



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI



Consiglio regionale
della Calabria



CO.RE.COM. CAL/Bia

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 233 DEL 5-11-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
(Galluccio xxxxx 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. 2260 del 16 gennaio 2018, 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 22 gennaio 2018, prot. n. 3294, 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 febbraio 2018, 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 15 febbraio 2018 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, già titolare di un'utenza con la società resistente, riferisce di aver sottoscritto, il 30 marzo 2017, un contratto di abbonamento con la compagnia Fastweb, conferendo alla stessa mandato affinché comunicasse al precedente gestore la propria volontà di recedere dal contratto e attivasse la procedura di portabilità del numero. Tuttavia la società convenuta non ha effettuato la disdetta del contratto, continuando ad emettere fatture e addebitando costi per servizi non usufruiti dall'utente, in quanto la linea fissa era stata dismessa.

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 15 gennaio 2018, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti;

Per quanto sopra, il ricorrente ha richiesto:

- Il rimborso di tutte le fatture emesse a far data dal 30 marzo 2017 regolarmente pagate dall'utente;
- lo storno degli insoluti;
- l'indennizzo per perdita della numerazione;

- l'indennizzo per i disagi subiti;
- l'indennizzo per la ritardata lavorazione del recesso;
- le spese di procedura;

Il 9 febbraio 2018 la società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, la memoria difensiva con cui ha evidenziato di aver ricevuto il 29 marzo 2017, una missiva, tramite fax, in cui l'utente manifestava la volontà di non accettare la modifica delle condizioni contrattuali che gli erano state comunicate e preannunciava l'inoltro di richiesta di migrazione ad altro gestore. L'operatore precisava che la suddetta comunicazione, così come formulata, non poteva essere qualificata né come una richiesta di migrazione, né quale eventuale disdetta successiva alla modifica delle condizioni contrattuali. In particolare la società sottolinea come, sulla base del contenuto della missiva ricevuta, non fosse autorizzata ad effettuare alcun passaggio o rilascio della linea, in quanto la procedura di migrazione si attiva solo con la richiesta da parte dell'OLO recipient, ma nessuna richiesta in tal senso è mai pervenuta, né è rilevabile sui sistemi in uso. Per tali motivi la resistente ha chiesto il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Il 15 febbraio 2018 la parte istante ha fatto pervenire memoria di replica con cui ha contestato il contenuto della memoria della resistente, evidenziando che il recesso è intervenuto il 30 marzo 2017 con la sottoscrizione del contratto con il nuovo operatore telefonico, con cui l'utente ha conferito a quest'ultimo mandato affinché comunicasse al precedente gestore la propria volontà di recedere dal contratto e attivasse la procedura necessaria al mantenimento del precedente numero telefonico. L'utente precisa altresì che il nuovo operatore ha inoltrato la richiesta di migrazione alla società convenuta, la quale ha effettuato il passaggio della linea Adsl nei tempi tecnici previsti e ha dismesso la linea rendendola di fatto inutilizzabile, secondo quanto emerge dalla scheda tecnica depositata dall'operatore, ma ciò nonostante ha continuato a fatturare. Per tali motivi insiste nelle proprie richieste;

In occasione dell'udienza di discussione, tenutasi davanti a questo Co.Re.Com. il 17 settembre 2018, le parti, presenti a mezzo dei propri delegati, hanno esposto e precisato le rispettive posizioni. Al termine dell'attività istruttoria, il fascicolo è stato trattenuto per la decisione

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

In ordine alla mancata gestione della richiesta di disdetta contrattuale da parte della società resistente nell'ambito della procedura di migrazione dell'utenza, dalla documentazione prodotta dalle parti, non risulta alcuna responsabilità imputabile all'operatore. L'utente, con missiva inviata a mezzo fax del 29 marzo 2017, manifestava alla società resistente la volontà di non accettare la modifica delle condizioni contrattuali comunicategli dalla stessa, preannunciando l'inoltro di richiesta di migrazione ad altro gestore. Successivamente l'istante, il 30 marzo 2017, sottoscriveva un contratto di abbonamento con la società Fastweb, allegato, chiedendo la portabilità del proprio numero telefonico, con la conseguente interruzione del rapporto contrattuale con il precedente operatore. In particolare nel contratto l'utente dichiarava di voler recedere dal rapporto contrattuale con il precedente operatore, conferendo mandato alla società Fastweb ad inoltrare a Tim Telecom Italia l'ordine di lavorazione, e la manifestazione della propria volontà di recesso e a compiere ogni altra operazione necessaria per la fornitura dei servizi. E' evidente dunque che il nuovo operatore avrebbe dovuto comunicare alla società resistente il recesso dell'istante. Ciò in quanto nella procedura di migrazione, così come disciplinata dalle Delibere Agcom n. 44/99 CIR e n. 62/11/CIR, l'utente deve solo contattare o accordarsi con il nuovo operatore, esprimendo la volontà di voler cambiare gestore ,

chiedendo o meno la portabilità del numero e comunicando al nuovo operatore il codice di migrazione fornito dal precedente gestore (*donating*), cosicché il nuovo gestore possa iniziare le pratiche per il trasferimento del numero. La nuova compagnia dunque avrà il compito di gestire la procedura di portabilità del numero, l'attivazione, la migrazione dell'utenza, nonché la pratica di disdetta del vecchio contratto. È sufficiente infatti l'adesione al contratto con il nuovo operatore (*recipient*) per recedere dal contratto precedente e il recesso sarà comunicato direttamente dall'Olo recipient all'Olo donating. Nel caso di specie pur essendo stato sottoscritto un contratto per la migrazione dell'utenza e nonostante l'utente abbia manifestato la propria volontà di recedere dal contratto precedente, conferendo mandato al nuovo operatore di inoltrare l'ordine di lavorazione e il recesso alla Tim Telecom, non vi è prova agli atti che l'operatore subentrante abbia fatto pervenire al vecchio gestore la richiesta di migrazione, e dunque la volontà di recesso dell'istante.

Invero, dalla documentazione depositata dall'operatore, in seguito a richiesta di integrazione istruttoria effettuata da questo Ufficio ai sensi dell'art. 18, comma 2, del Regolamento, ovvero dalle schermate del sistema Pitagora, non risultano lavorazioni per il passaggio ad altro operatore nel periodo indicato e dunque alcuna procedura di migrazione attivata sull'utenza dell'istante in tale periodo. I documenti in questione, ai sensi dell'art. 2712 c.c., costituiscono piena prova dei fatti e delle cose in essi rappresentati ove non venga disconosciuta la conformità ai fatti o alle cose medesime da colui contro il quale sono prodotti. Nel caso di specie l'utente non ha fornito elementi utili a smentire il contenuto degli stessi, in quanto pur affermando che la migrazione della linea Adsl (oggetto di contratto di migrazione unitamente alla linea fissa) è avvenuta nei tempi tecnici previsti, non dà prova dell'effettiva attivazione della stessa. L'istante evidenzia infatti nella propria memoria che dalla scheda tecnica depositata dall'operatore emergerebbe "una forma di attivazione in favore di Fastweb espletata il 29 giugno 2017 con allineamento del modem", ma l'attivazione in questione riguarda altro numero e inoltre nella stessa schermata viene espressamente evidenziato che "Non sono presenti OL di migrazione v/s OLO Fastweb. Secondo Del 274, né per Adsl, né per NP quest'ultima comunque è a cura dell'OLO recipient (Fastweb)". Né vi sono reclami da parte dell'utente in merito alla mancata disattivazione del numero e di contestazione delle fatture emesse successivamente alla sottoscrizione del contratto con il nuovo operatore.

Sicché non vi è prova che la richiesta di migrazione e dunque il recesso siano stati inoltrati alla società resistente dall'operatore recipient Fastweb, il quale, peraltro, non ha evaso la richiesta, come affermato dallo stesso utente, non effettuando la portabilità del numero per problemi di natura tecnica e procedendo ad attivare una nuova linea con una nuova numerazione.

Alla luce dei fatti evidenziati le richieste di rimborso/storno delle fatture emesse a partire dalla sottoscrizione del contratto con il nuovo gestore e di indennizzo per ritardata lavorazione del recesso non possono essere accolte, in quanto nessuna responsabilità è imputabile alla Tim Telecom per la mancata gestione della richiesta di disdetta nei tempi previsti, atteso che non ha avuto conoscenza della stessa e la linea è comunque rimasta attiva.

Da ultimo, la richiesta di indennizzo per la perdita della numerazione deve essere dichiarata inammissibile perché non ha formato oggetto del tentativo di conciliazione, secondo quanto si evince dal verbale in atti.

CONSIDERATO che, nel caso di specie, non sono rinvenibili le condizioni per il rimborso delle spese di procedura, attesa l'infondatezza della domanda.

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

Il rigetto integrale dell'istanza presentata del **Signor Galluccio A.**, nei confronti della società Tim Telecom

Italia;

1. E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
2. 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";
3. 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, 5 novembre 2018

Il Responsabile del Procedimento
F.to **Avv. Daniela Biancolini**

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