

DELIBERA N. 133/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
NERI /WIND TRE S.P.A.
(GU14/97169/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 31 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”*, come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, 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 i 60 giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da*

agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020”;

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante “*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*” e, in particolare, l'articolo 103, comma 1;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare “*ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti*”, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza del sig. Neri del 14/03/2019 acquisita con protocollo n. 0111324 del 14/03/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza telefonica n. 06796xxx, nella propria istanza ha dichiarato quanto segue:

a. in data 2.11.2018, l'utente, cliente dell'operatore Vodafone, ha deciso di migrare ad altro operatore telefonico (WIND Tre) in quanto, a decorrere dal 10.11.2018, vi sarebbero stati aumenti in fattura non previsti contrattualmente;

b. il giorno seguente, 3.11.2018, l'istante ha aderito alla nuova proposta di Vodafone e ha informato WIND Tre al fine di disdire il contratto stipulato il giorno precedente, avvalendosi della clausola per l'esercizio del diritto di recesso, tramite raccomandata con ricevuta di ritorno;

c. nonostante l'utente avesse espresso chiaramente la volontà di disdire, sia a mezzo raccomandata che telefonicamente, WIND Tre ha consegnato il *modem*, tramite corriere, in data 16.11.2018, erroneamente ritirato dalla compagna dell'utente, e ha provveduto ad attivare la linea in data 20.11.2018;

d. l'utente, fin dalla giornata del 20.11.2018, si è trovato senza poter effettuare né ricevere chiamate né navigare in *internet* e, in data 21.11.2018, ha depositato istanza GU5 volta all'adozione di un provvedimento temporaneo per garantire la continuità del servizio;

e. in data 24.11.2018, l'istante ha contattato il servizio clienti di WIND Tre per sapere quando sarebbe effettivamente cessata la linea per portabilità e ha richiesto il codice di migrazione per avviare da subito le pratiche per il passaggio dell'utenza ad altro

operatore (nel caso specifico Vodafone). Il codice di migrazione veniva fornito dall'operatore WIND Tre e veniva comunicato che la pratica della cessazione dell'utenza per portabilità, sarebbe avvenuta da lì a pochi giorni;

f. in data 27.11.2018, l'istante ha sottoscritto un contratto per la portabilità dell'utenza verso Vodafone, fornendo tutti i dati comprensivi di codice di migrazione. In data 29.11.2018, tramite SMS, Vodafone ha comunicato che, "l'operatore di provenienza (Wind Tre S.p.A.), li notiziava che i dati di portabilità non fossero corretti".

g. in data 30.11.2018, Vodafone ha informato l'istante, tramite SMS, di aver inviato la richiesta tecnica per l'attivazione della linea;

h. in data 01.12.2018, l'istante ha contattato il servizio clienti di WIND Tre al 155 (codice chiamata MH85GH), per avere informazioni sullo stato della portabilità e veniva informato che la linea sarebbe dovuta cessare per portabilità in data 23.11.2018, ma di fatto, per un'anomalia dei sistemi, la linea sarebbe potuta cessare in data 07.12.2018.

i. in data 01.12.2018, veniva richiesta l'adozione di un secondo provvedimento temporaneo, a seguito del quale, WIND Tre, in data 06.12.2018, ha asserito che: "in relazione al procedimento, si rappresenta di aver inserito l'ordine di cessazione per portabilità OLO 17751800 con DAC del 07.12.2018". Vodafone, in data 12.12.2018, asseriva che: "la pratica di attivazione, sta seguendo il regolare iter. Sarà, pertanto opportuno, attendere i tempi tecnici, necessari all'attivazione della linea";

j. il CORECOM, in data 19.12.2018, ha adottato un provvedimento temporaneo secondo cui Vodafone avrebbe dovuto ripristinare la linea entro il giorno 21.12.2018 e WIND Tre avrebbe dovuto rilasciare la linea al gestore Vodafone entro il giorno 21.12.2018;

k. in data 20.12.2018, WIND Tre ha comunicato quanto segue: "in relazione al procedimento notificato si rappresenta che l'ordine n. 1-447853805087 di cessazione per portabilità, risulta in gestione, a causa del rifiuto Telecom per impossibilità tecnica. Si provvede a risottomettere la richiesta di cessazione per portabilità";

l. in data 22.12.2018, l'istante, tramite sistema telematico ConciliaWeb, ha contestato l'avvenuta ottemperanza precisando che alla data del 22.12.2018, le società WIND Tre e Vodafone Italia non avevano ottemperato al provvedimento temporaneo emesso in data 19.12.2018;

m. in data 21.12.2018, l'istante ha contattato il servizio clienti WIND Tre S.p.A., al numero dedicato 155 e ha appreso che "la linea 06/7964xxx, non sarebbe potuta cessare per portabilità e contestualmente essere rilasciata a Vodafone, in quanto tale tipo di operazione poteva essere effettuata solo per il passaggio verso TIM, che risultava essere titolare e gestore della linea di numerazione primaria 067964xxx";

n. in data 27.12.2018, Vodafone ha comunicato, tramite sistema telematico ConciliaWeb, quanto segue: "Vodafone è tuttora in attesa dell'espletamento di verifiche da parte dell'operatore *donating*";

o. poiché il disservizio perdurava, in data 02.01.2019, l'istante ha presentato una nuova istanza GU5, a seguito della quale WIND Tre asseriva che: "in relazione al procedimento notificato, si rappresenta che l'ordine 1 – 447853805087, di cessazione per portabilità, risulta in gestione, rifiuto Telecom, causa KO 23 per impossibilità tecnica. È stata aperta una segnalazione RATT 1 – 449902894858, allo stato in gestione". TIM ha dichiarato che: "da una prima analisi, a livello rete, non ci sono OL del 2018. Su CRM *WholeSale*, è attivo con WIND Infostrada dal 20.11.2018. Non si riscontrano i codici di

cessazione per portabilità, che WIND Tre ha indicato. Stiamo valutando a livello commerciale”, pertanto, il CORECOM disponeva che Wind Tre provvedesse al rilascio della linea entro il giorno 22.01.2019, avendo cura di comunicare entro le successive 48 ore l’avvenuta ottemperanza alla parte istante e che TIM provvedesse ad avviare le procedure di riattivazione della linea, entro il giorno 22.01.2019;

p. alla data del 25.01.2019, non vi era alcuna risposta da parte di WIND Tre, soltanto in data 07.02.2019, WIND Tre ha risposto al recapito mail dell’istante e, in data 29.01.2019, TIM ha dichiarato di aver contattato il sig. Neri che ha comunicato di non voler procedere con il rientro da WIND Tre al fine di non sostenere ulteriori costi, in quanto, una volta rientrato, intendeva scegliere altro operatore (Vodafone Italia);

q. in data 28.01.2019, l’istante è stato contattato da TIM che gli ha offerto la portabilità dell’utenza fissa n. 067964xxx da WIND Tre S.p.A. a TIM, ma l’istante non ha accettato in quanto avrebbe dovuto sostenere spese, sia per il passaggio per portabilità da WIND Tre, sia per il successivo recesso, prima della naturale scadenza del contratto, verso TIM con tempistiche superiori alla mensilità;

r. in data 28.02.2019, TIM ha contattato l’istante riferendo che l’operazione di portabilità da WIND Tre a TIM era regolarmente conclusa, sancendo, di fatto, la possibilità, da quel preciso momento, di contattare e ricevere chiamate, nonché, di navigare in Internet dalla propria utenza di linea fissa 067964xxx;

s. il giorno 2 marzo 2019, l’istante otteneva da TIM il codice di migrazione verso altro operatore e, in pari data, veniva richiesta la portabilità verso Tiscali.

In base a tali premesse, la parte istante ha avanzato le seguenti richieste:

- i. la liquidazione dell’indennizzo per mancato funzionamento della linea voce;
- ii. la liquidazione dell’indennizzo per mancato funzionamento della linea dati;
- iii. la liquidazione dell’indennizzo per mancata risposta al reclamo e per il ritardo nell’adozione dei provvedimenti temporanei;
- iv. il pagamento delle spese dovute a causa del recesso anticipato da Vodafone, quale prematura fuoriuscita non voluta dall’utente;
- v. il pagamento delle spese dovute a causa del recesso anticipato da TIM, quale fuoriuscita prematura, in quanto l’utente, al fine di conservare e riattivare la propria numerazione fissa, non poteva che accettare la più svantaggiosa offerta della compagnia telefonica TIM;
- vi. il rimborso per la mancata fruizione di abbonamenti a servizi che necessitano della linea dati;
- vii. il rimborso delle spese sostenute per l’inoltro del pacco contenente *modem* di WIND Tre;
- viii. lo storno delle fatture emesse da WIND Tre;
- ix. il rimborso delle chiamate effettuate al servizio clienti WIND Tre e al servizio clienti TIM;
- x. il risarcimento dei danni morali e materiali.

2. La posizione dell’operatore

WIND Tre, nella propria memoria, ha dichiarato che, con riferimento alla migrazione nello scenario WIND *donating*- Telecom Italia *recipient*, alcuna responsabilità potrà esserle imputata, atteso che l'unico responsabile dell'avvio della migrazione è, come noto, l'OLO *recipient*. Inoltre, WIND, dal canto suo, ha assolto correttamente a tutti i doveri tecnici posti a carico dell'OLO *donating* dalla delibera n. 274/07/CONS, in materia migrazione.

Nel caso di specie, WIND *donating* ha disposto la cessazione del contratto con rientro in Telecom, ma è risalito KO definitivo da Telecom per impossibilità tecnica. WIND non può rispondere di eventuali KO di competenza del *recipient* (le motivazioni specifiche sulla mancata migrazione vengono notificate solo all'OLO *recipient*, in questo caso Telecom), ma può e deve garantire il servizio al cliente se possibile (avendo, il *donating*, l'onere solo di riconfigurare la linea su rete WIND se il *recipient* non attiva la stessa su propri sistemi), come, nel caso di specie è stato fatto per il servizio dati di cui si chiedeva lo storno del contributo di cessazione, invero dovuto. WIND Tre ha rappresentato che la normativa contrattuale e le previsioni della Carta Servizi sono chiare e, in particolare, in tema di irregolare funzionamento del servizio prevedono il diritto del cliente a essere indennizzato solo nel caso in cui WIND non abbia eliminato il disservizio entro il quarto giorno.

In merito alla richiesta di indennizzo per presunto mancato riscontro al reclamo, WIND Tre ha rappresentato di aver fornito riscontro, con l'*email* inviata al cliente il 5.12.2016, specificando che la fattura oggetto di contestazione era corretta negli addebiti e pertanto dovuta.

Infine, WIND Tre ha fatto presente che la posizione contabile dell'istante presenta, allo stato, un insoluto pari a 538,00 euro.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste dell'istante possono trovare parziale accoglimento.

Dalla documentazione acquisita agli atti, infatti, è possibile rilevare la responsabilità della società WIND Tre in ordine alla mancata gestione del diritto di ripensamento e al conseguente disservizio lamentato dall'istante sulla scorta delle seguenti considerazioni. WIND Tre, in qualità di operatore *recipient*, non ha gestito la comunicazione dell'istante del 3 novembre 2018, ricevuta in data 8 novembre 2018 e ha dato seguito alla procedura di migrazione, attivando i servizi su propria rete con la conseguenza che a partire dal 20 novembre 2018, la linea telefonica n. 067964xxx ha subito un'interruzione improvvisa. A nulla sono valsi i reclami telefonici e le istanze GU5 presentate dall'istante finalizzate al rientro della linea con il precedente gestore Vodafone Italia. L'istante, soltanto, in data 28 febbraio 2019 ha ottenuto la riattivazione dei servizi voce e dati mediante rientro in TIM e, successivamente, ha richiesto la portabilità verso Tiscali.

Tanto premesso, le richieste dell'istante di cui ai punti i. e ii. meritano accoglimento, pertanto, la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 6, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro di

euro 6,00 *pro die* per ciascun servizio (voce e ADSL) per il periodo dal 20 novembre 2018 al 28 febbraio 2019 per il numero di giorni pari a 100.

La richiesta dell'istante di cui al punto iii. risulta assorbita dalla liquidazione dell'indennizzo per l'interruzione dei servizi di cui al punto i., in quanto la mancata gestione dell'esercizio del diritto di ripensamento da parte dell'istante ha determinato il disservizio dell'interruzione dei servizi, pertanto, un eventuale accoglimento di tale richiesta determinerebbe una duplicazione di indennizzi non prevista dal Regolamento.

Analogamente non può trovare accoglimento la richiesta di liquidazione dell'indennizzo per la mancata gestione nei termini delle istanze GU5 in quanto gli operatori hanno riscontrato le richieste di memorie dei Corecom, informando sulle difficoltà tecniche per procedere alla migrazione in Vodafone e sulla necessità di far rientrare l'utenza prima in TIM al fine di migrare verso altro OLO.

La richiesta dell'istante di cui ai punti iv. e v., volte al rimborso dei costi sostenuti per la chiusura anticipata del contratto rispettivamente con Vodafone e con TIM, non può trovare accoglimento, in quanto, sebbene tali operazioni risultino conseguenza dell'operato di WIND Tre, il riconoscimento del rimborso dei costi sostenuti rientra nella sfera risarcitoria che come tale esula dal presente contenzioso.

La richiesta dell'istante di cui al punto vi. volta al rimborso per la mancata fruizione di abbonamenti a servizi che necessitano della linea dati, a causa dell'interruzione del servizio ADSL, non può trovare accoglimento in quanto il disagio patito dall'istante risulta ristorato mediante la liquidazione dell'indennizzo per l'interruzione del servizio ADSL di cui al punto ii..

La richiesta volta al rimborso dei costi sostenuti per la restituzione del *modem* a WIND Tre deve trovare accoglimento in quanto il *modem* è stato erroneamente consegnato alla parte istante, nonostante fosse stato esercitato il diritto di ripensamento dal contratto, pertanto, si ritiene che il costo della restituzione debba essere rimborsato al cliente.

La richiesta volta allo storno delle fatture emesse da WIND Tre può trovare accoglimento con riferimento al periodo di interruzione dei servizi.

La richiesta volta al rimborso delle telefonate effettuate al servizio clienti WIND Tre e TIM non può essere accolta, trattandosi di un disagio economico sopportato dall'istante la cui compensazione rientrerebbe nell'ambito della tutela risarcitoria non di competenza di questa Autorità.

Infine, non può trovare accoglimento la richiesta volta al risarcimento dei danni morali e materiali secondo quanto previsto dall'articolo 20, comma 4 del *Regolamento*.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, 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 del sig. Neri 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 presente 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 1.200,00 (milleduecento/00) a titolo di indennizzo per l'interruzione del servizio voce e dati;
- ii. a rimborsare i costi di restituzione del *modem*;
- iii. a stornare le fatture relative al periodo di interruzione dei servizi.

3. 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.

4. I termini per l'esecuzione al presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge n. 18 del 23 marzo 2020.

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, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 84, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 31 marzo 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

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