

CO.RE.COM. CAL/Bia

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 105 DEL 3-05-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA (De Leo xxxx c/ Tim-Telecom xxxx- n. utenza xxxxx)

IL DIRETTORE

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, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: *"al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale"*;

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 36101 del 12 settembre 2017, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 19 settembre 2017, prot. n. 36994, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia che per mero disguido non è stata ricevuta dall'utente;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e-mail il 9 ottobre 2017, prodotta dalla Società resistente con i relativi allegati nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria di replica dell'istante pervenuta a mezzo e-mail il 19 ottobre 2017 nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

RILEVATO, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del presente procedimento, che l'utente riferisce di aver inoltrato, il 22 settembre 2015, formale richiesta di cessazione del contratto relativo alla propria utenza telefonica e che la disdetta, nonostante numerosi solleciti, si perfezionava solo dopo sei mesi. L'operatore, inoltre, nonostante la richiesta di cessazione della linea ha continuato ad emettere fatture contestate dall'istante e, in seguito al mancato pagamento delle stesse, ha dato incarico ad una società di recupero crediti al fine di provvedere al recupero delle somme dovute.

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 14 giugno 2017, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti;

Per quanto sopra, il ricorrente ha richiesto l'indennizzo per il ritardo nella disattivazione della linea telefonica, l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami, l'indennizzo per la mancata lavorazione della pratica, l'indennizzo per la malafede dell'operatore, il risarcimento del danno oltre spese di procedura;

Il 9 ottobre 2017 la società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, la memoria difensiva con cui ha evidenziato di non aver potuto ottemperare tempestivamente alla richiesta di cessazione della linea in quanto la stessa era incompleta, priva del documento di identità, che deve essere necessariamente allegato alla richiesta, secondo quanto previsto dalle C.G.A., nonché dall'art. 5, comma 3, all. A della Delibera Agcom 664/06/ CONS . In ogni caso l'operatore, il 24 febbraio 2016, provvedeva ad emettere note di credito per lo storno degli importi relativi ai conti da novembre 2015 a febbraio 2016, dandone riscontro telefonico all'istante e successivamente, in seguito all'esito negativo della procedura di conciliazione, procedeva a stornare le rimanenti fatture da saldare. La stessa conclude, evidenziando che, avendo provveduto a stornare tutte le fatture emesse dalla data della richiesta di recesso, non è tenuta a corrispondere alcun indennizzo per il ritardo nella cessazione della linea, secondo quanto previsto dalla normativa vigente ed in particolare dalle Delibere Agcom 14/15/CIR e 18/16/CIR, cui si è conformato anche questo Co.re.com con la Determina n. 450/16 .

Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perchè infondate sia in fatto sia in diritto.

Il 19 ottobre 2017 la parte istante ha fatto pervenire memoria di replica con cui ha contestato il contenuto della memoria della resistente, evidenziando di aver effettuato numerosi solleciti al fine di ottenere la cessazione della propria utenza tra cui il reclamo inviato a mezzo PEC, del 3 febbraio 2016 e che ciò nonostante l'operatore ha adempiuto a quanto richiesto solo dopo 6 mesi. L'utente conferma altresì di aver ricevuto le note di credito emesse dalla società resistente per lo storno delle fatture successive alla richiesta di disdetta del contratto, tuttavia insiste nelle proprie richieste, poiché la cessazione della linea non è intervenuta nei termini previsti e l'operatore ha continuato ad inviare le fatture nonostante il recesso;

Quanto al comportamento delle parti, valutabile ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe hanno aderito al tentativo di conciliazione, senza raggiungere l'accordo, e che l'udienza di secondo grado non si è tenuta, in quanto non è stata giudicata necessaria, ai fini della definizione, in quanto già garantito il contraddittorio.

NEL MERITO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono essere accolte parzialmente , nei limiti come di seguito precisato.

In via preliminare deve dichiararsi l'inammissibilità delle richieste di liquidazione degli indennizzi per la mancata lavorazione della pratica e per la malafede dell'operatore e di risarcimento del danno trattandosi di richieste che esulano dalla competenza dell'Autorità, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, del *Regolamento*, essendo di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

In ordine alla gestione della richiesta di disdetta contrattuale, dalla documentazione prodotta dalle parti, ed in particolare dai documenti depositati dalla società resistente, risulta confermato il ritardo lamentato dall'istante, giacchè avendo quest'ultimo integrato il 24 settembre 2015 la propria comunicazione di recesso con la documentazione mancante, l'operatore, come risulta dal retro cartellino depositato agli atti, ha effettuato la cessazione della linea solo il 24 febbraio 2016, continuando nel frattempo ad emettere fatture. Pertanto il contegno della società resistente è da ritenersi contrario al generale principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., e in contrasto con le previsioni dell'art. 8, del "*Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche*" di cui all'Allegato A) alla delibera n. 519/15/CONS, secondo il quale "*in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto*

addebitato". Per quanto appena considerato l'utente ha diritto allo storno delle fatture emesse successivamente alla richiesta di disdetta del 24 settembre 2015, sino alla data di disattivazione del servizio avvenuta il 24 febbraio 2016. A tale riguardo occorre evidenziare che la società resistente, secondo quanto peraltro confermato dall'istante, ha già provveduto allo storno delle suddette fatture emettendo il 24 febbraio 2016, contestualmente alla cessazione della linea, le note di credito n. 79150000020160200000387 per l'importo di € 13,57, n. 79150000020160200000388 per l'importo di € 43,86 e la n. 79150000020160200000390 per l'importo di € 43,58 e comunicando all'utente, dopo il tentativo di conciliazione, lo storno delle residue fatture n. RU000xxxx di € 53,51, n. RU00xxxx di € 9,96 e n. RU0118xxxx di € 3,15.

La domanda di liquidazione di un indennizzo per la ritardata cessazione non trova invece accoglimento, alla luce dei più recenti orientamenti. Il principio è espresso già nella Delibera dell'Autorità n. 14/15/CIR, secondo cui: *" non può essere accolta la richiesta dell'istante inerente la corresponsione di ulteriori indennizzi a titolo di ritardata cessazione contrattuale e conseguente fornitura di un servizio non richiesto in quanto, conformemente a quanto questa Autorità ha più volte statuito, a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti, in conformità a quanto previsto dalla Carta dei Servizi (ex multis, v. anche delibere 121/15/CIR, 16/16/CIR e 20/16/CIR). Ancor più recentemente la delibera n. 18/16/CIR, precisa: "Tuttavia, non si ritiene di accogliere le richieste della parte istante sub i) e ii), in ordine alla liquidazione degli indennizzi previsti dall'art. 8 del "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori" di cui all'Allegato A) della delibera n. 73/11/CONS per le fattispecie di attivazione di servizi non richiesti e/o di profili tariffari non richiesti. Al riguardo, infatti, è fondato il rilievo di Vodafone Italia xxx. secondo il quale il caso in esame riguarda, non l'attivazione di servizi mai richiesti dall'istante, bensì il ritardo nella disattivazione di servizi regolarmente attivi. Riguardo a tali ipotesi, l'Autorità ha già espresso il proprio orientamento in merito alla non equiparabilità tra l'ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e "indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti", ai sensi dell'articolo 8 del 73/11/CONS. Quest'ultima fattispecie, invero, si riferisce all'ipotesi in cui l'operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la ratio di tale previsione va ravvisata nell'esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all'utilizzo dei servizi a pagamento (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR e 104/14/CIR). Invero, attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo alla applicazione analogica dell'articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che " l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento sugli indennizzi, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità" (ex multis, v. di recente Delibera Agcom 116/17/CIR).*

Infine, merita accoglimento la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo effettuato dall'utente, a mezzo PEC, il 3 febbraio 2016 il cui contenuto è stato reiterato con PEC del 4 maggio 2016, poichè non emerge dall'istruttoria condotta alcun riscontro per iscritto dell'operatore, valido nei termini indicati dalla normativa di settore, né alcuna contestazione da parte del gestore in merito al mancato riscontro lamentato dall'istante. Dunque, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP, (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui l'operatore deve fornire l'esito del reclamo entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto con motivazione adeguata, l'istante ha diritto al riconoscimento

di un indennizzo per la cui determinazione, si applica l'art. 11, comma 1 e 2, dell'Allegato A della Delibera Agcom n. 73/11/CONS in virtù del quale l'operatore "è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00". Nel caso di specie il ritardo accumulato dall'operatore va rapportato al periodo compreso tra il 3 febbraio 2017 (data di invio del primo reclamo) e il 14 giugno 2017 (data del tentativo di conciliazione) che corrisponde a 424 giorni (decurtati i 30 giorni previsti dalla Carta servizi dell'operatore per dare seguito al reclamo). Pertanto si riconosce all'utente un indennizzo di € 300,00, tetto massimo previsto dalla normativa citata.

Per quanto concerne poi le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 100,00 (cento/00), considerato che, nonostante la fondatezza parziale del ricorso, il tentativo di conciliazione, si è concluso con il mancato accordo delle parti e l'utente è stato onerato di ulteriori spese per la presentazione dell'istanza di definizione davanti a questo Co.Re.Com.

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

L'accoglimento dell'istanza presentata dal Signor **De Leo G.** nei confronti della società Tim Telecom Italia ;

1. La società Tim- Telecom Italia è tenuta a liquidare in favore dell'utente, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di € 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia, nonché la somma di € 100,00 (cento/00) per le spese di procedura.
2. E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
3. Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
4. La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web, sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria, 30 aprile 2018

Il Responsabile del Procedimento
F.to Avv. Daniela Biancolini

IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.
F.to Avv. Rosario Carnevale

