

DELIBERA N. 104/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
E.D.A. DI P. & C. / WIND TRE S.P.A.
(GU14/91458/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 16 marzo 2020;

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 “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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. 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 *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” ai sensi del quale “*Il Presidente e i Componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all’insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre il 31 dicembre 2019*”;

VISTO l'articolo 2 del decreto legge 30 dicembre 2019 , n. 162, recante *“Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica”*, ai sensi del quale *“All’articolo 7, comma 1, del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132, le parole «fino a non oltre il 31 dicembre 2019» sono sostituite dalle seguenti: «fino a non oltre il 31 marzo 2020»”*;

VISTA l'istanza di E.D.A. di P. & C. con protocollo n. 0090388 del 3/03/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La società istante, nella propria istanza e nella memoria di replica, ha dichiarato quanto segue:

a. lo studio E.D.A. ha richiesto nel mese di ottobre 2017 la migrazione delle numerazioni 0499830xxx e 0499831xxx in TIM;

b. dal 2/10/2017 all'8/11/2017, ha subito l'interruzione della linea fissa, fax e internet con WIND Tre, motivo per cui ha presentato istanza GU5 in data 31/10/2017 e, solo, in data 8/11/2017 i servizi sono stati ripristinati, anche se persiste un malfunzionamento. Infatti, la linea fissa presenta fastidiosi brusii e ritorni di voce, la linea fax non permette la ricezione dei messaggi e internet non funziona con continuità e, quando funziona, è molto lento;

c. in data 2/02/2018, persistendo i problemi nella migrazione in TIM e i disservizi sulle linee voce e fax, oltre la lentezza del servizio dati, l'istante ha presentato un'altra istanza UG e GU5, ma la situazione non è mutata, nonostante il provvedimento emesso in data 24/04/2018 dal CORECOM.

In base a tali premesse, la parte istante ha richiesto:

i. il rimborso integrale della fattura n. 000726431 del 2017 emessa da WIND Tre per il periodo di totale disservizio dal 2/10/2017 all'8/11/2017 e il rimborso parziale delle fatture successive, in considerazione dei gravi disservizi che tuttora persistono;

ii. il completamento della migrazione da WIND Tre a TIM;

iii. la liquidazione dell'indennizzo dal 2/10/2017 all'8/11/2017 per l'interruzione dei servizi di linea fissa, fax e internet;

iv. la liquidazione dell'indennizzo giornaliero dall'8/11/2017 a oggi per i gravi disservizi subiti per la linea voce, il fax e internet;

v. la liquidazione dell'indennizzo per la tardata migrazione richiesta in data 13/10/2017 e non ancora effettuata, nonostante sia stato emesso un provvedimento urgente dal CORECOM Veneto in data 24/04/2018;

vi. la liquidazione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo del 23/01/2018;

vii. il rimborso per le spese tecniche;

viii. il rimborso delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

La società WIND Tre, nella propria memoria, ha dichiarato che l'istante fruisce con l'operatore di un accesso VOIP (servizio dati + numerazioni 0499830xxx – 0499831xxx).

Con riferimento al malfunzionamento occorso dal 2/10/2017, WIND Tre ha confermato che lo stesso era dovuto a un guasto dell'apparato utilizzato dall'utente, di cui veniva, pertanto, predisposta la sostituzione, avvenuta in data 8/11/2017. Nelle more, il servizio dati risultava, comunque, fruito dal 30/10/2017, come risulta dal traffico sviluppato. A seguito di intervento tecnico, le numerazioni risultavano funzionanti e l'operatore ha provveduto pertanto alla chiusura della relativa lavorazione.

Quanto al successivo asserito malfunzionamento, genericamente contestato e non circostanziato, WIND Tre ha evidenziato che, nelle more del GU5 del 31/10/2017, il servizio funzionava regolarmente.

Con riferimento alla migrazione (nello scenario WIND Tre OLO *donating* – TIM *recipient*) delle numerazioni 0499830xxx – 0499831xxx risultavano pervenuti diversi ordini. Un ordine del 12/10/2017 per il quale WIND Tre, effettuate le rituali verifiche tecnico-formali in carico al *donating*, aveva rilasciato KO di fase 2 con la seguente motivazione di rifiuto: “Disservizio per cessazione parziale”, in quanto detto ordine, relativo alla numerazione 0499831xxx, non riportava l'indicazione della numerazione secondaria 0499830xxx. Un secondo ordine del 18/10/2017 relativo alla linea n. 0499831xxx riportante correttamente anche il secondario n. 0499830xxx. La fase 2 si concludeva positivamente con rilascio OK formale da parte di WIND Tre in data 20/10/2017, ma non risulta avviata la successiva fase 3, a carico dell'operatore *recipient*. Venivano, successivamente, scartati gli ordini del 10/04/2018 e 5/10/2018 inerenti alla linea n. 0499831xxx poiché parimenti incompleti, in quanto privi dell'indicazione del DN secondario n. 0499830xxx.

WIND Tre ha precisato che risulta pervenuto un ordine di migrazione in fase 2 del 28/05/2019 relativo alla numerazione 0499831xxx e relativo secondario, per il quale WIND Tre ha regolarmente rilasciato OK formale in data 29/05/2019 e per il quale all'atto della stesura della memoria non risultava ancora avviata la fase 3.

Allo stato, pertanto, le linee sono ancora nello stato attivo sui sistemi WIND Tre.

3. Motivazione della decisione

In via preliminare, si evidenzia che l'utente ha avanzato istanza, in un differente procedimento con protocollo n. 0090389 del 3/03/2019, anche nei confronti dell'operatore TIM, adducendo le stesse motivazioni di cui sopra.

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste dell'istante possono essere parzialmente accolte nei confronti dell'operatore WIND Tre.

La richiesta di cui al punto i. merita parziale accoglimento in quanto, come confermato anche dalla memoria dell'operatore, le linee telefoniche hanno subito un disservizio totale dal 2 ottobre 2017 all'8 novembre 2017 per i servizi voce e fax e dal 2 al 30 ottobre 2017 per il servizio ADSL, attribuibile pertanto alla esclusiva responsabilità di WIND Tre. Conseguentemente la predetta società sarà tenuta al rimborso delle fatture per il periodo di completa interruzione del servizio dal 2/10/2017 all'8/11/2017 relativamente al servizio voce e fax, mentre con riferimento al servizio dati, WIND Tre sarà tenuta al rimborso dei costi addebitati in fatture relativamente al periodo dal 2 al 30 ottobre 2017, in quanto dalla documentazione depositata da WIND Tre risulta che l'utente abbia usufruito del servizio dati per il periodo successivo al 30 ottobre 2017.

La richiesta di cui al punto ii. può trovare accoglimento e WIND Tre, in qualità di operatore *donating*, dovrà porre in essere le azioni necessarie per consentire il completamento della procedura di migrazione in TIM, ove tecnicamente possibile.

La richiesta dell'istante di cui al punto iii. deve trovare accoglimento in considerazione dell'acclarata interruzione dei servizi per motivi tecnici imputabili all'operatore. Ne discende che la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui agli articoli 6, comma 1, e 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro pari a 12,00 *pro die* per il periodo dal 2 ottobre 2017 all'8 novembre 2017 per il numero complessivo di giorni pari a 36. WIND Tre, per le stesse ragioni, sarà tenuta, altresì, alla liquidazione dell'indennizzo per l'interruzione del servizio accessorio fax secondo quanto previsto dall'articolo 4, comma 3 del *Regolamento sugli indennizzi* che prevede in caso di disservizio di un servizio accessorio l'applicazione del parametro pari a euro 2,50 *pro die*; tale parametro, trattandosi di un'utenza *business*, dovrà essere raddoppiato. Merita accoglimento parziale la richiesta di liquidazione dell'indennizzo per l'interruzione del servizio dati, in quanto, come già esposto sopra, dalla documentazione depositata in fase istruttoria, il disservizio si è verificato dal 2 al 30 ottobre 2017, mentre risulta che l'utente abbia usufruito del servizio a partire dal 30 ottobre 2017. Ne consegue, quindi, che WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui agli articoli 6, comma 1 e 13, comma 3 del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro pari a 12,00 *pro die* per il periodo dal 2 ottobre 2017 al 30 ottobre 2017 per il numero complessivo di giorni pari a 28.

La richiesta di cui al punto iv. può trovare parziale accoglimento alla luce delle seguenti considerazioni. A seguito del ripristino della funzionalità dei servizi a partire dal giorno 8 novembre 2017, l'istante ha contestato con un reclamo del 23 gennaio 2018 il malfunzionamento della linea voce, l'impossibilità di ricevere i fax e la lentezza del servizio ADSL. Inoltre, l'istante ha presentato un'istanza GU5 in data 2 febbraio 2018 volta a risolvere i predetti servizi e a conseguire la migrazione in TIM, senza esito positivo. Con riferimento alla lentezza del servizio ADSL, preme evidenziare che questa Autorità, con delibera n. 244/08/CONS, ha previsto la facoltà del cliente di produrre il certificato *Ne.Me.Sys.*, potendo esercitare il diritto di recesso dal contratto in esenzione spese, nel caso in cui i valori rilevati siano inferiori rispetto a indicati nel contratto, ma non prevede la liquidazione di alcun indennizzo a titolo di malfunzionamento del servizio ADSL.

In relazione al disservizio della linea voce e fax, la società WIND Tre, nella propria memoria, si è limitata a dichiarare che la linea telefonica aveva ripreso un regolare funzionamento a partire dal giorno 8 novembre 2018, ma nulla ha dichiarato in merito al successivo malfunzionamento contestato sia con il reclamo del 23 gennaio 2018 sia con l'istanza GU5 del 2 febbraio 2018. Ne consegue, che la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui agli articoli 6, comma 2, e 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, secondo il parametro pari a euro 6,00 *pro die* dal 23/01/2018 (data in cui è stato inviato il reclamo) fino al 28/06/2019 (data ultima di accertamento del disservizio, come risulta dal fascicolo) per il numero di giorni pari a 521. Inoltre, WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo per il malfunzionamento del servizio fax accessorio secondo il parametro massimo pari a euro 300,00, secondo quanto previsto dall'articolo 4, comma 3 del *Regolamento sugli indennizzi*; tale parametro, trattandosi di un'utenza *business*, dovrà essere raddoppiato.

La richiesta dell'istante di cui al punto v. volta alla liquidazione dell'indennizzo per il ritardo nella migrazione richiesta in data 13/10/2017 e non ancora effettuata, nonostante sia stato emesso un provvedimento urgente dal CORECOM Veneto in data 24/04/2018, non può trovare accoglimento per i motivi che seguono. Dalla documentazione depositata da WIND Tre risulta che ci sono stati vari ordini di migrazione che hanno ricevuto KO per mancata indicazione del DN secondario n. 0499830xxx. Un primo ordine del 12/10/2017 per il quale WIND Tre, effettuate le rituali verifiche tecnico-formali in carico al *donating*, aveva rilasciato KO di fase 2 con la seguente motivazione di rifiuto: "Disservizio per cessazione parziale", in quanto detto ordine, relativo alla numerazione 0499831xxx, non riportava l'indicazione della numerazione secondaria 0499830xxx. Un secondo ordine del 18/10/2017 relativo alla linea n. 0499831xxx riportante correttamente anche il secondario n. 0499830xxx. La fase 2 si concludeva positivamente con rilascio OK formale da parte di WIND Tre in data 20/10/2017, ma non risulta avviata la successiva fase 3, a carico dell'operatore *recipient*. Venivano, successivamente, scartati gli ordini del 10/04/2018 e 5/10/2018 inerenti alla linea n. 0499831xxx poiché parimenti incompleti, in quanto privi dell'indicazione del DN secondario n. 0499830xxx.

Infine, l'ultimo ordine di migrazione del 28/05/2019 relativo alla numerazione 0499831xxx e relativo secondario, per il quale WIND Tre ha regolarmente rilasciato OK formale di fase 2 in data 29/05/2019, ma che alla data del 31 maggio 2019, (data di stesura della memoria di WIND Tre) non risultava ancora avviata la fase 3 da parte del *recipient*.

WIND Tre, in qualità di operatore *donating*, ha assolto agli adempimenti tecnici previsti dalla delibera n. 274/07/CONS, ove è stabilito che l'OLO *donating*, attraverso specifiche "causali di scarto", può segnalare al *recipient* le eventuali difformità o incompletezze dei dati contenuti nell'ordine o difficoltà tecnico/amministrative che non consentono, nella prima fase di applicazione, di procedere alla migrazione. Nel caso di specie, stante l'incompletezza dei dati contenuti nell'ordine, WIND Tre ha fornito i KO, conformemente a quanto previsto dall'Autorità con l'Accordo Quadro del 14 giugno 2008 per il passaggio degli utenti finali in attuazione della delibera n. 274/07/CONS.

La richiesta di cui al punto vi. non può trovare accoglimento in quanto il reclamo del 23 gennaio 2018, allegato agli atti, risulta riscontrato in sede di gestione dell'istanza GU5 con la quale l'istante ha sollecitato il completamento della migrazione in TIM.

La richiesta di rimborso delle spese tecniche sostenute di cui al punto vii. non può trovare accoglimento, trattandosi di una voce di costo assimilabile a un danno economico che come tale esula dalle competenze di questa Autorità, ai sensi dell'articolo 20, comma 4 del *Regolamento*.

Infine, non può trovare accoglimento la richiesta di rimborso delle spese di procedura, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza di E.D.A di P. & C. nei confronti di WIND Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità indicate in istanza, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 432,00 (quattrocentotrentantadue/00) a titolo di indennizzo per l'interruzione della linea telefonica affari;
- ii. euro 180,00 (centottanta/00) a titolo di indennizzo per l'interruzione della linea fax di un'utenza affari;
- iii. euro 336,00 (trecentotrentasei/00) a titolo di indennizzo per l'interruzione della linea ADSL di un'utenza affari;
- iv. euro 3.126,00 (tremilacentoventisei/00) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento di un'utenza telefonica affari;
- v. euro 600,00 (seicento/00) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento della linea fax di un'utenza affari.

3. La società WIND Tre sarà tenuta al rimborso delle fatture per il periodo di completa interruzione dal 2/10/2017 all'8/11/2017 relativamente al servizio voce e fax, mentre con riferimento al servizio dati, sarà tenuta al rimborso dei costi addebitati in fattura relativamente al periodo dal 2 al 30 ottobre 2017.

4. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. 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.

6. 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.

Roma, 16 marzo 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.
Nicola Sansalone