ascolto nei riguardi del cliente; peraltro, si rileva anche l'esistenza di un riscontro scritto e tempestivo al reclamo inoltrato dall'utente con missiva del 2 marzo 2013.

L'istante tuttavia, avanza richiesta di indennizzo, limitatamente al mancato riscontro scritto alla missiva, a firma del proprio legale, datata 14 ottobre 2012 (ricevuta, dall'operatore, in data 24 ottobre 2012). In effetti, detta missiva non risulta essere stata specificatamente riscontrata dall'operatore, sebbene questi dimostri di avere ripetutamente interloquuto con l'utente, per il tramite del proprio servizio clienti, sulla medesima questione; peraltro, la missiva si sostanzia in una diffida ad adempiere e non ha le caratteristiche di un reclamo vero e proprio.

In ragione delle considerazioni appena espresse, avendo l'operatore dimostrato, nel complesso, la propria diligenza nel riscontrare i reclami e le segnalazioni dell'utente e di avere ottemperato ai propri obblighi informativi, si ritiene equo ridimensionare l'importo dell'indennizzo da riconoscere al ricorrente per il mancato riscontro al reclamo sopra segnalato, disponendo, in suo favore, la complessiva somma di € 50,00 (cinquanta/00).

Ravvisato, conclusivamente, di non poter accogliere, per le ragioni sopra espresse, le domande d'indennizzo di parte ricorrente, per come formulate nell'atto introduttivo, precisando che la domanda di indennizzo da mancato riscontro al reclamo viene, invece, accolta, condannando la società resistente a versare in favore del sig. Costa Xxxxx la complessiva somma di € 50,00 (cinquanta/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;

3. Sulle spese di procedura

Ritenuto equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso delle spese di procedura, l'importo complessivo di € 50,00, in considerazione del comportamento complessivamente tenuto dall'operatore Wind nel corso del procedimento di conciliazione e nella successiva fase di definizione della controversia;

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) Il rigetto delle richieste di indennizzo avanzate dal sig. Costa Xxxxx con l'odierna istanza di definizione della controversia, precisando che viene, invece, accolta la domanda di indennizzo da mancato riscontro al reclamo, ordinando alla società Wind Telecomunicazioni xxx di corrispondere all'odierno istante la somma di € 50,00 (cinquanta/00), oltre all'importo di complessivi € 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura;
- 2) La somma determinata a titolo di indennizzo 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) Resta salva la possibilità per il ricorrente di avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'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) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, come disposto dall'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