

DETERMINA 6 Fascicolo n. GU14/311457/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX- Wind Tre (Very Mobile)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente 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;

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";

VISTE le delibere n. 683/20/CONS del 17/12/2020 e n. 374/21/CONS del 18/11/2021 con cui il Consiglio dell’Autorità ha disposto la proroga dell’Accordo Quadro del 28 novembre 2017;

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 in data 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;

VISTE le delibere n. 203 del 29/12/2020 e n. 221 del 29/12/2021 dell’Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale del Piemonte con cui si è preso atto della proroga dell’Accordo quadro del 28 novembre 2017 e si sono accettate, per quanto di competenza, le suddette proroghe;

VISTA la deliberazione del Corecom Piemonte n. 1 del 12 gennaio 2022, con la quale, ai sensi dell’art. 20, comma 7, del Regolamento e dell’Allegato alla deliberazione AGCOM 276/13/CONS, punto III.5.5., il Comitato ha delegato al Dirigente dell’Ufficio la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza dell'utente XXX, del 29/07/2020 acquisita con protocollo n. 0326363 del 29/07/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'utente è senza linea voce e dati dal 4.1.2020 nell'ambito del passaggio da adsl a fibra con lo stesso operatore Wind. L'utente ha anche richiesto riattivazione di urgenza della linea essendo il servizio correttamente rogato da Wind sino a tale data e l'operatore ha risposto in piattaforma che "con riferimento alla pratica in oggetto, in via preliminare si informa che, all'atto dell'invio dell'ordine XXX di migrazione da accesso ULL a fibra FTTC dell'utenza XXX i sistemi di interfaccia TIM davano conferma della disponibilità di risorse all'indirizzo del cliente. Tuttavia ad attivazione avvenuta da subito, su segnalazione del cliente, veniva aperta la pratica di guasto, ratt id XXX peer assenza di portante, dalla quale, contrariamente a quanto attestato dalle verifiche preliminari sopraddette, emergeva la non idoneità della linea al servizio. In effetti appare quanto meno discutibile che, nonostante le evidenze sopra descritte, Telecom abbia espletato con esito positivo l'ordine; i presupposti, viceversa, erano tali da comportare, da subito, la restituzione di un rifiuto Premesso quanto sopra, posto che la non idoneità dipende da limitazioni dell'infrastruttura di rete Telecom, si comunica, nostro malgrado, che il cliente, allo stato, potrà solo migrare ad altro operatore fornendo il codice di migrazione XXX." L'utente ha anche ricevuto l'illegittimo addebito sul conto corrente dell'importo di 196 euro non dovuti stante la mancata erogazione del servizio per responsabilità del gestore. Sulla base di quanto rappresentato, l'istante chiede: i) indennizzo per interruzione linea voce e dati dal 4/1/2020 sino ad oggi 29.7.2020 tot giorni 207 per 6 euro per 2 servizi tot 2.484; ii) storno fatture relative al periodo di disservizio e restituzione degli importi fatturati e prelevati illegittimamente, in particolare, da ultimo prelievo 196 euro; iii) chiusura del contratto in esenzione costi.

L'operatore, con memoria del 11/09/2020, rappresenta quanto segue: Come ut sopra evidenziato con l'avvio della presente procedura parte istante contesta un malfunzionamento in seguito alla migrazione verso Fibra (cfr. Formulario GU14). Per meglio comprendere tale contestazione è opportuno brevemente ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 24/01/2020 si completava l'ordine di migrazione verso Fibra Vula per l'utenza XXX. In data 25/01/2020, veniva aperta una segnalazione ad assistenza tecnica che veniva chiusa in data 07/02/2020 come "linea non idonea – Tim avrebbe dovuto restituire un rifiuto anziché completare l'ordine". In data 18/02/2020 veniva fornita risposta al provvedimento d'urgenza GU5, in cui viene comunicato che la migrazione non è avvenuta per cause non imputabili alla convenuta e che è la stessa Autorità con Delibera 4-18-CIR a rilevare in primis che qualora l'inadempimento dell'operatore sia dipeso effettivamente da causa non imputabile all'operatore quest'ultimo sia tenuto a risponderne esclusivamente (ed eventualmente) solo sotto il profilo del mancato adempimento degli oneri informativi di competenza. Con la suddetta delibera l'Autorità ha altresì precisato che, in virtù del principio di equità espressamente richiamato nelle Linee Guida (cfr. par. III.5.2.), si è ritenuto di riconoscere l'indennizzo di cui sopra - ovvero oneri informativi - in misura unitaria, ossia in riferimento alla condotta omissiva dell'operatore consistente nella mancata comunicazione dell'impossibilità di attivare la linea telefonica, ritenendosi sproporzionato riconoscere l'indennizzo per il mancato rispetto degli oneri informativi in riferimento a ciascuno dei due servizi non accessori, come se l'operatore avesse posto in essere due distinte condotte omissive. Nel caso di specie si rileva che, già in occasione del GU5, il cliente era stato informato della non idoneità della linea dipendente da limitazioni dell'infrastruttura di rete Telecom e della necessità di dover richiedere una migrazione verso altro gestore. In data 19/02/2020 perveniva la richiesta di disdetta dell'utenza de quo la cui cessazione si completava in data 20/03/2020, ossia entro 30 giorni dalla ricezione della richiesta. Preme sottolineare che la disdetta prevede un preavviso di 30 giorni dal ricevimento della richiesta e che la richiesta deve essere inviata tramite una raccomandata o una pec e non tramite fax, 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. o PEC e preavviso di almeno 30 giorni a: WIND Telecomunicazioni S.p.A. - Servizio Disdette - Casella Postale XXX(doc. 1 – cfr. art. 15.2 Condizioni Generali di Contratto). Ad ogni buon conto la convenuta ha provveduto al rimborso delle fatture n. XXX, XXX e XXX per un totale di euro 248,62 iva inclusa mediante bonifico bancario. Preme infine richiamare

l'art 2.1 della Carta Servizi che statuisce: "Wind, con riferimento al servizio di telefonia fissa, si impegna ad attivare, per i Clienti individui, il servizio entro un termine massimo di 90 giorni dalla richiesta del Cliente di migrare la propria linea precedentemente attiva, previa trasmissione a Wind del codice assegnato dal precedente operatore e necessario per attivare il Servizio, o dalla richiesta del Cliente di una nuova linea Wind (doc. 2 – Carta Servizi). Preme richiamare la normativa contrattuale nonché le previsioni della Carta Servizi che all'art. 2.2, in tema di irregolare funzionamento del servizio, prevedono espressamente 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 dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività. Con riguardo a quest'ultima tipologia di guasti, WIND si impegna a fornire informativa attraverso ogni canale, ad esempio tramite sito web, sullo stato del disservizio occorso (doc. 2 – Carta Servizi). 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. Non vi è, pertanto, alcun margine per l'accoglimento di nessuna delle domande avanzate dalla controparte. Parimenti infondata deve ritenersi la richiesta degli indennizzi in quanto, in assenza di elementi atti a fondare la pretesa, non potrà essere accolta la domanda di riconoscimento degli indennizzi. Tutto ciò premesso, il sottoscritto delegato, salvo eventuali, più ampie ed ulteriori deduzioni e difese, anche a seguito delle eccezioni, difese e conclusioni della controparte, in qualità di procuratore e difensore della Società CONCLUDE Perché l'Autorità Voglia, nel merito, rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, in subordine, ex art. 1241 cc e ss, operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito, poiché trattasi, per le somme insolite indicate, di credito certo, liquido ed esigibile e dunque compensabile. L'istante ha poi così replicato: - L'utente non ha mai inviato alcuna disdetta a Wind Tre, tanto che la stessa Wind Tre ha proseguito nella fatturazione, addebitando € 23,88 il 21.4.2020, € 196,88 il 12.5.2020, € 26,94 l'11.6.2020 (come da allegato estratto conto). Tali importi vanno stornati e rimborsati. Wind afferma di averlo fatto, ma non ha prodotto prova di tale operazione che andrà quindi verificata. - Wind Tre riferisce che Telecom, contrariamente a quanto aveva precedentemente affermato, non aveva le risorse per la fibra. Si ricorda quanto già spiegato nel GU14: l'utente era già cliente Wind Tre con tecnologia adsl, non si comprende il motivo per cui, in assenza della fibra che Wind aveva proposto all'utente, il gestore non sia tornato ad erogare il servizio tramite adsl che, tra l'altro era il servizio contrattualmente previsto. - Wind Tre è l'unico gestore a rispondere del disservizio in quanto contrattualmente legata all'utente. - Quando, in data 18.2.2020 Wind ha dichiarato che l'utente poteva cambiare operatore, ha comunque esposto l'utente ad una operazione che, di norma, può richiedere fino a 90 giorni. Pertanto va comunque indennizzato il periodo fino al 18.5.2020.

Sul rito l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è proponibile e ammissibile. Nel merito Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato. Dalla documentazione presente al fascicolo si evince che la società Wind Tre S.p.A. si è correttamente adoperata per adempiere la propria obbligazione contrattuale, tuttavia la mancata attivazione è dipesa da causa non imputabile all'operatore che, pertanto, nel caso di specie, è tenuto a risponderne esclusivamente sotto il profilo del mancato adempimento degli oneri informativi di competenza. Infatti, non risulta provato che l'istante abbia ricevuto tempestiva informazione in ordine alla sussistenza di un impedimento tecnico per l'attivazione dei servizi. Nella descrizione dei fatti, il Sig. XXX dichiara di non avere il servizio voce e dati dal 04/01/2020, giorno in cui presenta reclamo telefonico all'operatore (Codice dell'operatore: XXX), ma solo il 18/02/2020 l'operatore, nell'ambito del procedimento d'urgenza instaurato presso il Corecom, deposita memoria dalla quale si evince l'impossibilità tecnica dell'attivazione del contratto Fibra, per cause a lui non imputabili, dipendendo la mancata attivazione da limitazioni dell'infrastruttura di rete Telecom Italia (assenza di portante). Si evidenzia come non sia presente in atti alcuna documentazione che possa dimostrare che il cliente sia stato correttamente informato della suddetta inidoneità dell'infrastruttura di rete, prima del 18/02. Pertanto si considera la suddetta data come il momento in cui il gestore ha adempiuto l'onere informativo posto a suo carico. Conseguentemente, in parziale accoglimento della richiesta dell'istante sub i), per il mancato rispetto degli oneri informativi relativi all'impossibilità tecnica di attivare la linea di che trattasi, Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente un importo totale pari ad euro 337,50, a titolo d'indennizzo di cui all'articolo 4, comma 2, nella misura di euro 7,50 pro die, per complessivi giorni 45, computati in riferimento al periodo compreso dal 04/01/2020 (data di presentazione del primo reclamo a fronte dell'interruzione del servizio) al 18/02/2020 (data di deposito della memoria del gestore in fase di GU5). Si precisa, altresì, che in virtù del principio di equità espressamente richiamato nelle menzionate Linee Guida (cfr. par. III.5.2.), si è ritenuto di riconoscere l'indennizzo di cui sopra in misura

unitaria, ossia in riferimento alla condotta omissiva dell'operatore consistente nella mancata comunicazione dell'impossibilità di attivare la linea telefonica, ritenendosi sproporzionato riconoscere l'indennizzo per il mancato rispetto degli oneri informativi in riferimento a ciascuno dei due servizi non accessori, come se l'operatore avesse posto in essere due distinte condotte omissive. Può essere inoltre accolta la richiesta sub ii) nel senso che l'operatore è tenuto a stornare/rimborsare, relativamente alla linea oggetto di mancata attivazione, nel periodo interessato dal disservizio, tutti gli importi fatturati, con conseguente regolarizzazione della posizione amministrativa/contabile dell'utente. Con riferimento alla richiesta sub iii), va precisato che il gestore ha dichiarato di aver dato seguito ad una richiesta di disdetta dell'utenza inviata dal cliente in data 19/02/2020, conclusasi con cessazione dell'utenza in data 30/03/2020, senza però allegare la suddetta richiesta; considerato che l'istante afferma invece di non aver mai richiesto la suddetta cessazione, si ritiene accoglibile, in difetto di documenti a sostegno, comprovanti inconfutabilmente la volontà dell'istante in tal senso, la chiusura del contratto in esenzione costi. Tutto ciò premesso

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 29/07/2020, è tenuta a - corrispondere all'utente, a titolo d'indennizzo di cui all'articolo 4, comma 2, la somma di euro 337,50, oltre interessi legali dalla presentazione della domanda al saldo, tramite assegno o bonifico bancario; - stornare/rimborsare, relativamente alla linea oggetto di mancata attivazione, nel periodo interessato dal disservizio, tutti gli importi fatturati, con conseguente regolarizzazione della posizione amministrativa/contabile dell'utente. - disporre la cessazione del contratto in esenzione costi. Tutto ciò premesso

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Cosimo Poppa