

**DELIBERA N. 073/2022/CRL/UD del 02/05/2022**

**D. CXXX / WINDTRE S.P.A.  
(LAZIO/D/514/2016)**

### **IL CORECOM LAZIO**

NELLA riunione del 02/05/2022;

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”;

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, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

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 indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente acquisita con protocollo n. D2756 del 05/07/2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante, nell'istanza introduttiva del procedimento e nelle successive comunicazioni, lamentava, nei confronti dell'operatore Wind Telecomunicazioni Spa (di seguito per brevità anche "Wind"), quanto di seguito dedotto: i. di aver richiesto, nel mese di dicembre 2014, la migrazione della sua utenza telefonica dall'operatore Wind all'operatore Fastweb Spa; ii. che la suddetta migrazione non si è mai verificata per presunte cause riconducibili a Wind; iii. di aver richiesto un'ulteriore migrazione della numerazione dell'istante verso Telecom Italia Spa, anch'essa mai avvenuta sempre per presunte cause riconducibili a Wind; iv. che l'istante ha richiesto l'attivazione di una nuova numerazione in luogo di quella in suo possesso con nuovo operatore. Su quanto assunto ha chiesto la somma di € 1.500,00 per indennizzi, risarcimenti et similia.

### **2. La posizione dell'operatore**

L'operatore chiedeva di dichiarare improcedibile il procedimento, in quanto l'istante avrebbe presentato tre distinte, ma identiche, istanze sulla medesima fattispecie. Due archiviate per assenza dell'utente e la terza conclusasi con verbale di mancato accordo.

In via subordinata ha chiesto di "rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, ed in subordine fissare udienza di discussione", fondando le proprie ragioni, come di seguito: "Con riguardo allo scenario WIND Donating – Fastweb – Recipient, alcuna responsabilità potrà essere imputata alla convenuta atteso che l'unico responsabile dell'avvio della migrazione è, come noto, l'OLO Recipient: WIND, dal canto suo, ha assolto correttamente a tutti i doveri tecnici posti a carico dell'OLO Donating dalla delibera 274/07/CONS, in materia di migrazione. Nella fattispecie, si controverte sulla migrazione di una utenza di telefonia fissa, procedura che vede coinvolti tre operatori, e precisamente l'operatore OLO Donating (Wind), l'operatore OLO Recipient (Fastweb) e l'operatore Telecom Italia Wholesale, in quanto proprietaria della rete di accesso". "Infatti, come da controparte stesso specificato, la lettera d) della Delibera 103/11/CIR "l'operatore Recipient fornisce entro 3 giorni lavorativi dalla data attesa consegna (i.e. D.A.C.), una comunicazione al cliente che conferma la data prevista per l'attivazione". "Per quanto appena specificato ... non sono noti al Donating i motivi dello scarto avendo, il Donating, l'onere solo di riconfigurare la linea su rete Wind se il Recipient non attiva la stessa sui propri sistemi". "La convenuta, pertanto, può essere ritenuta responsabile del KO di fase tre a carico –

esclusivamente – dell’OLO Recipient ... l’accensione della Fase 3 è a cura dell’OLO Recipient, non si ravvisano quindi responsabilità WIND”.

### **3. Motivi della decisione**

E’ fondata, e pertanto accoglibile, l’eccezione di improcedibilità formulata da WINDTRE con le memorie.

L’istanza presentata, infatti non soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità di cui al combinato disposto degli artt. 12 e 14 e del Regolamento ex Delibera 173/07/CONS e s. m.

Si premette che l’art. 12, comma 4bis, del Regolamento Agcom, prevede che: “...*se la parte istante o entrambe le parti non compaiono in udienza, il responsabile del procedimento redige un verbale di mancata comparizione ed il procedimento è archiviato*”.

Da un esame approfondito dei fascicoli d’ufficio facenti capo al ricorrente, è emersa l’esistenza di una procedura conciliativa prot. 15-c-13547, avente medesimo oggetto e richieste di quella posta a base della presente istanza di definizione, conclusa con provvedimento di archiviazione per assenza dell’istante all’udienza all’uopo fissata del 26.1.2016, in conformità a quanto previsto dall’art.12.4bis su citato.

A distanza di circa due mesi, in data 28 gennaio 2016, l’istante presentava nuova istanza di conciliazione, prot. n. 16-C-951, identica alla precedente ed archiviata per assenza dell’istante.

A distanza di circa due mesi, in data 30 marzo 2016, l’istante presentava nuova istanza di conciliazione, prot. n. 16-C-3459, identica a quelle già archiviate, cui è stato dato seguito dall’ufficio per mero errore materiale, dandosi luogo così ad un illegittimo tentativo di conciliazione, con esito negativo, nullo ai fini della valida instaurazione del procedimento di definizione.

Si precisa che una causa di nullità ostativa all’ammissibilità della controversia derivante, nella fattispecie, dal combinato disposto degli artt. 3.3bis, 12.4bis e 14.1 cpc, è rilevabile in ogni stato e grado procedimentale, non solo per eccezione di parte, ma ancor più d’ufficio, soprattutto se viola, come nel presente caso, il principio del *ne bis in idem*.

Né l’omesso rilievo di inammissibilità in primo grado o l’accettazione del contraddittorio di controparte, costituisce sanatoria di atto affetto da nullità assoluta, comunque rilevabile in ogni tempo.

Per tutto quanto sopra esposto,

**IL CORECOM LAZIO  
DELIBERA**

1. L'improcedibilità del procedimento di definizione instaurato da D. Cxxx con istanza del 5.7.2016 nei confronti di WINDTRE Spa, ai sensi del combinato disposto degli artt. 3.3bis, 12.4bis e 14.1 u.cpv. del Regolamento di cui alla Delibera 173/07/CONS e s.m.i..

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 deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 02/05/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.TO