

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: [REDAZIONE] Bogazzi /Wind**
Telecomunicazioni [REDAZIONE]

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

Allegati N. [REDAZIONE]

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- la legge 14 novembre 1995, n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";
- la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";
- la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato regionale per le comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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 4 dicembre 2008;
- la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);
- l'istanza n. 452 del 25 novembre 2014 con cui il Sig. ██████████ Bogazzi chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Wind Telecomunicazioni ██████████ (di seguito, per brevità, Wind) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;
- la nota del 27 novembre 2014 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 15 gennaio 2015 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 10 febbraio 2015;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, con il quale ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

L'istante, intestatario di un contratto di telefonia fissa di tipo residenziale con l'operatore Wind, lamenta il ritardo nel trasloco dell'utenza telefonica n. [REDACTED].

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

in data il 16 ottobre 2013 il Sig. Bogazzi chiedeva all'operatore Wind il trasloco dei servizi di fonia e ADSL, attivi sull'utenza *de qua*, presso la nuova abitazione. Riferisce l'istante che il Servizio Clienti lo aveva rassicurato che la conclusione del trasloco sarebbe avvenuta "entro un mese (quindi entro il 16 novembre 2013)". A distanza di un mese dalla richiesta, non avendo ricevuto alcuna comunicazione da parte di Wind, nonostante i tre recapiti telefonici alternativi comunicati all'operatore, riferisce l'istante di aver contattato il servizio clienti, che gli rappresentava un problema in ordine all'indirizzo dell'abitazione.

Il Sig. Bogazzi sollecitava più volte l'operatore affinché si completasse, senza ulteriore ritardo, il trasferimento dell'utenza presso la nuova abitazione.

Stante il perdurare della problematica e l'urgente necessità di poter usufruire di un servizio di telefonia fissa presso la nuova abitazione, l'istante, in data 27 dicembre 2013, inviava all'operatore lettera raccomandata A/R "richiesta di trasloco urgente per motivi medici", nella quale contestava, fra l'altro, la fattura n. 7822125574 con scadenza 24 marzo 2014 di euro 65,45, emessa nel periodo nel quale non aveva potuto usufruire del servizio.

I servizi telefonici sull'utenza *de qua* venivano attivati da Wind solo in data 28 febbraio 2014, dopo ulteriori solleciti presso il servizio clienti e rivenditori Wind.

Con reclamo del 17 marzo 2014, trasmesso all'operatore Wind tramite lettera A/R, l'istante ribadiva quanto specificato nella precedente missiva lamentando, in particolare, la mancata comunicazione degli impedimenti comportanti il ritardo del trasloco.

Nella medesima missiva l'istante chiedeva:

- il rimborso della fattura n. 7903330890 e il "rimborso parziale di quella precedente";
- la "corresponsione (..) dell'indennizzo causa ritardo nella esecuzione del trasloco";
- la "corresponsione (..) dell'indennizzo causa per i disagi subiti e rischi corsi per il mancato accesso alla linea telefonica necessaria per gravi motivi medici";
- la "corresponsione dell'indennizzo per il blocco chiamate sull'utenza telefonica";

- la “corresponsione dell’indennizzo per il tempo perduto in telefonate (svariate) al call center 155 e costi di raccomandate tra le quali questa”.

In data 10 settembre 2014, veniva esperito, nei confronti della società Wind, tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Con l’istanza di definizione della controversia, il Sig. Bogazzi ha chiesto:

- 1) “indennizzo per mancata risposta di Wind alle raccomandate inviate”;
- 2) “rimborso parziale fatture pagate relative al periodo 16 Ottobre 2013 - 28 Febbraio 2014 (quantomeno rimborso totale della fattura relativa la periodo 11/12/13-10/02/14”.

Nessuna memoria difensiva perveniva al Corecom da parte dell’operatore Wind.

In data 11 dicembre 2014, l’istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2, del Regolamento, una memoria, con documentazione in allegato, nella quale ha ribadito di non aver mai ricevuto risposta ai reclami inviati tramite raccomandata A/R rispettivamente del 27 dicembre 2013 e del 22 marzo 2014.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

La vicenda oggetto della presente controversia si incentra sul ritardo nel trasloco dell’utenza telefonica n. [REDACTED] e sulla mancata risposta al reclamo.

Alla luce di tutto quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste dell’istante vengono accolte, come di seguito argomentato.

Sul ritardato trasloco dell’utenza n. [REDACTED].

In primis, si richiama:

-in base ai principi generali sull’onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l’adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell’inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall’avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell’obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l’onere di dimostrare l’avvenuto esatto adempimento o che l’inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 codice civile, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle Condizioni generali di contratto o dalla Carta dei servizi;

-in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, la Delibera Agcom n. 179/03/CSP, nonché il consolidato orientamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce (*ex plurimis*, Delibere Agcom n. 85/07/CIR, n. 45/08/CIR, n. 54/08/CIR, n. 15/09/CIR e n. 39/09/CIR) secondo cui gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l’utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica rispetto alle

tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione. Allo stesso modo, l'operatore deve dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati, avendo, in caso contrario, l'utente diritto ad un indennizzo da calcolarsi secondo le previsioni della Carta dei Servizi e/o delle Condizioni generali di contratto per il ritardo o l'inadempimento, per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore fino alla soluzione del problema o alla domanda di definizione all'Autorità;

-l'art. 2.1 delle "Carta dei Servizi di Wind Telecomunicazioni [REDACTED]" in virtù del quale i servizi saranno attivati "il 70° giorno solare successivo al perfezionamento della richiesta di accesso diretto o indiretto ai servizi di telefonia fissa o servizi voce e internet a banda larga ovvero della richiesta di trasloco;"

Per quanto sopra richiamato, a fronte, quindi, della richiesta di trasloco dell'istante inoltrata a Wind in data 16 ottobre 2013, l'operatore avrebbe dovuto attivare i servizi telefonici su tale utenza presso la nuova sede entro 70 giorni dalla richiesta medesima, ovvero entro il 25 dicembre 2013, cosa che non risulta essere avvenuta.

In mancanza di qualsivoglia prova e attività difensiva dell'operatore, si ritiene che la sua condotta non sia stata conforme agli obblighi previsti, e che sussista una sua responsabilità contrattuale ex art. 1218 codice civile per il ritardo nel trasloco delle linee; ne consegue il diritto per l'utente ad un indennizzo equo e proporzionato al disagio subito.

Per quanto concerne l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo dell'indennizzo, si individua il *dies a quo* nel giorno 26 dicembre 2013 (il giorno successivo alla data in cui avrebbe dovuto essere traslocato il servizio) e il *dies ad quem* nella data del 28 febbraio 2014 (giorno in cui l'operatore concludeva il trasloco). Per il calcolo dell'indennizzo si richiama quanto previsto dall'art. 3, comma 1 del summenzionato Regolamento, che prevede, nel caso di ritardo nel trasloco dell'utenza, che gli operatori siano tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo.

Pertanto, la misura dell'indennizzo spettante è pari all'importo di euro 487,50 (euro 7,50 x 65 giorni di ritardo nel trasloco dell'utenza n. [REDACTED]).

L'operatore Wind, inoltre, dovrà procedere con lo storno (o con il rimborso, laddove la parte istante abbia già provveduto al pagamento) degli importi fatturati in relazione al periodo 26 dicembre 2013 – 28 febbraio 2014, solamente laddove nelle fatture contestate non si rinvenga traffico effettuato.

Sulla mancata risposta al reclamo.

Per quanto attiene alla domanda di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, essa si ritiene meritevole di accoglimento in quanto dalla documentazione acquisita agli atti risulta che non sia mai stato dato riscontro al reclamo del 27 dicembre 2013 trasmesso all'operatore tramite raccomandata A/R.

Atteso che detto reclamo è rimasto senza riscontro da parte dell'operatore Wind, l'istante ha diritto all'indennizzo "per mancata o ritardata risposta ai reclami", di cui all'art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede nel caso in cui "l'operatore non fornisca 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 ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo".

Rileva, in proposito, il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Posto che la "Carta del Clienti Wind" come sopra citata all'articolo 2.3 prevede che l'operatore si impegna a dare risposta al reclamo entro 45 giorni solari dal momento in cui il reclamo è pervenuto, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, il *dies a quo* si determina nel 11 febbraio 2014 (detratto il tempo utile previsto per la risposta del reclamo del 27 dicembre 2013) e il *dies ad quem* nel 10 settembre 2014, data dell'udienza di conciliazione. Pertanto l'indennizzo da riconoscere all'utente, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, è pari all'importo di euro 212,00 (euro 1,00 *pro die* per 212 giorni di omessa risposta al reclamo).

Si ritiene, infine, equo e proporzionale liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dal responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Gonnelli, e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 2 ottobre 2015;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in accoglimento dell'istanza presentata in data 25 novembre 2014 dal Sig. [REDACTED] Bogazzi nei confronti di Wind Telecomunicazioni [REDACTED], che l'operatore provveda:

- 1) a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario intestato all'istante:
 - a) l'importo di euro 487,50 come indennizzo per il ritardato trasloco dell'utenza n. [REDACTED];
 - b) l'importo di euro 212,00 come indennizzo per l'omessa risposta al reclamo;
 - c) la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS;
- 2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, mediante rimborso) degli importi fatturati in relazione al periodo 26 dicembre 2013 – 28 febbraio 2014, solamente laddove nelle fatture contestate non si rinvenga traffico effettuato.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1), lettere a), b) e 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini