

Verbale n. 7

Adunanza del 2 luglio 2019

L'anno duemiladiciannove, il giorno due del mese di luglio, alle ore 14.00, in Torino presso la Sede del Corecom Piemonte, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretaria verbalizzante.

Assente giustificato:

Delibera n. 30 - 2019

Oggetto: Definizione della controversia GU14 210/2018 – XXX SRL / WIND TRE SPA

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;*

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;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28/11/2017 e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del

Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte adottata con Delibera UDP del 28/12/2017 e in particolare l'art. 5 c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/210/2018 del 15.05.2018 (prot. 20417/A0305A del 17/05/2018) con cui il XXX SRL, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con la società WIND TRE SPA (di seguito, WIND) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 22/05/2018 (prot. 21031/A0305-A) con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 5/09/2018 (prot. 34078/A0305-A) con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione dell'11/10/2018;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

UDITE le parti nella predetta udienza;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del Procedimento;

UDITA la relazione dell' avv. Vittorio Del Monte

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante nel proprio scritto difensivo rappresenta sinteticamente quanto segue:

- Che nel giugno del 2017 l'azienda trasferiva la propria sede e pertanto veniva chiesto il trasloco della linea fissa (XXX) oltre che un secondo modem e delle linee aggiuntive per il centralino VOIP;
- Che il giorno 14/06 veniva denunciato alla compagnia telefonica che il trasloco non si era perfezionato, il secondo modem non era stato consegnato, le linee aggiuntive non erano state attivate, che le linee telefoniche e il collegamento ad internet erano

soggette a continue interruzioni e che nelle giornate dell'8 e 9 giugno 2017 vi era stata completa assenza di servizio;

- Che i disservizi persistevano nelle giornate del 26 e 27/06 con chiamate in entrata e uscita funzionanti a tratti e servizio internet assente;
- Che a febbraio 2018 il trasloco non si era perfezionato, da oltre una settimana le linee telefoniche e internet erano del tutto assenti;
- Che il mancato trasloco della linea comporta che le chiamate vengono deviate su un numero provvisorio 011/207551 il che impedisce all'azienda di gestire le chiamate attraverso il centralino oltre che l'impossibilità di trasferire le chiamate su un cellulare;
- Che pervenivano fatture relative al periodo 1/05/2017 al 31/12/2017 per un totale complessivo di €. 5.673,31

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede :

- 1) La risoluzione del contratto per fatto e colpa di Wind, previo rilascio della linea a favore di TIM;
- 2) Lo storno delle fatture emesse e di quelle eventualmente in emissione fino a chiusura del ciclo di fatturazione;
- 3) Un equo indennizzo pari a €. 2.000,00
- 4) un risarcimento per i danni arrecati all'attività che si quantifica in €. 5.000,00.

L'operatore, nella memoria difensiva in sintesi rappresenta:

- Che il 1/06/2017 perveniva richiesta di trasloco che, una volta imputata a sistema, andava in KO; veniva emesso nuovo ordine che andava anch'esso in KO;
- Che successivamente in data 26/06/2017 parte attrice lamentava continue disconnessioni dell'ADSL sulla linea 995036XXX. Il disservizio veniva risolto in data 29/06/2017;
- Che in data 4/07/2017 parte ricorrente contestava il ritardo nel trasloco della linea XXX. In accoglimento del reclamo veniva riconosciuto un indennizzo di €. 200,00;
- Che in data 31/07/2017 veniva inviato un nuovo ordine di trasloco che riceveva KO dal sistema;
- Che in data 3/08/2017 veniva ritentato il trasloco della linea che però non si completava per sopraggiunto KO;
- Che nel marzo 2017 il cliente sottoscriveva un nuovo contratto con una nuova linea XXX + aggiuntiva XXX per la nuova sede. Tale linea risulta regolarmente utilizzata;
- Che l'art. 2 della Carta dei servizi dispone che Wind attiva il servizio di telefonia vocale di norma entro il 70° giorno solare successivo al perfezionamento della [...] richiesta di trasloco;

- Che dalle tempistiche sopra indicate sono esclusi i tempi dovuti ad eccezionale difficoltà tecnica nella fornitura del servizio, i tempi dipendenti dal cliente e in generale le tempistiche non imputabili a Wind. Laddove il ritardo sia imputabile a Wind, il cliente avrà diritto agli indennizzi di cui al punto 3.3.
- che il mancato trasloco è anche dovuto per rinuncia del cliente prima dei termini contrattuali in quanto dalla data del subentro alla chiusura della pratica erano trascorsi 68 gg. Il cliente comunicava la volontà di migrare ad altro operatore, rinunciando al trasloco;
- che relativamente ai disservizi ADSL segnalati l'art. 22 della Carta dei servizi prevede in tema di irregolare funzionamento del servizio che WIND si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione;
- che l'istanza di risarcimento del danno è inammissibile in quanto esula dalla competenza dell'Autorità adita;
- che il cliente presenta un insoluto di €. 6.865,38.

L'operatore concludeva chiedendo il rigetto delle domande proposte dall'istante perché infondate in fatto ed in diritto.

Con memoria di replica del 19 giugno 2018 XXX come rappresentata, precisava quanto segue :

- che il trasloco della linea non si è ancora perfezionato;
- che la linea funziona con deviazione di chiamata;
- che si allegano ulteriori fatture relative ai periodi 1/01/2018-30/04/2018 di cui si chiede lo storno.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Si osserva altresì che le domande sub 1) e sub 4) non possono costituire oggetto del presente giudicato, in quanto sono da rigettarsi le richieste che esulano dal contenuto vincolato della pronuncia di definizione, così come previsto dall'art. 19, comma 4) della delibera Agcom n. 173/07/CONS; (v. in tal senso Corecom Emilia Romagna Delibera n. 12/11, delibera n. 16/11, Delibera n. 33/11).

B) Nel merito

La presente controversia attiene, in sintesi, ad un lamentato disservizio relativo al mancato trasloco di una linea fissa oltre che malfunzionamenti e sospensioni delle linee telefoniche e del collegamento ad internet.

Le domande dell'istante risultano parzialmente accoglibili per i motivi che seguono.

b.1 Sul mancato trasloco dell'utenza XXX

L'utente ha rappresentato di aver traslocato la sede della propria azienda nel giugno del 2017 e di aver contestualmente richiesto il trasloco della linea fissa XXX.

Il giorno 14/06 l'utente denunciava alla compagnia telefonica che il trasloco non si era perfezionato.

Il mancato trasloco della linea comportava che le chiamate venivano deviate su un numero provvisorio 011/207551 il che impediva all'azienda di gestire le chiamate attraverso il centralino oltre che l'impossibilità di trasferire le chiamate su un cellulare o su altro telefono.

A questo proposito il gestore ha confermato che il 1/06/2017 perveniva richiesta di trasloco da parte della società attrice ma che la stessa, una volta imputata a sistema, andava in KO. Veniva pertanto emesso nuovo ordine che andava anch'esso in KO.

Inoltre WIND confermava che in data 4/07/2017 parte ricorrente contestava nuovamente il ritardo nel trasloco della linea XXX e che in accoglimento del reclamo veniva riconosciuto un indennizzo di €. 200,00;

Successivamente, in data 31/07/2017 veniva inviato un nuovo ordine di trasloco che riceveva KO dal sistema.

Il trasloco veniva ritentato in data 3/08/2017 senza però completarsi per sopraggiunto KO.

L'operatore ha altresì precisato che il mancato trasloco sarebbe stato anche dovuto alla rinuncia del cliente prima dei termini contrattuali, in quanto il cliente aveva comunicato la volontà di migrare ad altro operatore rinunciando al trasloco.

In data 24/10/2018 XXX ha presentato istanza GU5 volta a garantire la continuità del servizio per l'utenza XXX, consentendo alla ricorrente il rientro in TIM.

A seguito di tale istanza è stato integrato il contraddittorio nei confronti di TIM, quale operatore Recipient, al fine di permettere il passaggio delle utenze.

WIND nella propria memoria del 26/10/2018 rappresentava *“che non era stato possibile dar corso alla richiesta di trasloco per impedimenti di natura tecnica”*.

In data 31/10/2018 veniva emesso il Provvedimento temporaneo GU5/35842/2018 con richiesta agli operatori TIM e WIND di rimuovere tutti gli ostacoli giuridici e tecnici per permettere il passaggio della numerazione da WIND a TIM entro il giorno 14/11/2018.

Da informazioni assunte, risulta che nel gennaio 2019 sia avvenuto il passaggio della numerazione verso altro operatore.

Al fine di dirimere la questione controversa occorre ripercorrere i passaggi della vicenda, oltre che richiamare brevemente la normativa in materia.

In base alla normativa di settore e per costante orientamento dell'AGCOM (v. Delibera Corecom Emilia Romagna n. 5/12), a seguito della richiesta di trasloco effettuata dall'utente, sorge in capo all'operatore l'obbligo di rispondere a tale richiesta, per fatti concludenti, soddisfacendo la domanda attraverso l'espletamento del trasloco oppure comunicando all'utente esito e motivi del rigetto della domanda, così da consentire allo stesso utente di assumere le determinazioni del caso.

In caso di ritardo nel trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite dalle condizioni generali di contratto, l'operatore deve in ogni caso fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione (e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto) anche nel caso in cui dimostri che i fatti oggetto di doglianza siano stati determinati da circostanze ad esso non imputabili. In caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo per il ritardo (v. Delibera Corecom Toscana n. 17/11).

La carta dei Servizi indica in un massimo di giorni 70 solari il tempo necessario per il trasloco dell'utenza.

Nel caso di specie, in sintesi, risulta che XXX ha chiesto il trasloco dell'utenza XXX il 1/06/2017 ma che lo stesso non è mai stato effettuato, fino a che l'utente non ha chiesto tramite GU5 (presentato in data 24/10/2018) il passaggio ad altro operatore, passaggio concretizzatosi infine nel gennaio 2019.

Inoltre, pur avendo il gestore dichiarato che l'utente era al corrente della presenza di impedimenti tecnici al trasferimento delle linee, lo stesso non ha fornito prova di aver compiutamente informato il cliente sull'esito della richiesta, in modo tale da consentirgli di assumere le determinazioni del caso.

L'unica informativa che risulta agli atti è quella depositata da WIND in sede di GU5 in data 26/10/2018, attraverso la quale l'operatore ha rappresentato *"che non era stato possibile dar corso alla richiesta di trasloco per impedimenti di natura tecnica"*.

Posto pertanto che la società istante ha presentato la richiesta di trasloco in data 1/06/2017 e che prova dell'avvenuta comunicazione di impossibilità di effettuare il trasloco risulta documentata solo in data 26/10/2018, sottratti i 70 giorni previsti per l'adempimento dell'obbligazione, il ritardo nel trasloco delle utenze deve quantificarsi in giorni 442, che darebbe luogo ad un indennizzo quantificato secondo i criteri ex art 3-12 del Regolamento in materia di indennizzi di cui alla Delibera AGCOM n. 73/11/CONS e s.m.i., pari a €. 6.630,00 (7,50X2X442gg).

In tale ambito, esclusivamente con riguardo alla liquidazione dell'indennizzo spettante al ricorrente, occorre tuttavia valutare anche la condotta da questo tenuta, rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 1227 c.c., in forza del quale *"Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza"*.

Pertanto, in relazione alla questione relativa al ritardo nel trasloco della linea e ai disservizi ad esso connessi, va considerato anche il comportamento tenuto dall'utente, che ha presentato reclami nei confronti del gestore solo fino alla fine di luglio 2017, non inviando successivamente altri reclami in tal senso. Inoltre non risulta avviata neppure una procedura d'urgenza con riferimento a tale disservizio, in quanto quella promossa nell'ottobre 2018 aveva per oggetto non il trasloco, ma bensì il passaggio ad altro operatore.

.Secondo un costante orientamento assunto dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (v. per tutte Delibera 195/16/CIR), " ...[...] *principio giuridico di carattere generale, espressamente richiamato anche nella delibera 276/13/CONS, recante "Approvazione delle linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui "per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 Cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto."*

Stanti tali risultanze, poiché la condotta dell'operatore non è stata conforme agli obblighi previsti ma, come sopra argomentato, può configurarsi anche un concorso di colpa del creditore nella causazione del danno, in quanto se l'utente avesse tempestivamente preteso la regolare attivazione della linea anche attraverso il ricorso alla procedura d'urgenza, avrebbe certamente contenuto il proprio pregiudizio, sussiste una responsabilità contrattuale a carico di WIND per il mancato trasloco della linea che si quantifica, in via equitativa, nella misura del 60% della somma sopra indicata, con conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo pari a €. 3.978,00, a cui vanno detratti €. 200,00, già versati dall'operatore a tale titolo, per un totale complessivo di €. 3.778,00

b. 2 Sui lamentati disservizi

XXX ha lamentato che nelle giornate dell'8 e 9 giugno 2017 si è verificata la completa assenza del servizio, che nelle giornate del 26 e 27 giugno le chiamate in entrata e uscita funzionavano a tratti e che il servizio internet era assente e che nel febbraio 2018 per oltre una settimana le linee telefoniche e internet sono state del tutto assenti.

L'operatore a tale proposito ha eccepito che i disservizi sono stati risolti nei termini contrattuali.

Dalla documentazione agli atti risulta che XXX ha reclamato il disservizio del 26 e 27 giugno, nonché altri disservizi verificatisi fra il 12 e il 16 giugno 2017.

La richiesta di indennizzo relativa a tali episodi va rigettata per almeno due ordini di motivi:

In primo luogo occorre richiamare l'art. 22 della Carta dei servizi WIND che dispone che "*WIND si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione di guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività". Nel caso in cui Wind non osservi i predetti termini, il cliente avrà diritto agli indennizzi di cui al punto 3.3.*

Nel caso di specie, trattandosi, nel primo e nel secondo caso, di guasti che hanno interessato le linee per massimo di tre giorni, si ritiene non applicabile la fattispecie di indennizzo prevista dalla disciplina in materia.

Per quanto riguarda l'episodio di malfunzionamento denunciato, che si sarebbe verificato nel febbraio 2018, non è stata rinvenuta traccia di reclamo nella documentazione agli atti.

Tale mancanza preclude a questo Corecom di prendere in considerazione la richiesta di indennizzo, stante quanto stabilito da varie delibere AGCOM (v. n. 69/11/CIR) che hanno ritenuto che "*Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per*

malfunzionamento delle linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può quindi provvedere alla sua risoluzione".

b. 3 Sulla richiesta di storno della fatturazione

La società ricorrente ha chiesto infine lo storno della fatturazione, lamentando i disservizi subiti.

In particolare l'azienda ha evidenziato che il mancato trasloco della linea comporta che dal numero XXX le chiamate vengono deviate su un numero provvisorio 011/207551 il che impedisce all'azienda di gestire le chiamate attraverso il centralino oltre che l'impossibilità di trasferire le chiamate su un cellulare. Inoltre, essendo operante un mero trasferimento di chiamata, il fax e la linea sono inutilizzabili.

XXX ha altresì rappresentato che nella fatturazione emessa venivano addebitati costi per linee e servizi che, a causa del mancato trasloco, l'azienda non può utilizzare.

Tale richiesta non può essere accolta per i seguenti motivi:

- 1) Dall'esperita istruttoria emerge che il servizio, se pur erogato tramite il trasferimento di chiamata, è stato comunque fornito da parte dell'operatore. Eventuali altri profili inerenti ai disservizi conseguenti e collegati, potrebbero in ipotesi configurare fattispecie di risarcimento del danno, non riconoscibili e liquidabili in questa sede, stante il disposto di cui all'art. 19, comma 4) della delibera Agcom n. 173/07/CONS;
- 2) Parte ricorrente ha lamentato costi per linee e servizi inesistenti, ovvero inutilizzabili, ma ha omesso di specificare il contenuto degli stessi, così come il relativo riscontro puntuale in fattura, il che rende impossibile a questo Corecom esperire un'adeguata istruttoria in merito a quanto genericamente contestato.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 15/05/2018 dal XXX SRL, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, corrente in XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore WIND, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

Corrispondere all'istante, a titolo di indennizzo per mancato trasloco dell'utenza la somma di €. 3.778,00;

Rigetta la domanda relativa all'indennizzo sui lamentati disservizi nonché quella relativa allo storno della fatturazione.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte