



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI



Consiglio regionale
della Calabria



CO.RE.COM. CAL/Bia

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 86 DEL 10-04-2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
(Suraci xxxx c/ Tiscali xxxx- n. utenza xxxxxx)

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. 31161 del 20 luglio 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 25 luglio 2017, prot. 31589, 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;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e-mail in data 4 settembre 2017, con cui la Società resistente ha prodotto la propria memoria difensiva con i relativi allegati nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria di replica pervenuta a mezzo e-mail l'8 settembre 2017, con cui il ricorrente ha prodotto la propria memoria di replica 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'istante ha riferito di aver stipulato nel mese di agosto 2016 un contratto per la somministrazione del servizio telefonico voce e Adsl, e che a causa di una serie di disservizi intervenuti nel corso del rapporto contrattuale, si determinava a migrare il servizio ad altro operatore. Chiedeva quindi alla società resistente, con raccomandata del 25 gennaio 2017, il codice di migrazione che gli veniva fornito l'11 aprile 2017. Con la suddetta missiva l'utente contestava altresì l'addebito, sul proprio conto corrente di alcune somme ritenute non dovute, e di cui lamenta l'illegittimità nell'istanza di definizione in esame, ed evidenziava di non aver mai ricevuto il contratto, contenente le condizioni generali del servizio da sottoscrivere e rispettare.

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 21 aprile 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 la restituzione delle somme indebitamente percepite dall'operatore, nonché un indennizzo per il ritardato rilascio del codice di migrazione dal 25 gennaio 2017 all'11 aprile 2017, per un totale di giorni 77.

In data 4 settembre 2017 la società resistente ha fatto pervenire, nel rispetto dei termini procedurali, una memoria difensiva con cui ha evidenziato che l'utente il 5 agosto 2016 richiedeva, mediante regolare registrazione vocale, l'attivazione di un contratto adsl e voce, e che il 9 agosto 2016 l'operatore gli spediva il cosiddetto Welcome pack, ovvero un plico lettera contenente il Contratto con il riepilogo delle caratteristiche, dei costi del Servizio e le Norme Generali di Contratto, all'indirizzo e-mail fornito dall'utente all'atto della richiesta di attivazione del contratto. Successivamente il 22 agosto 2016 veniva attivato il servizio Adsl e l'1 settembre 2016 la parte voce. Il 5 maggio 2017 l'utente chiedeva la migrazione ad altro operatore che veniva espletata il 24 maggio 2017 per il servizio voce e il 26 maggio per il servizio Adsl.

L'operatore eccipisce altresì come il codice di migrazione è riportato in ogni fattura e pertanto facilmente reperibile ovvero può essere recuperato nell'area riservata al cliente del My Tiscali, come indicato nel contratto e in ogni caso in seguito alla richiesta di tale codice da parte dell'utente, con raccomandata ricevuta il 23 febbraio 2017, l'operatore quindi ha fornito l'11 aprile 2017 entro i termini di cui alla Carta Servizi. In merito alle somme indebitamente percepite dall'operatore, contestate dall'utente, la società evidenzia la legittimità delle fatture in cui le stesse risultano addebitate, in quanto queste ultime riportano i costi dei canoni che, secondo contratto, si pagano bimestralmente e anticipatamente, nonché il costo di attivazione previsto dalla promozione cui l'utente ha aderito.

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

L'8 settembre 2017, la parte istante ha fatto pervenire memoria di replica in cui ha contestato il contenuto della memoria della parte resistente, evidenziando di non aver ricevuto la documentazione contrattuale inviatagli dall'operatore a causa dell'errato inserimento da parte di quest'ultimo del proprio indirizzo e-mail al momento della richiesta di attivazione e che per tale motivo non ha potuto conoscere il codice di migrazione sebbene indicato nelle fatture, non avendo mai ricevuto le stesse in quanto inviate ad indirizzo e-mail errato, né il call center del gestore ha comunicato all'utente la possibilità di ottenere in altro modo il codice di migrazione. Per tali motivi l'utente, non essendogli stato comunicato tempestivamente il codice di migrazione, ha avviato con ritardo la procedura di migrazione e insiste dunque nella richiesta di indennizzo per l'inadempimento dell'operatore, richiamando in relazione ad una fattispecie analoga la Delibera Co.re.com. Lombardia n. 40 del 28 ottobre 2014.

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 non possono essere accolte, come di seguito precisato.

Dall'esame dell'istanza e dall'istruttoria emerge che l'utente lamenta il ritardo nell'attivazione della procedura di migrazione verso altro operatore per mancata indicazione da parte di Tiscali del codice di migrazione. Al riguardo occorre premettere che il codice di migrazione è una sequenza alfanumerica che

identifica univocamente l'operatore Donating, la risorsa da trasferire e l'eventuale servizio intermedio attivo sulla stessa. Il cliente deve comunicare detto codice al Recipient per poter dare avvio alla procedura di trasferimento dell'utenza. In base alle delibere Agcom il codice è fornito dal Donating al cliente nella fattura periodica, nell'area Web dell'operatore riservata al cliente, tramite call center e IVR (risponditore automatico). In particolare la Delibera Agcom 23/09/CIR all'art. 1 comma 1 prevede la possibilità che il suddetto codice venga fornito dall'operatore nella fattura periodicamente inviata in qualsiasi forma e modalità al cliente, mentre la Delibera Agcom 1/09/CIR al punto 1 lett. a) e b) prevede la fornitura dei dati relativi al codice di migrazione tramite IVR o call center e tramite pagina web a seguito dell'accesso del cliente alla propria area riservata. Con riferimento al caso di specie, l'istante sostiene di non aver avuto conoscenza del codice di migrazione indicato nelle fatture non avendo mai ricevuto le stesse, in quanto queste erano inviate ad un indirizzo email diverso dal proprio, a causa dell'errata indicazione dello stesso da parte del gestore nella richiesta di attivazione della linea e che il call center non gli avesse comunicato la possibilità di ottenere in altro modo tale codice. Invero non si può ritenere che la mancata ricezione delle fatture, pur risultante da un errore materiale del gestore consistente nel non aver inserito il corretto indirizzo, sia una circostanza sufficiente a rilevare un inadempimento della società resistente, in quanto occorre considerare l'inerzia dell'utente nel non aver mai segnalato formalmente all'operatore il disservizio che avrebbe consentito di rilevare l'errore relativo all'indirizzo email. La mancata ricezione della fattura non esonera infatti l'utente ad attivarsi a chiarirne le ragioni (come desumibile dall'orientamento espresso nelle delibere Agcom n. 86/12/CIR e Corecom Emilia Romagna n. 10/12). Nel caso di specie non risulta che l'istante si sia attivato in tal senso, in quanto nel reclamo del 25 gennaio 2017 ricevuto dall'operatore il 23 febbraio, nonostante abbia contestato degli importi addebitatigli sul proprio conto corrente a suo dire non dovuti, non ha richiesto l'invio delle fatture per verificare la legittimità delle stesse, né ha informato l'operatore di non aver mai ricevuto alcuna fatturazione, chiedendo in merito spiegazioni. Inoltre le Delibere dell'Autorità sopra citate, nonché la Delibera Corecom Lombardia n. 40 del 28 ottobre 2014 richiamata dall'istante, prevedono la possibilità di ottenere il codice di migrazione anche tramite call center o tramite pagina web. La stessa Carta dei servizi dell'operatore all'art. 1.7 stabilisce che " *il cliente può reperire il codice di migrazione associato al proprio servizio nel documento di fatturazione oppure richiedendolo al Servizio clienti privati Tiscali al numero 130*". A tale proposito appare inverosimile che il call center, come sostenuto dall'istante, non fosse in grado di fornirgli il codice, in quanto gli operatori telefonici hanno la possibilità di visualizzare il report della situazione contabile dell'utente e il codice di migrazione, come si evince dalla documentazione in atti, era già inserito nella prima fattura del 2 settembre 2016. In ogni caso l'utente avrebbe potuto procurarsi i dati relativi al codice di migrazione, accedendo tramite pagina web alla propria area riservata. Dunque nessuna responsabilità è imputabile alla società resistente per il ritardo nella consegna dello stesso.

In merito alla richiesta di restituzione delle somme illegittimamente addebitate all'utente, occorre evidenziare che si tratta di importi dovuti giacché la fattura n. 161964XXX del 2 settembre 2016 di € 98,55 riporta la porzione di canone dal 22 agosto 2016 (data di attivazione della linea) al 31 agosto 2016, il canone per il bimestre dall'1 settembre 2016 al 31 ottobre 2016, in quanto la fatturazione secondo il contratto è bimestrale anticipata, e il contributo di attivazione una tantum così come previsto dalla promozione attivata dall'utente, mentre la fattura n. 162309XXX del 2 novembre 2016 di € 60,09 riporta il canone per il bimestre dall'1 novembre 2016 al 31 dicembre 2016, per cui non è dovuto alcun rimborso in favore dell'istante.

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

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

Il rigetto integrale dell'istanza presentata dalla sig.ra Suraci C. , nei confronti della società Tiscali;

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, 10 aprile 2018

Il Responsabile del Procedimento
F.to Avv. Daniela Biancolini

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