

DELIBERA DL/008/15/CRL/UD del 19 gennaio 2015

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

M. S./FASTWEB xxx

IL CORECOM LAZIO

Nella riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 19 gennaio 2015;

VISTA 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*";

VISTA 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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori;

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19 recante " *Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

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

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito per brevità "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, il "Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 " *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*" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento indennizzi");

VISTA l'istanza n. 503/2013 ricevuta con Protocollo n. 2488 del 2 agosto 2013 (Rif. Lazio/D/503/2013) con la quale il Sig. M. S. ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Fastweb xxx.;

VISTA la nota del 3 settembre 2013 con la quale il Corecom Lazio ha comunicato alle Parti, ai sensi dell'Art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la memoria ed i documenti depositati dall'istante in data 18 settembre 2013;

VISTE le repliche depositate dalle parti rispettivamente il 1 ottobre per Fastweb e il 9 ottobre per l'istante;

UDITE le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

I) Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento

1) L'utente, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso assumendo l'illegittimità delle fatture nn. 5943872, 8817089, 4434885, 7211075 emesse da FASTWEB in riferimento al contratto sottoscritto per il servizio di telefonia fissa, voce e adsl e mobile.

In particolare, l'utente ha dedotto:

- di aver disdetto l'utenza mobile n. xxxxxxx944 in data 27 novembre 2011;
- che la vicenda era stata già oggetto di precedente conciliazione nel gennaio 2012;
- di aver inviato tre reclami (in data 18 ottobre 2012, 16 luglio 2012 e 15 aprile 2013) senza aver mai ricevuto riscontro da FASTWEB;
- che in data 27 maggio 2013 la linea fissa ed internet venivano sospese in pendenza di reclamo.

2) con memoria tempestivamente depositata, quantificava gli indennizzi richiesti come di seguito: 1) Euro 740,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 15 aprile 2013, computata moltiplicando l'importo di Euro 5,00 per n. 178 giorni intercorrenti tra il 22 aprile 2013, data di ricezione della lettera da parte di Fastweb e il 17 ottobre 2013, data dell'udienza di conciliazione innanzi al Co.Re.Com., detratti i 30 giorni utili per fornire la risposta, secondo la Carta dei Servizi (art. 11, comma 1, dell'Allegato A della Delibera n. 73/11/CONS); 2) Euro 55,00 a titolo di indennizzo da illegittima interruzione del servizio di telefonia fissa computato moltiplicando l'importo di Euro 5,00 per n. 11 giorni di illegittima disattivazione del servizio voce intervenuta tra il 27 maggio e il 7 giugno 2013 (art. 32, C.G.C.); 3) Euro 55,00 a titolo di indennizzo da illegittima interruzione del servizio adsl, computato moltiplicando l'importo di euro 5,00 per n. 10 giorni di illegittima disattivazione del servizio internet intervenuta tra il 27 maggio e il 7 giugno 2013 (art. 32, C.G.C.); 4) Euro 500,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della Delibera AGCOM n. 173/07/CONS Allegato A.5) indennizzo per le spese vive sostenute in proprio dall'istante, nonché il tempo dedicato dallo stesso per la gestione del reclamo, sino all'intervento dello scrivente procuratore,

fino alla concorrenza della somma omnicomprensiva di euro 1.340,00, quantificata in via equitativa. Oltre interessi legali.

3) In data 1 ottobre 2013 Fastweb replicava alle memorie dell'utente, eccependo l'inammissibilità di tutte le circostanze dedotte dall'utente e riferite a precedente procedimento di definizione (Lazio/D/122/2012) concluso con transazione tra le parti del 12.4.2012; che, nel merito, tale accordo prevedeva lo storno dell'insoluto maturato fino a quella data, oltre al versamento di un indennizzo; che lo stesso non conteneva alcun accordo esplicito o implicito relativo alla cessazione dell'utenza mobile oggetto della presente controversia; che la stessa doveva ritenersi inammissibile in quanto, per ammissione dell'istante, discendente dall'accordo transattivo citato; nel merito, precisava che nessuna disdetta era pervenuta a Fastweb, tantomeno quella asseritamente esercitata il 27.11.2011; che risulta a carico dell'istante un insoluto di Euro 892,55, al netto delle note di credito già emesse, concernente anche i costi della telefonia fissa mai oggetto di contestazione e che l'utente aveva integralmente sospeso i pagamenti, non provvedendo nemmeno al pagamento parziale delle somme non contestate; per quanto sopra, la sospensione dei servizi del 21.5.2013, era stata legittimamente disposta, preceduta dal preavviso del 26.3.2013; che la riattivazione degli stessi era avvenuta in forza del provvedimento temporaneo del Corecom e che attualmente l'utente usufruiva dei servizi senza versamento di alcun corrispettivo; chiedeva pertanto il rigetto delle pretese.

4) l'utente replicava fuori termine.

5) All'udienza di discussione del 5 dicembre 2013, Fastweb proponeva per spirito conciliativo, lo storno totale dell'insoluto sul contratto 1406021 oltre a Euro 200,00 anche a titolo di indennizzo per l'asserita interruzione dei servizi di 4 gg come verbalizzato in occasione dell'udienza di conciliazione e di ristoro dei costi della procedura; offerta che l'utente rifiutava e pertanto gli atti del procedimento venivano rimessi al Collegio per la decisione.

II) Motivi della decisione

A) In rito

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

E' rigettata infatti l'eccezione di inammissibilità dell'intera istanza perché originata dall'accordo transattivo del 12.4.2012: pur nella confusa e a tratti contraddittoria ricostruzione dei fatti e produzione di documenti, si evince dall'atto transattivo prodotto dall'utente e dalla conferma del gestore, che l'insoluto stornato in tale occasione, a qualsiasi titolo preteso, non potesse che riguardare fatture emesse fino a quella data. Oggetto della presente controversia sono pertanto fatture emesse successivamente a quella data e, nella ricostruzione dell'istante, non dovute per intervenuta cessazione dell'utenza mobile, oltre a quelle asseritamente ricomprese nell'atto transattivo.

Vengono inoltre stralciati i documenti allegati alla replica del gestore, in quanto la ricevibilità degli stessi risulterebbe elusiva del termine assegnato per le prime memorie ed integrazioni documentali.

Nella decisione pertanto si terrà conto della sola documentazione prodotta con l'istanza di definizione e con la memoria dell'istante.

B) Nel merito

1) Sulla fatturazione successiva alla disdetta relativa dell'utenza mobile

Le contestazioni mosse dal Sig. S. alla Fastweb xxx hanno tutte origine dalla circostanza, assunta dall'istante, di aver inoltrato al Gestore, in data 27 novembre 2011, la formale disdetta relativa all'utenza in questione.

Il mancato recepimento della disdetta, a dire dell'istante, determina l'illegittimità di tutte le fatture emesse dal 2012 in poi.

Le conclusioni alle quali è pervenuto l'istante non sono condivisibili.

In primo luogo, non risulta in alcun modo provato l'invio della disdetta in oggetto, nonostante la circostanza che di tale prova fosse stato esplicitamente onerato l'utente con la nota di avvio del procedimento. Né risulta, peraltro, alcun impegno assunto in tal senso dal gestore con la transazione del 12.4.2012, sempre prodotta dall'utente stesso.

In secondo luogo, anche volendo ritenere valida la disdetta - e non lo è - essa avrebbe operato a valere esclusivamente su una delle componenti del contratto.

Infatti, dalla stessa documentazione prodotta dall'Utente si evince come il contratto avesse ad oggetto la fornitura di servizi di telefonia mobile, fissa e dati. L'eventuale disdetta era limitata, per espressa ammissione dell'istante, alla componente mobile e non avrebbe esentato l'utente dall'obbligo del pagamento dei servizi relativi alle restanti componenti contrattuali.

Non si ravvisa pertanto il lamentato profilo di fatturazione indebita e pertanto non è accoglibile la relativa richiesta di annullamento.

2) Sulla richiesta di indennizzo da illegittima interruzione del servizio di telefonia fissa e ADSL.

L'utente deduce l'illegittimità della sospensione dei servizi di telefonia fissa disposta dal gestore in data 27.5.2013 in quanto pendente una procedura di reclamo.

La domanda non è accoglibile.

Rileva in proposito quanto previsto dall'art.5 dell'allegato alla delibera n. 173/07/CONS in tema di sospensione amministrativa per morosità.

Risulta dalla documentazione di reclamo depositata e come confermato in replica dal gestore, che la fatturazione contestata si riferisce anche alla componente fissa del contratto, mai oggetto di specifica contestazione avuto riguardo alle fatture successive all'aprile 2012, data dell'accordo transattivo ed al cui saldo l'utente sarebbe stato comunque tenuto. Infatti, già nel reclamo del 16.7.2012, successivo a tale data, si contestava la debenza delle fatture

nn.4434885 e 2701294 in quanto ritenute comprese nello storno concordato (contestazione peraltro fondata in parte per la n. 2701294 i cui canoni anticipati erano dovuti e infondata per la n. 4434885 dovuta per l'intero); nulla veniva contestato nello specifico circa la debenza dei costi per la telefonia fissa.

La circostanza è confermata da ultimo con il reclamo del 15.4.2013 di contestazione delle medesime fatture, più altre, in relazione alla sola componente mobile oggetto di asserita disdetta.

Ai sensi infatti dell'art.5 citato, comma 2 lett a), non può considerarsi mancato pagamento ai fini della sospensione il pagamento parziale, qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione; non avendo contestato, per la fatturazione corrispondente al periodo oggetto delle presente controversia, canoni e costi relativi alla parte fissa del contratto, il mancato versamento dei corrispettivi riferiti a tale parte era dovuto, costituendo il mancato pagamento dell'intero, inadempimento contrattuale da parte dell'utente; la sospensione è stata pertanto legittimamente disposta.

Anche l'obbligo del preavviso previsto dal comma 1 della disposizione è stato assolto, avendo l'utente depositato copia della nota del 26.3.2013 di avviso dell'insoluto e della possibile sospensione, in mancanza di regolarizzazione.

2) Sulla richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 15 aprile 2013.

L'utente ha richiesto l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 15-4-2013, ricevuto il 22.4.2013, ai sensi delle condizioni generali di contratto.

La richiesta è fondata, non risultando alcuna risposta fornita dal gestore.

Rileva, infatti, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Non avendo l'utente prodotto le condizioni generali di cui al contratto n. 1406021 dal medesimo invocate in punto di reclami, risulta applicabile l'art.11 Allegato A alla delibera n.73/11/CONS e, per gli effetti, si riconosce l'indennizzo per Euro 49,00, per la mancata risposta al reclamo del 15.4.2013, ricevuto il 22.4.2013 (detratto il tempo utile alla risposta), fino alla data dell'udienza di conciliazione del 10.7.2013

4) Sulla richiesta di rimborso spese per la procedura.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le offerte transattive del gestore e la parziale soccombenza, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda del Sig. M. S. sia parzialmente da accogliere;

RITENUTO inoltre che, quanto alle spese di procedura, alla luce dei criteri generalmente seguiti da questa Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 50,00, quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'Articolo 84 del Codice delle Comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

l'accoglimento parziale nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. M. S. in data 2 agosto 2013 relativamente alla mancata risposta al reclamo; rigetta ogni altra domanda.

La società FASTWEB xxx è tenuta, quindi, a corrispondere al Sig. M. S., con assegno bancario o bonifico bancario i seguenti importi:

- a) Euro 49,00 (quarantanove/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, oltre interessi legali decorrenti dalla data di presentazione della controversia;
- b) Euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura).

E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'Articolo 11 comma 4 della Delibera n. 179/03 CSP.

Ai sensi dell'Art. 19, comma 3, della Delibera n. 173/07/CONS 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.

Le parti sono tenute, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'Articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del Processo Amministrativo, approvato con decreto legislativo del 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.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Corecom.

Roma, 19 gennaio 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto