

DELIBERA N.	64/2014
TITOLO	2014.1.10.4.1
	2013.1.10.21.1396
LEGISLATURA	IX

Il giorno 19 dicembre 2014 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA

Presidente

MARINA CAPORALE

Vicepresidente

MAURO RAPARELLI

Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa PRIMAROSA FINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA X E FASTWEB X.



Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

Vista la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante "*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, recante "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

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

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Viste le Delibere Agcom n. 418/07CONS e 600/09/CONS e successive modifiche;

Visto lo "*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;

Vista 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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio Corecom, dott.ssa Primarosa Fini (NP.2014.2175);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 19 dicembre 2014;



CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato nei confronti della società Fastweb X (di seguito Fastweb) la fatturazione di importi relativi a traffico non riconosciuto. Deve osservarsi che l'istanza formulata dall'istante risulta poco chiara sia nella descrizione dei fatti che nelle richieste, ma è possibile dedurre quanto segue.

- L'istante è cliente Fastweb per l'utenza X e aveva attiva una promozione al costo di euro 19,00 al mese, poi divenuti euro 39,17 al mese.
- Aveva acquistato una carta prepagata "Lycatel 5 Star" per effettuare chiamate all'estero, e segnatamente, in Iran, e non dover quindi sostenere i costi di telefonate internazionali da rete fissa.
- Ciò nonostante, ha ricevuto la fattura n. 6819104, relativa al periodo 1.08.2012-30.09.2012, dell'importo di euro 2.304,50, in cui gli è stata addebitata la somma di euro 1.828,03 oltre IVA per chiamate internazionali (verso l'Iran), che lo stesso disconosce, dichiarando di aver effettuato le telefonate tramite carta prepagata, e quindi di non dover pagare alcunché a Fastweb a tale titolo.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- a) lo storno degli importi fatturati per telefonate internazionali.

2. La posizione dell'operatore

La società Fastweb ha dichiarato che l'utente risulta aver effettuato telefonate internazionali (in particolare verso l'Iran) e di non essere a conoscenza "dell'utilizzo da parte dell'istante di carte prepagate fornite da altro gestore ed assertivamente utilizzate per chiamate internazionali".

Alla luce "dell'eccezionalità del corrispettivo realizzato, in data 13.09.2012 disponeva la sospensione cautelare dei servizi di telefonia".

L'operatore richiede la condanna dell'istante all'integrale pagamento dell'insoluto, relativo sia alla fattura sopra citata, che alle ulteriori fatture nn. 4983887 e 8314183, rispettivamente di euro 39,40 e 25,45, per un totale di euro 2.369,35 oltre interessi.

Motivazione della decisione



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

Prima di entrare nel merito della controversia, va chiarito preliminarmente che questo Corecom non potrà pronunciarsi sulla pretesa creditoria avanzata da Fastweb, relativa all'insoluto di cui alle fatture nn. 4983887 e 8314183; invero il mancato pagamento delle suddette fatture da parte dell'utente non è stato posto ad oggetto dell'istanza GU14, né può rientrarvi per effetto della espressa richiesta dell'operatore, posto che nell'ambito della procedura di definizione amministrativa delle controversie davanti al Corecom non possono essere prese in considerazione domande riconvenzionali (in questo senso si è già espresso, ad esempio, il Corecom Lombardia con Delibera n. 16/2012).

Può invece essere trattata la questione relativa alla fattura n. 6819104, in quanto la stessa costituisce l'oggetto del presente procedimento.

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

In primo luogo occorre richiamare quanto affermato dall'Autorità (ad esempio, nella delibera Agcom n. 14/10/CIR) in materia di contestazioni del traffico telefonico addebitato in bolletta:

“In via generale, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali.

Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass., sent. n. 10313/2004), altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati.

Neppure le risultanze del contatore centrale costituiscono piena prova se contestate dall'utente e il disconoscimento dei dati registrati determina lo scadimento della prova legale a presunzione semplice della rappresentazione e la necessità, ai fini probatori, di ulteriori elementi (Cass., sent. n. 5232/2004).

Conformemente all'orientamento giurisprudenziale ora evidenziato, l'Agcom ha ribadito che la bolletta telefonica, in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a



dimostrare il corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati forniti da esso e quello trascritto nella bolletta.

Gli obblighi del gestore, inoltre, non si riducono alla sola fornitura del servizio telefonico, ma consistono anche nel garantire la sicurezza della linea da possibili intrusioni da parte di terzi.

L'Agcom ha più volte ritenuto, consolidando il proprio orientamento in merito, che è compito del gestore della rete assicurare tutte le misure necessarie, compatibili con l'evoluzione tecnica, atte a tutelare gli utenti da possibili furti di traffico, nonché assicurare un efficace controllo del collegamento in centrale dell'utenza.

In capo all'operatore sussiste quindi l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati.

Tutto questo deve essere a fortiori ribadito, peraltro, nel caso in cui l'operatore non abbia fornito all'utente un sistema adeguato di monitoraggio per controllare in tempo reale il traffico dati generato e la relativa spesa".

Devono inoltre ricordarsi le seguenti norme:

- l'articolo 60 del d. lgs. n. 259/2003 secondo cui "le imprese designate (per il servizio universale) soggette agli obblighi previsti dagli articoli 54, 55, 57 e 59, comma 2, forniscono le prestazioni e i servizi specifici di cui all'allegato n. 4, parte A, di modo che gli abbonati possano sorvegliare e controllare le proprie spese ed evitare una cessazione ingiustificata del servizio";
- l'articolo 6, comma 1, allegato A, della delibera Agcom n. 179/03/CSP secondo cui "gli organismi di telecomunicazioni forniscono agli abbonati, a richiesta e senza aggravio di spesa almeno uno strumento o una modalità che consenta di limitare o controllare il livello dei consumi derivanti dall'uso del servizio oggetto del contratto".

Infine si devono considerare i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 c.c. rispettivamente in materia di correttezza e buona fede nella esecuzione del contratto, principi che, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, devono essere interpretati, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1176 del codice civile, con particolare rigore.



Ciò premesso a titolo di inquadramento, per dirimere la presente controversia occorre fare applicazione delle delibere emanate dall’Autorità in materia di traffico anomalo registrato su numerazioni di rete fissa. Si deve fare riferimento, in particolare, alla delibera n. 418/07/CONS (e successive modificazioni) e alla delibera n. 600/09/CONS.

Tramite tali normative, l’Autorità ha predisposto un sistema di tutela dell’utenza rispetto al rischio di fatturazioni esorbitanti legate all’utilizzo di numerazioni a pagamento e alle chiamate su direttrici internazionali o satellitari.

In particolare, è stato introdotto l’obbligo per gli operatori di attivare per tutti gli utenti un blocco permanente di chiamata rispetto alle numerazioni indicate negli elenchi allegati alle delibere.

L’utente, per poter effettuare telefonate verso le numerazioni individuate negli elenchi, deve pertanto dichiarare all’operatore di voler usufruire dei servizi a pagamento o di voler effettuare chiamate internazionali.

Si riporta il testo dell’art. 1 della delibera n. 600/09/CONS per maggior chiarezza:

“Sbarramento selettivo di chiamata: 1. Gli operatori di telefonia fissa attivano in maniera automatica agli abbonati che entro il 31 dicembre 2009 non abbiano comunicato alcuna diversa opzione ai sensi dell’art. 1, comma 1, lettere l) ed m) dell'allegato A alla delibera n. 418/07/CONS, lo sbarramento selettivo delle chiamate in uscita di cui all’art. 1, comma 1, lettera n), dell'allegato A

alla delibera n. 418/07/CONS (blocco permanente di chiamata) con decorrenza dal 1° gennaio 2010. [...] 4. L’utenza che fruisca dello sbarramento selettivo delle chiamate in uscita ha la facoltà di richiedere all’operatore di accesso in ogni tempo la modifica della tipologia di sbarramento e quella di revocare il consenso, espresso o tacito, allo sbarramento medesimo. L’operatore è tenuto ad eseguire la richiesta dell’utente entro cinque giorni lavorativi.”

La suddetta delibera, indica poi, nel proprio Allegato 1, denominato “Modifica del paniere di numerazioni di cui all’allegato 1 della delibera n. 418/07/CONS”, l’elenco delle numerazioni da inserire nel blocco permanente di chiamata.

In particolare, per quanto qui interessa, in relazione alle numerazioni relative a direttrici internazionali e satellitari si legge che devono essere bloccate in automatico “Tutte le numerazioni con prefisso iniziante per 00 internazionali e satellitari la cui tariffa, IVA inclusa, supera la seguente curva di prezzo: a) 35



centesimi di euro alla risposta; b) 3 centesimi di euro al secondo. Gli operatori debbono altresì inserire nel blocco permanente le numerazioni con prefisso 00 il cui prezzo al secondo è pari o superiore a 2 centesimi di euro, qualora su di esse si verificano criticità o fenomeni anomali di traffico”.

Alla luce di quanto sopra chiarito, occorre ora analizzare la controversia sottoposta al giudizio di codesto Comitato.

In primo luogo, l'utente ha dichiarato di aver effettuato le telefonate verso l'Iran utilizzando una scheda prepagata Lycatel.

L'operatore sul punto non ha fornito indicazioni utili, limitandosi a dichiarare di non essere a conoscenza di questa circostanza.

Fastweb non ha neppure fornito elementi utili volti a chiarire, ad esempio, se l'instradamento delle chiamate sulla rete fissa (con conseguente esorbitante addebito) sia stato dovuto a qualche problema tecnico legato alla compatibilità o all'utilizzo della particolare scheda prepagata usata dall'utente. In particolare, non risulta aver effettuato alcuno di quei controlli tecnici che invece l'operatore è tenuto a svolgere in caso di contestazioni del traffico telefonico da parte dell'utente.

In secondo luogo, anche qualora effettivamente l'utente abbia effettuato le chiamate direttamente dalla propria linea fissa, senza utilizzare la carta prepagata Lycatel (ad esempio, per un errore nella digitazione dei codici indicati nella tessera), si rileva che le suddette chiamate avrebbero in ogni caso dovuto essere bloccate dall'operatore.

Infatti, dalla disamina del traffico fatturato nella bolletta contestata, emerge che il costo delle suddette chiamate era superiore a 7 centesimi al secondo, ben superiore quindi alla soglia di 3 centesimi al secondo imposto dalla delibera 660/09/CONS al di sopra della quale avrebbe dovuto operare il blocco delle chiamate.

Peraltro, in assenza di deduzioni da parte dell'operatore sul punto, deve presumersi che l'utente non avesse effettuato l'esplicita dichiarazione, prevista dalla normativa sopra richiamata, necessaria a poter superare il blocco automatico delle chiamate.

L'operato di Fastweb deve quindi essere ritenuto illegittimo poiché non rispettoso delle delibere Agcom che impongono l'attivazione del blocco di chiamata, e deve essere altresì ritenuta assolutamente tardiva e, di fatto, inutile alla tutela dell'utente, la sospensione cautelativa della linea avvenuta in data 13 settembre



2012, in un momento in cui era già stato maturato traffico per oltre 1.800,00 euro in relazione alle chiamate verso l'Iran, e ciò a maggior ragione trattandosi di un utente privato che aveva attivato una promozione dal costo di soli euro 19,00 mensili.

Pertanto, sulla scorta delle motivazioni sopra riportate, merita accoglimento la domanda dell'istante di storno degli importi fatturati in relazione a tutte le chiamate effettuate verso l'Iran di cui alla fattura n. 6819104 (e precisamente euro 1.828,03 oltre Iva), rimanendo invece i restanti importi a carico dell'utente.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio Corecom dott.ssa Primarosa Fini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie l'istanza di X nei confronti della società Fastweb X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb X è tenuta a disporre lo storno della somma di euro 1.828,03 oltre Iva riguardante la fattura n. 6819104.
3. La società Fastweb X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom e dell'Autorità.



Il Segretario
Dott.ssa Primarosa Fini

La Presidente
Prof.ssa Giovanna Cosenza

