

DELIBERA N. 63/07/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

AAAA / Telecom Italia S.p.A. / H3G

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 28 giugno 2007;

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 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'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003 n° 259 recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la Delibera n.182/02/CONS "Adozione del regolamento per la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazioni e 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, nel testo coordinato con le modifiche introdotte dalla delibera n. 506/05/CONS del 21 dicembre 2005 recante "Modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e di funzionamento dell'Autorità", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 14 gennaio 2006, n. 11, come successivamente integrata dalla delibera n. 40/06/CONS, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 31 gennaio 2006, n. 25;

VISTA l'istanza pervenuta in data 28 agosto 2006, con la quale la Sig.ra AAAA ha chiesto all'Autorità la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia S.p.A.;

VISTA le note datate 6 settembre 2006 (prot. n. U/35285/06/NA) e 2 ottobre (prot. n. U/38954/06/NA) con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 14 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 controversia in data 10 ottobre 2006;

UDITE le parti, come si evince dal verbale di audizione del 10 ottobre 2006;

VISTA la nota del 24 novembre 2006 (prot. n. U/57054/06/NA) con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori, in accoglimento della richiesta formulata dalla società Telecom Italia S.p.A., disponeva l'integrazione del contraddittorio mediante la chiamata in causa della società H3G S.p.A., invitando le parti a comparire alla prosecuzione dell'udienza di discussione in data 19 dicembre 2006;

UDITE le parti, come si evince dal verbale di audizione del 19 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Risultanze istruttorie

Sulla base della documentazione acquisita agli atti nonché all'esito delle audizioni tenutasi in data 10 ottobre e 19 dicembre 2006 presso la Direzione Tutela dei Consumatori di questa Autorità, è risultato che:

- La Sig.ra AAAA lamenta il mancato adempimento del contratto di abbonamento sottoscritto con la società Telecom Italia S.p.A. in data 7 febbraio 2006 relativamente all'utenza 392.8686353.

In particolare la Sig. AAAA, nella propria istanza, ha rappresentato che:

a) in data 7 febbraio 2006 sottoscriveva un contratto di abbonamento per la telefonia mobile con la società Telecom Italia S.p.A. relativamente all'utenza telefonica: 392.XXXX, con contestuale richiesta di portabilità del citato numero da H3g a Telecom Italia;

b) all'atto della sottoscrizione, l'istante riceveva rassicurazioni circa l'utilizzabilità, dopo il passaggio da H3G e Telecom, del telefonino video3 e della scheda SIM detenuti e, pertanto, si determinava alla conclusione del contratto con la società convenuta;

c) tali informazioni si rivelavano di seguito non veritiere o, quantomeno, incomplete in quanto, dopo la portabilità del numero, l'istante non ha più potuto utilizzare l'apparato mobile detenuto;

d) preso atto della suddetta circostanza, l'istante inoltrava, con fax datato 6 marzo 2006, immediato reclamo alla Telecom Italia, chiedendo l'immediato ripristino della scheda video3, con contestuale disdetta del contratto con la Telecom;

e) Telecom Italia non ottemperava alla richiesta di disdetta del contratto e, ad onta del mancato uso dell'utenza, continuava a fatturare gli importi relativi al canone con addebito su carta di credito dell'utente, che, pertanto, ne richiedeva il rimborso.

- La società Telecom Italia S.p.A., all'udienza del 10 ottobre 2006, contestava quanto rappresentato dall'istante, ed in particolare:
 - a. evidenziava di aver esattamente adempiuto al contratto stipulato in data 7 febbraio 2006 in quanto la portabilità del numero dall'operatore H3g a Telecom risultava realizzata in data 17 febbraio 2006, in coerenza con le tempistiche fissate negli accordi tra operatori;
 - b. Telecom Italia, relativamente alle partite oggetto di addebito contestate dall'istante, confermava la correttezza delle fatturazioni e, tuttavia, per mero spirito conciliativo, si impegnava formalmente a rimborsare al cliente quanto allo stesso addebitato a decorrere dal 17 febbraio 2006;
 - c. preso atto della dichiarazione di recesso formulata dall'istante, si impegnava a porre in essere tutte le attività opportune per liberare la linea rendendola quindi disponibile ad una nuova portabilità;
 - d. in relazione al disservizio lamentato dal cliente, Telecom Italia declinava qualsiasi responsabilità e richiedeva l'integrazione del contraddittorio nei confronti di H3g S.p.A..

Disposta l'integrazione del contraddittorio mediante la chiamata in causa della società H3G S.p.A., all'udienza del 19 dicembre 2006 le parti esponevano quanto segue:

- L'istante confermava la richiesta di un congruo indennizzo per il disservizio patito nonché di rimborso del credito residuo non utilizzato, pari ad Euro 40,00, e delle somme indebitamente fatturate. In relazione a tale ultimo profilo, rappresentava che Telecom Italia non aveva ottemperato agli impegni assunti nella precedente udienza avendo, al contrario, emesso ulteriori fatture in ordine all'utenza interessata;
- Telecom Italia ribadiva le argomentazioni già svolte e, con riferimento agli impegni assunti nella precedente udienza, dichiarava che la linea era disponibile per una nuova portabilità e che gli importi fatturati sarebbero stati rimborsati in via di correttezza commerciale;

- H3G dichiarava che l'apparato mobile da questi detenuto, all'epoca della stipula del contratto con Telecom Italia, era sbloccabile dal vincolo "operator lock" solo a pagamento e che nessuna richiesta di sblocco era pervenuta ad H3G.

:

2. Valutazioni in ordine al caso in esame

In base alle risultanze istruttorie, deve ravvisarsi la responsabilità esclusiva della società Telecom Italia per il disservizio patito dall'utente, ovvero l'inutilizzabilità dell'apparato mobile video3 e della scheda SIM a seguito della portabilità del numero 392.XXXX da H3G a Telecom Italia, con esclusione di ogni addebito nei confronti di H3G.

CONSIDERATO che sussiste la responsabilità della società Telecom Italia S.p.A. per la violazione degli obblighi di correttezza e buona fede contemplati dagli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c. In particolare, si osserva che, nella fase di stipula del contratto, Telecom Italia avrebbe dovuto fornire all'utente informazioni veritiere e complete in ordine alla utilizzabilità dell'apparato mobile e della scheda SIM detenuti dall'utente e, pertanto, deve ritenersi che, in mancanza di dette informazioni, l'utente abbia stipulato un contratto che non avrebbe altrimenti concluso. Analogamente, nella fase di esecuzione del contratto, Telecom Italia avrebbe dovuto sospendere la fatturazione di qualsiasi importo, avendo l'utente prontamente inoltrato formale reclamo per rappresentare l'inesigibilità in concreto dell'erogazione del servizio ed il conseguente vizio funzionale del rapporto contrattuale, tale da giustificare la domanda di ripetizione delle somme addebitate;

VISTO l'articolo 8 delle condizioni generali di abbonamento ai servizi mobili di Telecom Italia, in cui si dispone che, con riferimento alla gestione dei reclami inoltrati dagli utenti *"..Telecom Italia esaminerà i reclami e fornirà al cliente risposta entro 30 giorni solari dal loro ricevimento.."*;

CONSIDERATO che, dalla documentazione acquisita agli atti, non risulta che Telecom abbia fornito risposta alcuna al reclamo inoltrato dall'utente con fax datato 15 marzo 2006. In particolare, a fronte della mancata esecuzione della richiesta di disdetta del contratto e di nuova portabilità dell'utenza verso l'operatore H3G, come lamentata nell'istanza, Telecom Italia, all'udienza del 10 ottobre 2006, si limitava a dichiarare che avrebbe posto in essere *"tutte le attività opportune per liberare la linea rendendola disponibile ad una nuova portabilità verso l'operatore che l'istante vorrà indicarle, entro i termini tecnici di lavorazione.."*. Tale dichiarazione risulta, tuttavia, in contraddizione con quanto affermato successivamente dalla medesima società all'udienza del 19 dicembre 2006. In tale sede, Telecom dichiarava che *"la linea risulta libera e quindi il servizio di portabilità può essere correttamente realizzato..il*

cliente se ancora interessato dovrà recarsi in un punto vendita di suo interesse a compilare il modello MNP per chiudere il processo sotteso alla formalizzazione della portabilità...". Risulta evidente, pertanto, che tali ultime informazioni potevano e dovevano essere fornite già in sede di prima udienza, così da consentire all'utente di realizzare in tempi rapidi l'interesse sotteso alle sue richieste di recesso e nuova portabilità. Ne consegue che solo all'udienza del 19 dicembre 2006 Telecom ha assolto l'obbligo di fornire risposta corretta ed esaustiva ai reclami inoltrati dall'utente;

CONSIDERATO che, accertata la responsabilità della società Telecom Italia per il disservizio patito dall'utente per il periodo compreso tra il 7 febbraio 2006 (stipula del contratto) ed il 19 dicembre 2006 (seconda udienza di discussione), la società medesima è tenuta alla corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, ai sensi dell'art.11 comma 2 della delibera n. 179/03/CSP;

RITENUTO che il limite di Euro 180,76, quale misura massima di quantificazione dell'indennizzo, prevista dall'articolo 8 delle condizioni generali di abbonamento ai servizi mobili di Telecom Italia S.p.A., non può trovare applicazione in quanto in contrasto con il principio di proporzionalità, previsto dall'articolo 11 comma 2 della delibera n.179/03/CSP;

CONSIDERATO che, per quanto concerne gli importi fatturati all'istante ed oggetto di contestazione, la società Telecom Italia S.p.A., a fronte dell'impegno assunto in sede d'udienza, non ha prodotto alcuna comunicazione attestante il rimborso delle suddette somme e/o la gestione della posizione amministrativo-contabile dell'utente;

RITENUTO che la richiesta di rimborso del credito residuo e non utilizzato avanzata dall'utente non può trovare accoglimento, non essendo stata acquisita agli atti la prova della sua sussistenza;

VISTA la proposta della Direzione Tutela dei Consumatori;

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

DELIBERA

La società Telecom Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante assegno bancario, alla sig.ra AAAA, l'indennizzo di Euro 325,08, computato ai sensi dell'articolo 8 delle condizioni generali di abbonamento ai servizi mobili con riferimento al periodo *7 febbraio 2006-19 dicembre 2006*, fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n.179/03/CSP.

La società medesima è tenuta, altresì, a provvedere alla regolare e corretta gestione amministrativo-contabile dell'istante, mediante il rimborso e/o lo storno tutti gli importi fatturati in relazione al contratto stipulato con la sig. AAAA per l'utenza 392.XXXX.

La società è tenuta, altresì, 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, 28 giugno 2007

IL COMMISSARIO RELATORE

Stefano Mannoni

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

per attestazione di conformità a quanto deliberato

SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola