



DELIBERAZIONE
n. 71 del 14 novembre 2018

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx/ Clouditalia
Telecomunicazioni xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom
incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

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

VISTA 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 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni*", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA 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;

VISTA 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;

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

VISTA 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*";

VISTA l'istanza n. 526 del giorno 2 dicembre 2016 con cui la società cooperativa 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 Clouditalia Telecomunicazioni xxx (di seguito, per brevità, Clouditalia) 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 Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società Raggio di Fiducia società cooperativa, titolare di un contratto *business* sull'utenza n. 050 0988xxx ed altri con la società Clouditalia, lamenta, da parte dell'operatore, la mancata chiarezza delle condizioni contrattuali del servizio acquistato ed in particolare l'applicazione di un canone in fattura non conosciuto al momento della sottoscrizione del contratto.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a fine gennaio 2015 veniva contattato da un promotore commerciale della società Clouditalia il quale *“[insisteva] sulle qualità migliorative del servizio specificando che il costo di abbonamento sulla linea fissa 050 0988xxx e il servizio Adsl 20 mega, sarebbe costato meno ma con velocità nettamente migliore”*;
- in data 11 febbraio 2015, *“sulla base di tali indicazioni, veniva redatta una proposta contrattuale”*;
- riscontrava *“fin dal ricevimento della prima fattura delle anomalie in quanto il servizio Adsl era totalmente difforme rispetto alla proposta concordata, con difficoltà di collegamento e livelli di velocità nettamente inferiori a quello che stabilisce l'Autorità di riferimento”*;
- evidenziava, altresì, che venivano *“riportate numerazioni [forse] provvisorie o attivate senza la reale volontà e consapevolezza per il numero 050 098xxx”*;
- cercava di contattare il promotore commerciale di riferimento, tuttavia senza esito alcuno. Si vedeva costretto a migrare il servizio verso altro gestore;
- in data 20 marzo 2015 inoltrava al servizio clienti dell'operatore lo *“speedtest”*; *“tale comunicazione [veniva] ricevuta dal gestore il quale non forniva risposta al reclamo ma [continuava] la fatturazione fino ad attivare un recupero del credito con cifre che non sono assolutamente dovute”*;
- in data 7 aprile 2016 inoltrava un reclamo via PEC per il tramite dell'associazione Federconsumatori in cui evidenziava *“di aver stipulato un contratto con l'operatore Clouditalia senza che venissero illustrate chiaramente le condizioni di operatività del servizio. Infatti, solo nel momento in cui la linea è stata attivata ... (omissis) ... è stata fatta presente la necessità di pagare un canone a xxx per l'uso del server”*.

In data 8 settembre 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Clouditalia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) lo *“storno totale della morosità pendente ed invio nota di credito, ritiro pratica di recupero del credito a spese del gestore”*;
- ii) la *“chiusura del contratto in gratuità”*;
- iii) l' *“indennizzo per tutti i disagi subiti”*;

iv) le “spese di procedura”.

2. La posizione dell’operatore.

La società Clouditalia, in data 11 gennaio 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha eccepito in via preliminare *“di non accettare il contraddittorio in merito alle nuove argomentazioni avanzate dalla Cooperativa xxx rispetto al tentativo di conciliazione. Il formulario UG depositato al Corecom dall’istante in data 03-08-2016, ha come oggetto l’asserita mancata chiarezza delle condizioni contrattuali del servizio acquistato. Infatti, nella parte del formulario relativa all’oggetto della controversia, è stata barrata la casella "Altro" con aggiunta la frase "Mancata comunicazione condizioni contrattuali". In pratica la Coop xxx, come si legge agevolmente nel campo "Descrizione dei fatti" del formulano UG e nei documenti allegati ad esso, si lamentava dell’applicazione in fattura di un imprecisato canone per utilizzo del server, da pagare all’agente commerciale xxx. Questo canone è inesistente e non è mai stato applicato in fattura da Clouditalia. Non vi è nessun accenno sia nel formulano UG, sia nella pec di Federconsumatori a Clouditalia del 07-04-2016, sia durante lo svolgimento del tentativo di conciliazione, ad eventuali malfunzionamenti del servizio adsl o a difformità di esso rispetto a quanto contrattualizzato. Il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera Agcom n. 173/07/CONS, è chiaro nello stabilire che il procedimento di risoluzione controversia è esperibile solo entro tre mesi dalla mancata conciliazione ed è un procedimento direttamente consequenziale al mancato accordo. E’ noto che l’istanza per la definizione della controversia non costituisce in alcun modo una nuova procedura autonoma, e le parti non possono introdurre domande e argomenti nuovi rispetto a quanto già contenuto nell’istanza di conciliazione. [Solo per rispetto della realtà dei fatti, si precisa che dopo aver ricevuto lo speedtest effettuato dall’utente in data 20-03-2015, al contrario di quanto sostiene l’istante, il gestore telefonico ha correttamente fornito risposta al reclamo. Come si vede dalla tracciatura planning n. 57284755 (doc. 1), il Sig. xxx ha inviato lo speedtest in data 22-04-2015, e in data 29-04-2015 ha ricevuto ben tre mail di riscontro inviate dall’addetta Clouditalia xxx: una prima in cui gli veniva spiegato come fare la voltura contrattuale; una seconda in cui gli veniva spiegato l’inserimento negli elenchi telefonici; una terza in cui gli venivano date informazioni in merito alla velocità di navigazione in internet, gli eventuali motivi di una navigazione lenta, e tutte le specifiche tecniche dell’adsl. Quindi, appurato che nel caso specifico l’oggetto della controversia è solo l’asserita applicazione di un canone in fattura non conosciuto al momento della sottoscrizione del contratto, Clouditalia precisa quanto segue. Nelle fatture emesse verso l’utente, che quest’ultimo ha prodotto con l’istanza di definizione, si può agevolmente verificare che non vi è alcun canone per l’utilizzo dei server da corrispondere a xxx, che come detto è l’agente commerciale di Clouditalia. In fattura vi è solo il canone mensile di euro 28,50 da pagare a Clouditalia per usufruire del servizio internet Adsl 20 Mega Promo 24. Inoltre, tale servizio viene garantito fino a 20 Mega e non certo per 20 Mega fissi. Dunque, l’utente ha liberamente sottoscritto due contratti a febbraio 2015 (uno per la linea Voip e uno per l’adsl Promo 24, doc. 2, 3) dopo avere accettato la proposta contrattuale dell’agente commerciale; non ha esercitato il diritto di ripensamento nei 14 gg previsti dalla legge; il servizio è stato correttamente attivato; non risultano contestazioni fino alla lettera di Federconsumatori del 07-04-2016, pervenuta dopo l’emissione di ben nove fatture non saldate per € 454,83. L’impressione della scrivente è che l’istante abbia sottoscritto il contratto in maniera un po’ superficiale, senza aver ben valutato il tipo di servizio acquistato e i relativi costi. Il fatto che non sia stata saldata nessuna fattura senza inviare contestazioni, e aver indicato un canone in fattura del tutto inesistente, è indicativo. Tale superficialità, però, non può essere certo addebitata a Clouditalia, che ha ricevuto un regolare contratto da un cliente che peraltro è una persona giuridica (Cooperativa sociale)”.*

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono non essere accolte come di seguito precisato.

In primis deve evidenziarsi che:

- può essere accolta l'eccezione sollevata da CloudItalia nella propria memoria difensiva in ordine alla mancata coincidenza tra le richieste formulate in sede di definizione e quelle avanzate in sede di conciliazione, atteso che la questione sottoposta alla cognizione di questo Corecom non è la medesima sottoposta al tentativo di conciliazione e, come tale deve essere considerata domanda nuova. Infatti nella descrizione fornita nell'istanza introduttiva del procedimento di conciliazione non si fa cenno alcuno alla fattispecie del malfunzionamento della linea ADSL;

- l'odierna controversia ha come oggetto unicamente la numerazione 055 0988xxx, non potendo esaminare la questione attinente la numerazione VOIP 050 098xxx asseritamente non richiesta, nonché "altri numeri" non meglio precisati, trattandosi di fattispecie nuova rispetto alle richieste contenute nell'istanza di conciliazione a suo tempo promossa e violando, con ciò, il principio dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione;

- la richiesta dell'istante *sub ii)* volta ad ottenere la "chiusura del contratto" esula, in quanto tale, dalla competenza di questo Corecom, premesso che l'oggetto della pronuncia è limitato, ai sensi del comma 4 dell'art. 19 del Regolamento, a eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. *Ad abundantiam* si evidenzia che sul punto è comunque cessata la materia del contendere in quanto risulta agli atti che il servizio sia stato cessato in data 27 novembre 2015;

- l'inammissibilità delle pretese risarcitorie formulate dalla parte istante *sub iii)* volte ad ottenere "l'indennizzo per tutti i disagi subiti", in quanto le stesse esulano dalla competenza di questo Corecom, ai sensi dell'articolo 19 del Regolamento, essendo di competenza esclusiva dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Tuttavia le domande di risarcimento dei danni a prescindere dal *nomen iuris* indicato dalla parte istante, possono essere interpretate come richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, come statuito dal paragrafo III.1.3 delle "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" di cui alla Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Pertanto la presente disamina s'incentrerà sulla mancata chiarezza delle condizioni contrattuali del servizio acquistato al momento della sottoscrizione del contratto, con particolare riferimento all'incidenza dell'addebito di un canone di manutenzione da riconoscere a "xxx" per l'apparato del centralino "Voispeed".

Nel merito:

Sulla mancata chiarezza delle condizioni contrattuali del servizio acquistato ed in particolare l'applicazione di un canone in fattura non conosciuto al momento della sottoscrizione del contratto.

L'istante lamenta l'applicazione in fattura di un canone da corrispondere all'agente commerciale xxx non conosciuto al momento della sottoscrizione del contratto laddove l'operatore precisa che tale "canone è inesistente e non è mai stato applicato in fattura da Clouditalia; in fattura vi è solo il canone mensile di euro 28,50 da pagare a Clouditalia per usufruire del servizio internet Adsl 20 Mega Promo 24".

La doglianza non è meritevole di accoglimento per i motivi che seguono.

Nel caso di specie, agli atti del procedimento è stata depositata dalle parti una “Proposta di contratto Open Service Linea Voip” datata 11 febbraio 2015. L’operatore, in allegato alla propria memoria difensiva, ha altresì prodotto la copia, non contestata dall’istante, di una “Proposta di Contratto Open Service TLC – Modulo Base” datato 18 febbraio 2015. Nella “Proposta di contratto Open Service Linea Voip” datata 11 febbraio 2015 è indicata la voce relativa alla manutenzione a cura di “xxx” per l’apparato del centralino “Voispeed”.

Tanto premesso, tuttavia, dalla documentazione in atti, non risulta l’addebito in fattura a titolo di canone per la manutenzione del centralino, contrariamente a quanto contestato dall’utente.

Tale insufficienza probatoria impedisce di effettuare l’esatto riscontro fra quanto stabilito nell’ambito del rapporto contrattuale e quanto effettivamente applicato dall’operatore durante il periodo di fatturazione oggetto di contestazione. Né dal corredo istruttorio risulta documentazione ulteriore dalla quale sia possibile riscontrare una difformità fra quanto concordato nel contratto e quanto effettivamente applicato in fase di fatturazione.

Pertanto, non possono essere accolte le domande *sub i)* e *sub iii)*, attesa l’impossibilità di rilevare il contestato addebito a titolo di manutenzione da riconoscere alla società xxx.

Infine, in considerazione del mancato accoglimento delle richieste, si ritiene equo compensare le spese di procedura tra le parti.

VISTO l’Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore “Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all’Autorità per la partecipazione” quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento 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 14 novembre 2018;

Con voti unanimi

DELIBERA

il rigetto dell’istanza presentata in data 2 dicembre 2016 dall’istante società cooperativa xxx nei confronti dell’operatore Clouditalia Telecomunicazioni xxx, con compensazione delle spese procedurali.

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.



DELIBERAZIONE
n. 71 del 14 novembre 2018

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
Enzo Brogi