Regione Toscana
corecom
comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERAZIONE
n. 40 del 27 ottobre 2014

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX XXXXX XXX/Fastweb XXX**

Presenti:

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

Presiede: **Sandro Vannini**

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

Allegati N. 0

Regione Toscana
corecom
comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERAZIONE
n. 40 del 27 ottobre 2014

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";

- il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

- 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. 304 del 13 luglio 2012 con cui la XXX XXXXX XXX chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Fastweb XXX (di seguito, per brevità, Fastweb) 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 16 luglio 2012 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 16 novembre 2012 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 19 dicembre 2012;

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 società istante, intestataria di un contratto integrato fisso-mobile con l'operatore Fastweb, lamenta l'addebito in fattura, per le utenze mobili *business* n. XXX XXXXXXX e n. XXX XXXXXXX, di somme relative a un profilo tariffario diverso e più oneroso rispetto a quello pattuito.

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

La XXX XXXXX XXX, nel mese di marzo 2011, veniva contattata da una promotrice commerciale che, per conto di Fastweb, proponeva un "riposizionamento del piano tariffario" per tutte le sue utenze fisse e mobili facenti capo a due diverse sedi della società, l'una legale e l'altra operativa.

La proposta, inviata alla società istante tramite e-mail in data 29 marzo 2011, prevedeva due identiche soluzioni tariffarie per l'una e l'altra sede, comprensive, al costo di 70,00 euro al mese, del mantenimento dell'attuale linea telefonica, di chiamate ai fissi locali e nazionali illimitate, di navigazione internet illimitata e, inoltre, di "SIM con 250 minuti al mese di chiamate verso fissi e mobili, 25 SMS, 250 MB, trasferimento di chiamata e convergenza fisso e mobile inclusa".

In data 30 marzo 2011, la società XXX XXXXX XXX aderiva alla proposta di riposizionamento dei piani tariffari di cui sopra.

Riferisce la società istante che, poco dopo aver aderito a quanto proposto dall'operatrice, la società Fastweb comunicava che "l'offerta alla quale aveva aderito la società XXX XXXXX XXX non era più valida" e proponeva un'ulteriore e più onerosa soluzione contrattuale, che la società istante rifiutava. Malgrado ciò la società istante riceveva "n. 2 telefoni cellulari e 2 USIM" e notava inoltre che nelle fatture ricevute,

"le venivano imputati i costi dell'abbonamento rifiutato". Per tali motivi la società istante sporgeva reclamo nei confronti dell'operatore Fastweb prima, con fax del 24 maggio 2011 e quindi con raccomandata A/R ricevuta dall'operatore in data 22 giugno 2011. In tali missive la società istante richiedeva anche la "disattivazione immediata" dei profili tariffari relativi alle utenze mobili n. XXX XXXXXXX e n. XXX XXXXXXX in quanto non richiesti, ed il rimborso totale di quanto corrisposto per non aver "mai usufruito del servizio".

In data 12 giugno 2012, l'istante esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom della Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Con l'istanza di definizione della controversia la società istante ha chiesto:

1. "il rimborso delle somme indebitamente addebitate in fattura nonché indennizzo per il ritardo nella gestione del reclamo da parte di Fastweb e così complessivamente euro 2.221,53";

2. il "pagamento delle spese legali sostenute pari ad euro 250,00".

In data 20 settembre 2012, nel rispetto dei termini procedimentali, la società Fastweb ha fatto pervenire una propria memoria difensiva con documentazione in allegato nella quale, nel rigettare tutte le richieste dell'istante, ha eccepito l'inammissibilità della richiesta di "indennizzo per asserita mancata risposta ai reclami", in quanto domanda nuova rispetto a quelle formulate in conciliazione, e della richiesta di rimborso di euro 2.221,53", in quanto non coincidente con le richieste formulate nell'istanza di conciliazione, oltre che "estremamente generica e non supportata da alcun elemento probatorio". In ogni caso, ha osservato, "*Diversamente da quanto genericamente asserito ma non provato*", di avere "*correttamente attivato i propri servizi, come richiesti dall'istante",* e che, invece, la società XXX XXXXX XXX non ha fornito prova della ricezione da parte di Fastweb della comunicazione di recesso, né di aver pagato le fatture contestate.

In data 28 settembre 2012, nel rispetto dei termini assegnati dal responsabile del procedimento, la società istante faceva pervenire una propria replica avverso la memoria del gestore, asserendo, in primo luogo, che le istanze contenute nella domanda erano già state formulate nel procedimento di conciliazione; che le domande non erano assolutamente generiche "*avendo la* XXX XXXXX XXX *prodotto tutte le fatture contestate sulle quali sono state calcolate le somme ingiustamente addebitate*", precisando altresì che la XXX XXXXX XXX era stata "*indotta erroneamente ad aderire ad un'offerta sulla base di indicazioni fornite dall'operatrice Fastweb sia mediante mail che telefonate*" e che l'operatore aveva violato i principi di buona fede pre-contrattuale e contrattuale avendo continuato ad addebitare costi per le utenze *de quibus* nonostante le comunicazioni di recesso di cui sopra.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

In via preliminare:

- per quanto concerne la richiesta di indennizzo per il ritardo nella gestione del reclamo da parte di Fastweb, espressa al punto 1) della domanda, trattandosi di

domanda nuova rispetto alle richieste contenute nell'istanza di conciliazione a suo tempo promossa, essa viola il principio dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione ed è pertanto da ritenersi improcedibile;

- con riferimento alla richiesta di cui al punto 2) dell'istanza ossia il "pagamento delle spese legali sostenute pari ad euro 250,00" detta pretesa non può trovare accoglimento in questa sede atteso che, non è oggetto della pronuncia di questa Autorità che, ai sensi dell'art. 19, comma 4, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 173/07/CONS esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, restando naturalmente salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità Giudiziaria Ordinaria per l'eventuale maggior danno. Pertanto tale domanda non può trovare accoglimento in questa sede, atteso che essa esula dalle competenze dall'Autorità adita, rimanendo di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria.

Nel merito:

per quanto concerne la richiesta inerente "il rimborso delle somme indebitamente addebitate in fattura" di cui al punto 1) della domanda, si evidenzia che non si comprende esattamente il titolo per cui la società istante reclami la restituzione di tali somme.

In relazione alla descrizione dei fatti presentata in istanza, la società XXX XXXXX XXX lamenta l'applicazione di un piano tariffario "Soluzione mobile All in 250" diverso da quello voluto, senza peraltro fornire indicazione alcuna, né relativa documentazione a supporto di ciò che sarebbe stato "intenzionalmente voluto" dalla società istante medesima. Al riguardo, per quanto riguarda le questioni lamentate in ordine alle utenze mobili n. XXX XXXXXXX e n. XXX XXXXXXX, le sole oggetto della presente disamina, ciò che emerge è la corrispondenza tra quanto proposto dall'operatrice tramite e-mail in data 29 marzo 2011 e quanto sottoscritto dalle parti: infatti dagli atti del procedimento risulta che il piano tariffario sottoscritto è "Soluzione mobile All in 250", ossia quello già offerto, anche se non denominato esattamente come tale, nella suddetta proposta del 29 marzo 2011. Inoltre, si osserva che non risulta che tali contratti siano mai stati né in tutto, né in parte formalmente disconosciuti presso le competenti Autorità. Pertanto, non vi sono motivi per non ritenere valide ed efficaci le condizioni economiche ivi descritte che, come risulta dalla fatturazione in atti, sono state puntualmente applicate dalla società Fastweb, alla quale non possono essere attribuite responsabilità in ordine a pretesi inadempimenti in relazione all'applicazione dei piani tariffari.

Ciò posto, per completezza di analisi, richiamando l'art. 14, III.1.2 nella Delibera n. 267/13/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")* che dispone che le istanze debbano "*essere interpretate secondo il loro significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare"* si ritiene opportuno soffermarsi anche a valutare la legittimità della fatturazione emessa successivamente alla richiesta di "disattivazione immediata" delle utenze mobili n. XXX XXXXXXX e n. XXX XXXXXXX espressa per iscritto con fax del 24

maggio 2011 e quindi con raccomandata A/R ricevuta dall'operatore in data 22 giugno 2011.

In tal senso, vanno richiamate le Condizioni generali di contratto Fastweb per la fornitura del servizio mobile in abbonamento le quali, all'art. 18.2, dispongono che: "*il Cliente ha facoltà di recedere in ogni momento dal Contratto, relativamente ad una o più USIM, con preavviso di almeno 30 (trenta) giorni o altro previsto per legge, dandone comunicazione a FASTWEB mediante lettera raccomandata A/R, con allegata copia del documento d'identità del Cliente (…)*". Inoltre sul punto, la stessa Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni (con Delibera Agcom 118/11/CIR) ha previsto che l'utente debba comunicare la propria disdetta secondo le modalità indicate dalla normativa e dalle condizioni generali di contratto a garanzia della trasparenza e della certezza della provenienza della documentazione da parte dell'utente medesimo. Diversamente, nel caso di specie, la società istante non risulta aver comunicato la propria volontà di recesso dai contratti *de quibus* con le modalità di cui sopra, cosicché il diritto di recesso medesimo non può dirsi validamente esercitato. Infatti, in nessuna delle proprie comunicazioni la società istante ha provveduto ad allegare il documento di identità del legale rappresentante, elemento, questo che, sulla base di quanto sopra richiamato, costituisce elemento essenziale per una puntuale e certa manifestazione della volontà di recesso.

Per tutte le considerazioni sopra svolte, anche la fatturazione emessa dopo le comunicazioni contenenti richiesta di recesso, deve ritenersi legittima; pertanto nessuna richiesta di rimborso di quanto addebitato in fattura può trovare accoglimento in questa sede**.**

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dal responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Gonnelli, 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 27 ottobre 2014;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

il rigetto dell'istanza presentata in data 13 luglio 2012 dalla XXX XXXXX XXX nei confronti di Fastweb XXX, con compensazione delle spese procedurali.

E' fatta salva la possibilità per l'istante 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.

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