

DELIBERA N. 59 - 2019

**XXX XXX / WIND TRE
(GU14/57954/2018)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 23/10/2019;

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*”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 353/19/CONS, del 18 luglio 2019, recante “*Modifica del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”,

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 “*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 data in 28 dicembre 2017, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

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

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 Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017;

VISTA l'istanza di XXX XXX del 13/12/2018 acquisita con protocollo n. 0229316 del 13/12/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Secondo la ricostruzione di parte istante, in data 20/11/2017 veniva stipulato un contratto fisso mobile con WINDTRE, attraverso un'agenzia, a determinate condizioni, che non sono mai state rispettate, per le linee mobili XXX, XXX, XXX, XXX e per la linea fissa XXX. Il contratto includeva pertanto 4 SIM mobili con 2 Iphone e una linea fissa + ADSL. Parte istante riscontrava fin dall'attivazione delle SIM mobili problemi di scarsissima copertura in molte zone nonché problemi tecnici sulla linea fissa (WI-FI che non funzionava; qualità delle chiamate pessime, ADSL che si bloccava ripetutamente e molto più lenta dei 20 mega promessi). Conseguentemente erano più volte interpellati sia l'agente sia direttamente WINDTRE senza esiti positivi. Soprattutto dal 05/12/2017 al 18/07/2018 (data di riattivazione in TIM dopo GU5 presentato al Corecom Piemonte) la linea XXX è rimasta silente, risultando invece attiva la numerazione XXX mai usata e mai richiesta. Considerati i disservizi mai risolti veniva trasmessa regolare PEC a WINDTRE per richiedere la cessazione della linea XXX in data 03/08/2018 a cui WINDTRE ha risposto in data 30/11/2018, e poi la cessazione totale del contratto (dopo passaggio delle linee mobili e fissa ad altro operatore): al contrario l'istante si ritrovava una sim dati mai richiesta e mai avuta fisicamente. L'istante, come concordato in sede di udienza di conciliazione, provvedeva a pagamenti parziali delle due ultime due fatture ricevute da WIND TRE intendendo continuare il pagamento dei telefoni cellulari. Tutto ciò premesso, l'istante richiede: 1) il risarcimento per i giorni senza linea della sim XXX; 2) il rimborso delle spese per la riattivazione in TIM della SIM; 3) lo storno degli importi pagati per la linea XXX e SIM dati; 4) lo storno delle penali per recesso anticipato; 5) la regolarizzazione della posizione amministrativa; 6) l'indennizzo per la mancata risposta i reclami; 7) la possibilità di continuare a pagare ratealmente i cellulari.

2. La posizione dell'operatore

Il gestore, nella memoria difensiva, ha rappresentato in primis l'inammissibilità della domanda avversaria limitatamente alla richiesta di rimborso delle spese di procedura e successivamente nel merito riferisce: "Parte istante contesta l'impossibilità di utilizzo della sim n. XXX e al suo posto l'attivazione del n. XXX, a suo dire mai richiesto, ed afferma di aver comunque provveduto a dei pagamenti parziali per la parte relativa al costo dei terminali (cfr. Formulario Gu14). Per meglio comprendere tale contestazione è opportuno brevemente ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 20/11/2017 il cliente sottoscrive un contratto per un'utenza fissa n. XXX e 4 sim mobili attivate con i n. provvisori XXX, XXX, XXX e XXX (doc. 1 – contratto utenze). Su tali numerazioni provvisorie era prevista la portabilità da Tim dei

n. XXX - XXX - XXX – XXX. La portabilità si concluse positivamente per tutte le numerazioni, tranne per il n. XXX per il quale, in un primo momento, non andava a buon fine e successivamente si completava in data 15/12/2017 sul n. XXX che veniva sovrascritto. In data 12/03/2018 perveniva una contestazione per il n. XXX e in tale occasione il cliente veniva contattato e informato che la numerazione era nella disponibilità di Tim; veniva altresì inviata risposta scritta in data 13.03.2018, come ex adverso confermato. In data 03/07/2018 perveniva provvedimento d’urgenza nel quale si segnalava che a seguito della portabilità da Tim a Wind la sim con numerazione XXX non era più funzionante. Da verifiche emergeva che la sopraindicata numerazione era nella disponibilità di TIM dal 31/01/2018; ad ogni buon conto si provvedeva ad inviare risposta al provvedimento e all’emissione di una nota di credito di euro 100 iva inclusa, a titolo di caring, e di una nota di credito di euro 153,53 + iva, a titolo di ricalcolo delle penali; entrambe gli storni sono in corso di emissione. In data 10/08/2018 la numerazione XXX veniva cessata per passaggio ad altro operatore. In data 16/08/2018 la numerazione XXX veniva cessata per passaggio ad altro operatore. In data 30/08/2018 la numerazione XXX veniva cessata per passaggio ad altro operatore. Nella stessa data veniva migrata verso altro gestore anche la numerazione XXX. In data 11/10/2018 perveniva la richiesta di disattivazione del n. XXX che si concludeva in data 30/11/2018 (doc. 2 – comunicazione del 30.11.2018). A dicembre 2018 perveniva pec con la quale veniva contestato il ritardo nella disattivazione del n. XXX. E’ stata pertanto predisposta l’emissione di una nota di credito di euro 34,67 relativa al ricalcolo dei canoni ed è stata inviata risposta al clt (doc. 3 – nota di credito di euro 34,67 e doc. 4 – risposta del 17.12.2018). Preme sottolineare che la disattivazione avviene entro 30 giorni dal ricevimento della richiesta ai sensi delle Condizioni Generali di contratto: “Il Cliente potrà recedere in ogni momento dal presente Contratto con disdetta scritta da inviarsi, con lettera raccomandata A.R. e preavviso di almeno 30 giorni a: WIND Telecomunicazioni S.p.A. - Servizio Disdette - Casella Postale 14155 - Ufficio Postale Milano 65 - 20152 Milano MI” (doc. 5 – Condizioni Generali di Contratto). Avendo il gestore già erogato gli importi suddetti, nessuna ulteriore somma è dovuta per le richieste avanzate dall’istante. Sul punto dovrà quindi essere dichiarata la cessata materia del contendere. Si vuole altresì sottolineare che in merito alla contestazione relativa all’attivazione del n. XXX, le richieste venivano sottoposte a rituale controllo da parte della società Wind Tre, la quale, verificata la sostanziale correttezza dei dati nonché l’assenza di eventuali e probabili profili di illiceità, ha provveduto ad attivare le utenze telefoniche su indicate ed a consegnare il terminale associato alla sim. Sin da tali breve premesse è del tutto evidente come la società Wind Tre abbia adottato un comportamento prudente nel verificare la correttezza e autenticità delle richieste di attivazione di nuovi contratti pervenute a nome della controparte - ovviamente nel limite del possibile! - e solo dopo le opportune verifiche, ha cercato di essere efficiente nell’attivare le numerazioni. Appare chiara la buona fede dell’operatore nei fatti di cui è causa e l’impossibilità per il Corecom di accogliere le avverse domande, anche con riferimento agli indennizzi. Si badi, infatti, che in caso di contestazione circa l’indebita attivazione di servizi, l’operatore è tenuto a dimostrare di aver ricevuto una richiesta dell’utente idonea a determinare l’attivazione contestata, per essere liberato da ogni

responsabilità”. Il gestore dichiara infine che l’istante risulta debitore della somma di € 951,45.

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

Preliminarmente si deve evidenziare l’inammissibilità della domanda avanzata dall’istante di cui al punto 7) in ordine alla possibilità di continuare a pagare ratealmente i cellulari. Si rileva innanzitutto, con riferimento alla suddetta domanda, che la richiesta non rientra nell’ambito della competenza decisoria dell’organo adito, in applicazione dell’art. 20, comma 4 del Regolamento, in quanto il provvedimento che definisce la controversia può esclusivamente ordinare all’operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell’utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme non dovute nonché di corrispondere indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Quanto poi alla domanda sub 2) volta al “rimborso delle spese per la riattivazione in TIM della SIM”, anch’essa non rientra nell’ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dal predetto art. 20 del Regolamento, laddove per “operatore” è da intendersi esclusivamente la controparte del contenzioso e per “rimborso” il ristoro di somme corrisposte all’operatore parte del procedimento. L’operatore Tim è in effetti del tutto estraneo al presente procedimento e la richiesta, per le ragioni sovraesposte, ha pertanto ad oggetto una fattispecie che in ipotesi potrebbe essere definita risarcitoria, per cui è prevista la competenza esclusiva del Giudice ordinario.

Nel merito.

In esito all’indagine istruttoria, si ritiene che le richieste dell’istante possano trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato. Il caso in esame attiene ad una problematica che verte su un contratto intercorso fra le parti e sottoscritto in data 20.11.2017 volto all’attivazione di quattro linee mobili e di una linea fissa con ADSL, a seguito del quale la numerazione XXX cessava di funzionare in data 5.12.2017 e in generale venivano riscontrate problematiche di scarsa copertura e cattivo funzionamento delle linee. Per quanto concerne la richiesta dell’istante di cui al punto 1) di “risarcimento per i giorni senza linea della sim XXX”, correttamente interpretata quale richiesta di indennizzo, è pacifico che la predetta numerazione non sia mai stata attivata in WindTre, bensì riattivata in Tim solo in data 18.7.2018 a seguito di procedura d’urgenza esperita presso il Corecom. Atteso che l’operatore recipient, qualora riscontri impedimenti tecnici in fase di migrazione/portabilità, deve prontamente darne comunicazione all’utente, nel caso di specie non risulta che WindTre abbia adempiuto a siffatti oneri informativi. Pertanto l’operatore è tenuto a corrispondere l’indennizzo di cui all’articolo 7, comma 2, in combinato disposto con l’articolo 13, comma 3, del Regolamento sugli indennizzi, per un importo complessivo pari a euro 2.225,00, calcolati nella misura di 10,00 euro al giorno, per 225 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 5.12.2017 al 18.7.2018, data in cui la SIM è stata riattivata in Tim. Al contrario non può essere accolta la richiesta dell’istante sub 3) di storno degli importi pagati per la linea XXX e SIM dati per la genericità delle relative allegazioni,

anche tenuto conto che parte istante non ha prodotto in atti le fatture emesse dall'operatore dalle quali avrebbe potuto evincersi che il servizio non è stato fruito. In ordine poi alle richieste formulate dall'istante rispettivamente sub 4) e 5) di storno delle penali per recesso anticipato e regolarizzazione della posizione amministrativa, si osserva che restano incontestate le doglianze dell'istante nei confronti dell'operatore in merito ai disservizi che hanno motivato la risoluzione contrattuale. Pertanto, per un principio di non contestazione delle avverse allegazioni, deve ritenersi che il recesso sia avvenuto per giusta causa e che, conseguentemente, tutti gli importi fatturati a titolo di contributi di recesso o disattivazione debbano essere stornati, con regolarizzazione della posizione amministrativa limitatamente agli importi stornati. Peraltro, conformemente alla ratio della legge 40/2017, secondo cui nei contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia deve essere garantita la libertà dell'utente di recedere senza vincoli temporali e senza spese non giustificate da costi dell'operatore, si osserva che WindTre non ha dimostrato che gli importi addebitati all'utente in sede di chiusura del contratto fossero dovuti. Infine, in riferimento alla richiesta sub 6) di indennizzo per la mancata risposta i reclami, avendo riguardo alla "segnalazione di scarsa copertura voce e dati rete mobile" del 16.7.2018, in base a quanto disposto dall'art. 8, comma 4) della Delibera Agcom n. 179/03/CSP il riscontro al reclamo presentato da un utente, oltre a dover essere fornito entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in caso di rigetto deve essere dato in forma scritta, deve essere adeguatamente motivato e deve indicare gli accertamenti compiuti. Secondo il costante orientamento dell'Autorità, sussiste il diritto all'indennizzo per ritardata/mancata risposta al reclamo, anche qualora l'operatore abbia fornito all'utente una risposta scritta entro i termini contrattualmente previsti, ma tale risposta risulti inidonea a soddisfare l'esigenza informativa posta dall'utente. In particolare, l'art. 12 del Regolamento Indennizzi, reca: "1. L'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300. 2. L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio". Considerando quindi che il reclamo è stato trasmesso a mezzo fax in data 16.7.2018 e risultando che le prime informazioni sono state fornite a parte istante solo nell'udienza di conciliazione del 20.11.2018, sono 82 i giorni di ritardo nella risposta (già decurtati i 45 gg. previsti dalla delibera sopracitata, intesi quale termine massimo per la comunicazione dell'esito del reclamo). L'istante ha pertanto diritto alla corresponsione dell'importo di € 205,00 (82 giorni X € 2,50 die) a titolo di indennizzo per ritardata risposta del reclamo. Si precisa infine che siccome gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, gli indennizzi come sopra determinati devono essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati, in parziale accoglimento dell'istanza, l'operatore WINDTRE, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

- corrispondere all'istante, a titolo di indennizzo per il ritardo nella portabilità della SIM XXX la somma di € 2.225 ,00;
- stornare tutti gli importi fatturati a titolo di contributi di recesso o disattivazione con regolarizzazione della posizione amministrativa limitatamente agli importi stornati;
- corrispondere all'istante, a titolo di indennizzo per mancato riscontro al reclamo, la somma di € 205,00.

Respinge la domanda sub 2), 3) e 7) per i motivi sopra indicati. Il termine per ottemperare al presente provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso, così come previsto dall'art. 20, comma 4, del Regolamento.

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.

Il termine per ottemperare al presente provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso, così come previsto dall'art. 20, comma 4, del Regolamento.

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* dell'Autorità.

Torino, 23 ottobre 2019

IL PRESIDENTE