Regione Toscana
corecom
comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERAZIONE
n. 83 del 26 maggio 2015

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: [redacted] Pellegrino /Telecom Italia [redacted]**

Presenti:

SANDRO VANNINI	*Presidente*
GIANCARLO MAGNI	*Vice Presidente*
RENATO BURIGANA	*Componente*
LETIZIA SALVESTRINI	*Componente*
MAURIZIO ZINGONI	*Componente*

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

DELIBERAZIONE
n. 83 del 26 maggio 2015

Il COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";

- 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 e comma 13;

- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;

- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";

- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";

- la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato regionale per le comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);

- 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 e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

- l'istanza n. 72 del 21 febbraio 2014 con cui la Sig.ra [redacted] Pellegrino chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Telecom Italia [redacted] (di seguito, per brevità, Telecom Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;

- la nota del 24 febbraio 2014 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita

controversia e la successiva comunicazione del 7 maggio 2014 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 11 giugno 2014;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

La Sig.ra Pellegrino dichiara di essere titolare di un contratto di fonia mobile con l'operatore Telecom Italia sottoscritto in data 31 luglio 2013 ed avente ad oggetto l'utenza n. [redacted], che comprendeva, oltre alla prestazione del servizio voce e di connessione ad internet, la vendita di un apparecchio cellulare. Il contratto prevedeva il prelievo mensile, dal conto corrente di parte istante, della somma di euro 10,00 per l'utilizzo del servizio internet.

Fin dalla consegna dell'apparecchio cellulare (marca Nokia [redacted]), la Sig.ra Pellegrino si avvedeva della presenza di alcuni difetti: surriscaldamento eccessivo, scaricamento continuo della batteria, impossibilità di impostare l'account per la navigazione in rete e per scaricare la posta elettronica. Parte istante, pertanto, si rivolgeva sia al centro TIM che le aveva venduto il telefonino, sia all'assistenza Nokia. Dopo una prima verifica effettuata presso un centro di assistenza, in data 28 ottobre 2013 il cellulare veniva restituito alla Sig.ra Pellegrino, e tuttavia non si riaccendeva. Veniva riportato in un differente centro autorizzato ma, al momento della riconsegna (27 novembre 2013), presentava le stesse problematiche. L'utente chiedeva il recesso dal contratto; nel frattempo, il cellulare veniva di nuovo inviato in assistenza, direttamente presso la società Nokia. L'apparecchio veniva restituito in data 20 dicembre 2013, senza che venisse fornito un telefono sostitutivo.

In data 12 febbraio 2014 parte istante esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Con l'istanza di definizione della controversia l'istante ha chiesto il "recesso senza penale del contratto 'tel Zero 30mesi x TE SMALL" o la sostituzione del telefono marcato Nokia [redacted] con un altro di marca Samsung [redacted]; "il rimborso delle rate versate per il mancato utilizzo internet" e l' "interruzione prelievo rata mensile di 10,00 euro".

In data 20 marzo 2014 la Sig.ra Pellegrino depositava delle note con cui specificava come l'apparecchio Nokia in suo possesso presentasse ancora dei difetti di funzionamento.

In data 25 marzo 2014, nel rispetto dei termini procedimentali, la società Telecom Italia ha fatto pervenire delle memorie, nelle quali rappresentava l'infondatezza dell'istanza GU14. La Sig.ra Pellegrino, difatti, avrebbe utilizzato il servizio internet ed il terminale consegnato. L'assistenza e la garanzia per il bene acquistato sarebbero a carico della società produttrice dell'apparecchio telefonico. Parte istante, inoltre, avrebbe avuto la disponibilità di apparecchi alternativi nel periodo in cui il cellulare era in assistenza. Il piano di rateizzazione, quindi, resterebbe efficace e valido, con la conseguenza che la Sig.ra Pellegrino non avrebbe diritto alla restituzione delle rate precedentemente versate né a non versare le rate residue, anche perché, a parere dell'operatore, l'unica motivazione per cui l'istante non gradirebbe l'apparecchio Nokia consegnato sarebbe di tipo meramente estetico.

In data 3 aprile 2014, nel rispetto dei termini procedimentali, la Sig.ra Pellegrino faceva pervenire memorie di replica, con le quali richiamava la disciplina di cui all'art. 129 del Codice del Consumo e, quindi, la responsabilità, in qualità di venditore, dell'operatore Telecom Italia; specificava, inoltre, di aver potuto utilizzare solamente parzialmente il servizio internet nei momenti in cui l'apparecchio cellulare era in suo possesso a causa dei difetti riscontrati e di aver subito un disservizio totale nel momento in cui il cellulare era presso il centro assistenza, dato che mai le sarebbe stata fornita un'apparecchiatura sostitutiva. Parte istante negava che desiderasse recedere dal contratto per meri motivi estetici. Infine, l'utente rappresentava come, in alcuna parte del contratto alla stessa consegnato (e prodotto unitamente al formulario) fosse indicato come l'importo di euro 10,00 le fosse prelevato, da parte dell'operatore Telecom Italia, a titolo di pagamento rateale del cellulare Nokia. Piuttosto, l'importo era relativo all'abbonamento per il collegamento alla rete internet.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

Preliminarmente, si ricorda, che, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento allegato alla Delibera n. 173/07/CONS, l'oggetto della pronuncia è limitato alla possibilità di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute (che può equivalere allo storno delle somme non dovute che ancora non siano state pagate) 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. Ne consegue che le richieste formulate da parte della Sig.ra Pellegrino di "recesso senza penale del contratto 'tel Zero 30mesi x TE SMALL" o di "sostituzione del telefono Nokia [redacted] con un Samsung [redacted]" o di "interruzione prelievo rata mensile di 10,00 euro" non potrebbero trovare accoglimento, in questa sede, perché non rientranti nell'oggetto della pronuncia così come disciplinato dal sopra menzionato art. 19, comma 4.

Nel merito, circa la richiesta di "rimborso delle rate versate per il mancato utilizzo internet", la domanda formulata dalla Sig.ra Pellegrino nei confronti della società Telecom Italia può trovare parzialmente accoglimento, nei termini che si vanno ad esporre.

In primo luogo, deve precisarsi come gli artt. 128 – 135 del D. Lgs. n. 206/05 (cosiddetto Codice del Consumo) prevedano esplicitamente come il venditore, in caso di presenza, nel bene compravenduto, di difetti di conformità, è responsabile nei confronti del consumatore.

Pertanto, in merito, non devono considerarsi fondate le eccezioni formulate dall'operatore Telecom Italia nelle memorie depositate.

Il gestore Telecom Italia dichiara che l'utente ha continuativamente utilizzato il servizio internet prestato, fin dalla sottoscrizione del contratto, avvenuta in data 31 luglio 2013, anche in considerazione del fatto di averle fornito un apparecchio sostitutivo nei momenti in cui il cellulare Nokia si trovava presso i centri assistenza per la riparazione.

La Sig.ra Pellegrino, al contrario, dichiara di non aver ricevuto in nessuna occasione un telefono sostitutivo, e di aver utilizzato, fin dall'adesione al contratto, avvenuta in data 31 luglio 2013, solamente in maniera parziale il servizio internet nei momenti in cui il cellulare era in suo possesso, a causa dei difetti riscontrati, e di non aver potuto utilizzare il servizio nei momenti in cui il cellulare risultava in assistenza per le riparazioni. L'istanza GU14 depositata presenta documentazione allegata atta a dimostrare come l'utente abbia contestato più volte i malfunzionamenti, ed i periodi in cui il cellulare era in riparazione presso i centri autorizzati. Come dichiarato espressamente da parte istante, infine, alla data del 20 marzo 2014 i difetti riscontrati sul bene consegnato dalla società Telecom Italia nel mese di agosto 2013 sono ancora presenti.

In via generale - secondo quanto disposto dalla Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni di cui all'allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP - allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio, a meno che l'operatore non dimostri che il ritardo sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell'art. 1218 c.c. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nella soluzione del disservizio.

Nel caso specifico, il gestore Telecom Italia dichiara che la Sig.ra Pellegrino avrebbe continuativamente utilizzato il servizio internet a mezzo del proprio numero mobile, avendo usufruito, anche nei momenti in cui il cellulare era presso i centri assistenza, di apparecchi sostitutivi. Tuttavia, la compagnia Telecom Italia non dà prova né che il servizio internet sia stato utilizzato regolarmente nel periodo contestato, né di aver mai fornito un cellulare sostitutivo.

Inoltre, deve considerarsi come, al contrario di quanto asserito dall'operatore telefonico, dal contratto sottoscritto dalla Sig.ra Pellegrino e prodotto unitamente all'istanza GU14, non emerga in alcun modo che la somma di euro 10,00, versata mensilmente da parte istante, debba essere attribuita all'acquisto rateale del cellulare Nokia [redacted]. Tale somma dovrà considerarsi, piuttosto, il corrispettivo mensile per l'utilizzo del servizio internet.

Ne consegue il diritto, per la Sig.ra Pellegrino, a vedersi annullare (o a rimborsare, laddove abbia già provveduto con il pagamento) quanto versato a tale titolo in relazione ai periodi in cui l'utente non ha potuto utilizzare il cellulare perché consegnato al servizio assistenza (21 ottobre 2013 – 28 ottobre 2013, 5 novembre 2013 – 27 novembre 2013, 6 dicembre 2013 – 20 dicembre 2013). Circa il periodo in cui la Sig.ra Pellegrino ha avuto, invece, la detenzione del cellulare, senza poterne pienamente usufruire, a causa dei difetti riscontrati e mai risolti (31 luglio 2013 – 20 marzo 2014, periodo da cui andranno detratti i giorni di totale inutilizzabilità sopra indicati), pare equo che l'operatore provveda ad annullare (od a rimborsare, laddove abbia già provveduto con il pagamento) la metà degli importi relativi all'uso del servizio internet.

Si ritiene, infine, proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19 del Regolamento.

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 21 febbraio 2014 dalla Sig.ra Alessandra Pellegrino nei confronti di Telecom Italia S.p.A., che l'operatore provveda:

a) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa della parte istante mediante lo storno dell'insoluto esistente a suo carico (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) di quanto versato a titolo di abbonamento per il servizio internet in relazione ai periodi in cui l'utente non ha potuto utilizzare il cellulare perché consegnato al servizio assistenza (21 ottobre 2013 – 28 ottobre 2013, 5 novembre 2013 – 27 novembre 2013, 6 dicembre 2013 – 20 dicembre 2013).

b) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa della parte istante mediante lo storno dell'insoluto esistente a suo carico (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) della metà di quanto versato a titolo di abbonamento per il servizio internet in relazione al periodo in cui la Sig.ra Pellegrino ha avuto la disponibilità del cellulare, senza poterne pienamente usufruire, a causa dei difetti riscontrati e mai risolti (31 luglio 2013 – 20 marzo 2014, periodo da cui andranno detratti i giorni di totale inutilizzabilità sopra indicati);.

c) alla corresponsione, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante della somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ex art. 19 Delibera n. 173/07/CONS.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dall'Avv. Benedetta Cappelli in attuazione del contratto sottoscritto in data 16 ottobre 2014 e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 26 maggio 2015;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 21 febbraio 2014 dalla Sig.ra [redacted] Pellegrino nei confronti di Telecom Italia [redacted] che l'operatore provveda:

1) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa della parte istante mediante:

a) lo storno dell'insoluto esistente a suo carico (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) di quanto versato a titolo di abbonamento per il servizio internet in relazione ai periodi in cui l'utente non ha potuto utilizzare il cellulare perché consegnato al servizio assistenza (21 ottobre 2013 – 28 ottobre 2013, 5 novembre 2013 – 27 novembre 2013, 6 dicembre 2013 – 20 dicembre 2013);

b) lo storno dell'insoluto esistente a suo carico (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) della metà di quanto versato a titolo di abbonamento per il servizio internet in relazione al periodo in cui la Sig.ra Pellegrino ha avuto la disponibilità del cellulare, senza poterne pienamente usufruire, a causa dei difetti riscontrati e mai risolti (31 luglio 2013 – 20 marzo 2014, periodo da cui andranno detratti i giorni di totale inutilizzabilità sopra indicati);

2) a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante, la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ex art. 19 Delibera n. 173/07/CONS.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lett. a), b) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

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, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini