

DELIBERA n. 4/09/CIR

Definizione della controversia Astorri / Opitel S.p.A.

L'AUTORITA'

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 5 febbraio 2009;

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

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"*;

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

VISTA la delibera n. 173/07/CONS *"Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"*;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza del 23 settembre 2008 con la quale la sig.ra XXX ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Opitel S.p.A (già Tele 2 Italia S.p.A.);

VISTA la nota del 30 settembre 2008 (prot. n. U/1267/08/NA), con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa in data 25 novembre 2008;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia

La sig.ra XXX, intestataria dell'utenza telefonica n. YYY, nella propria istanza e nel corso dell'istruttoria, ha rappresentato quanto segue:

- a) a seguito della ricezione della fattura n.23465788470 del 26 dicembre 2007, contestava con raccomandata A.R. del 10 gennaio 2008, gli importi ivi addebitati, in quanto la predetta fatturazione non teneva conto del periodo di sospensione che aveva interessato il servizio voce e il servizio ADSL per un totale di 13 giorni *31 ottobre 2007 – 12 novembre 2007* e contestualmente provvedeva al pagamento degli importi non contestati;
- b) la suddetta sospensione era intervenuta a causa di ripetuti pagamenti parziali di precedenti fatturazioni erranee, riferiti a profili tariffari “ADSL – contributo fisso” e “ADSL – contributo 2M Flat Promo 16,90”, diversi da quello originariamente sottoscritto “Tele 2 ADSL Flat 640”, che prevedeva, in particolare, la tariffa mensile di Euro 16,90 per tempo di connessione Internet Illimitato;
- c) a seguito della ricezione di fatture erranee e dell'intervenuta sospensione del servizio, parte istante presentava, in data 5 novembre 2007, istanza di conciliazione presso il Corecom Emilia Romagna e, successivamente, in sede di udienza del 19 dicembre 2007 veniva raggiunto un accordo tra le parti, che sanciva l'impegno della società Opitel S.p.A. allo storno degli importi residui delle fatture nn. 23452853956 del 24/08/2007 e 23459282784 del 26/10/2007, oggetto di contestazione, e alla liquidazione di un indennizzo pari ad Euro 500,00 a copertura del pregiudizio causato dall'erronea fatturazione e dalla conseguente indebita sospensione del servizio voce e ADSL, e nel contempo prevedeva l'impegno del ricorrente al pagamento dei canoni ADSL nella misura originariamente concordata di Euro 16,90 al mese;
- d) pur tuttavia, nonostante l'accordo raggiunto tra le parti, parte ricorrente continuava a ricevere fatturazioni, successive al conto n. 23459282784 del 26/10/2007 di importi non rispondenti al profilo tariffario concordato, e pertanto, anche in considerazione della nuova sospensione del servizio telefonico e del servizio ADSL intervenuta dal 5 marzo 2008 al 15 marzo 2008, si vedeva costretta ad avviare una nuova procedura conciliativa in data 5 marzo 2008 conclusasi con esito negativo in data 15 aprile 2008;

e) con nota del 16 aprile 2008, e precisamente il giorno successivo all'udienza di conciliazione, la società Opitel S.p.A. comunicava “ *a fronte del mancato ed ingiustificato saldo della fattura n.23465788470 del 26/12/2007 di Euro 83,84, la volontà di avvalersi della clausola risolutiva espressa ex art. 1456 del codice civile, ai sensi degli articoli 8.5, 8.9 e 13.1 delle condizioni generali di contratto del servizio voce ULL, preavvisando l'imminente disattivazione dei servizi “Mini su Rete Tele 2” e “ADSL Flat 2 Mega”;*

e) successivamente, con la ricezione della fattura n. 23522363792 del 25 aprile 2008, parte istante presentava nuova contestazione, in quanto gli importi addebitati non tenevano in considerazione del periodo di sospensione che aveva interessato il servizio voce e il servizio ADSL per un totale di 13 giorni *5 marzo 2008 – 15 marzo 2008*;

f) riscontrata la nuova sospensione del servizio a far data dal 25 giugno 2008, presentava nuovamente in data 3 luglio 2008 istanza di conciliazione, lamentando l'illegittimità delle intervenute sospensioni del servizio voce e ADSL, il ritardato e parziale pagamento dell'indennizzo, riconosciuto in sede di udienza di conciliazione del 19 dicembre 2007, saldato solo successivamente in data 5 maggio 2008;

g) la predetta istanza di conciliazione è stata dichiarata inammissibile dal Corecom Emilia Romagna con nota del 25 agosto 2008 in ragione della sussistenza “dei medesimi presupposti di fatto e di diritto presenti rispetto alle analoghe richieste precedenti, anche in ossequio al principio di economicità dell'azione amministrativa”.

- La società Opitel S.p.A. in sede di udienza del 25 novembre 2008 ha dichiarato “*in via di componimento bonario della controversia di avere effettuato spontaneamente la riattivazione del servizio fonia e ADSL relativa all'utenza intestata alla sig.ra XXX in data odierna. Precisa di avere sempre fornito risposta alle contestazioni della cliente anche per iscritto sia direttamente con la stessa che all'associazione dei consumatori ADICONSUM, di avere concluso i precedenti conciliativi presso il Corecom corrispondendo in data 17 maggio 2008 l'importo di Euro 500,00 concordato in sede Corecom e di avere concluso la gestione dell'ultima contestazione in data 20 novembre 2008 comunicando la regolarità degli importi delle fatture insolute e l'assenza di qualsiasi problema di natura tecnica. Nella presente sede si dichiara disponibile a comporre bonariamente la vicenda riconoscendo lo storno totale delle fatture insolute ammontanti ad Euro 129,00 di cui allega prospetto ed eventualmente a riconoscere l'indennizzo parametrato sui giorni di sospensione del servizio*”. Tale proposta non è stata accettata da parte istante, che ha richiesto in sede di udienza il provvedimento decisorio di questa Autorità in ordine alla res controversa.

II. Valutazioni in ordine al caso in esame

In via preliminare, si deve evidenziare che la fenomenologia della controversia de quo, sebbene articolata e complessa, genera dalla scorretta gestione del cliente da parte della società Opitel S.p.A.. Precisamente, dalla documentazione acquisita agli atti si deve riscontrare una copiosa corrispondenza epistolare intercorsa tra l'utente ed il gestore, in quanto a fronte di ogni reclamo e/o contestazione inoltrata dall'utente corrisponde una risposta scritta che, sebbene puntuale e tempestiva, non ha denotato una definitiva risoluzione delle problematiche sollevate. Nello specifico, l'intera vicenda si articola sull'indebita fatturazione, conseguente all'erronea contabilizzazione presente nei sistemi informativi sulla base dell'inserimento di profili tariffari diversi (ADSL – contributo fisso; ADSL – contributo 2M Flat Promo 16,90, in luogo di quello sottoscritto Tele 2 ADSL Flat 640) spesso migliorativi per l'utente, in quanto riportanti costi inferiori a quelli pattuiti. Tale circostanza è peraltro comprovata dall'ammissione di responsabilità della società Opitel S.p.A. contenuta nella nota del 29 novembre 2007 prot. n. 23013, da cui si evince che *“Il corrispettivo corretto per il servizio ADSL Flat 2 Mega è quello di Euro 16,90 IVA inclusa al mese. Poiché l'addebito di un costo per l'ADSL Flat 2 Mega inferiore a quello contrattualmente previsto (ovvero Euro 14,00 al mese, anziché Euro 16,90) è stato determinato da un errore nei sistemi Tele 2, non imputabile quindi a fatto dell'utente”*. Di conseguenza, la ripetuta indebita fatturazione e l'assenza di qualsivoglia attività, da parte della società Opitel S.p.A., atta a regolarizzare la posizione amministrativa contabile dell'utente, a fronte delle numerose contestazioni, hanno determinato la concatenazione di ingiustificate sospensioni del servizio voce e ADSL, alle quali sono susseguite ulteriori contestazioni. La periodicità e l'intermittenza tra i cicli di fatturazione errata e le correlate sospensioni hanno indotto l'utente ad esperire ben 3 procedure conciliative, a prescindere da un precedente tentativo di conciliazione avviato in ordine alle modalità di navigazione in rete.

In particolare, si deve evidenziare la condotta negligente della società Opitel S.p.A. a seguito della conclusione, peraltro con esito positivo, della prima procedura conciliativa, in quanto la predetta società, a fronte dell'impegno assunto nel verbale di accordo raggiunto del 19 dicembre 2007, non ha provveduto alla regolarizzazione della posizione amministrativa contabile, ma si è limitata a liquidare prima parzialmente in data 15 gennaio 2008 l'importo di Euro 200,00, poi successivamente in data 29 aprile 2008 l'importo di Euro 300,00, disattendendo così la tempistica dei 60 giorni previsti dall'accordo, di cui al verbale di conciliazione del 19 dicembre 2007.

L'omessa regolarizzazione della posizione amministrativa contabile ha conseguentemente determinato le successive sospensioni del servizio voce e del servizio ADSL intervenute dal 5 marzo 2008 al 15 marzo 2008 per un totale di 11 giorni e dal 25 giugno 2008 al 25 novembre 2008 per un totale di n.150 giorni: l'accertamento dei predetti disservizi legittima il riconoscimento di un congruo indennizzo a copertura dei disagi subiti, laddove la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, come previsto espressamente dall'art. 19, comma 4, della citata delibera: "*L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità*". Pertanto, la domanda relativa al risarcimento del danno non trova accoglimento in questa sede.

CONSIDERATO che la società Opitel S.p.A., limitandosi alla corresponsione, peraltro arbitrariamente scaglionata, della somma di Euro 500,00, non ha fornito alcun riferimento nè in merito alle modalità di quantificazione di un eventuale indennizzo a copertura del pregiudizio subito dall'utente, nè in ordine alle motivazioni specifiche dell'omessa regolarizzazione contabile, delle conseguenti indebite fatturazioni e delle sospensioni che hanno interessato il servizio voce e il servizio ADSL;

RILEVATO, per quanto sopra esposto, che la società Opitel S.p.A. non ha fornito un adeguato supporto probatorio tale da dimostrare la correttezza degli importi residui fatturati nei conti nn. 23465788470 del 26/12/2007 - 23471253275 del 25/04/2008 - n.23475130939 del 26/08/2008 - n.23477007576 del 26/10/2008, oggetto di contestazione;

RITENUTO, pertanto, che dagli atti del procedimento non risulta giustificata la pretesa creditoria ammontante ad Euro 129,05 vantata dalla società Opitel S.p.A. e che la responsabilità per i disagi patiti dall'istante è imputabile esclusivamente alla società Opitel S.p.A. ed, in quanto tale, implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'istante, ai sensi dell'art. 11 comma 2 della delibera n. 179/03/CSP;

RITENUTO, inoltre, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura 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;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Stefano Mannoni, relatore ai sensi dell'art. 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

La società Opitel S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante assegno bancario, all'utente sig.ra XXX, l'indennizzo di Euro **805,00** (ottocentocinque/00), computato moltiplicando l'importo di Euro 2.50 per n. **161** giorni di mancata fruizione del servizio voce (Euro 402,50) e del servizio ADSL (Euro 402,50) per i periodi di riferimento *5 marzo 2008 al 15 marzo 2008*, e *25 giugno 2008 – 25 novembre 2008* secondo il parametro previsto dalla Carta dei servizi, oltre il rimborso, da corrispondersi secondo la medesima modalità, dell'importo di Euro **200,00** (duecento/00) per le spese documentate, sostenute per la presente procedura e dell'importo di Euro **150,00** (centocinquanta/00) per l'esperimento di n.3 procedure conciliative innanzi al Corecom competente, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera n.173/07/CONS.

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

La società medesima è tenuta a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa contabile inerente all'utenza intestata alla sig.ra XXX, mediante lo storno degli importi allo stato insoluti, fatturati nei conti nn. 23465788470 del 26/12/2007 - 23471253275 del 25/04/2008 - n.23475130939 del 26/08/2008 - n.23477007576 del 26/10/2008.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e 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.

La società Opitel S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 5 febbraio 2009

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Stefano Mannoni

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola