

DELIBERA N. 172/2022/CRL/UD del 04/08/2022
AXXX E RXXX SRL / WINDTRE S.P.A.
(ISTANZA LAZIO/D/448/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 04/08/2022;

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 Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed 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 (Corecom);

VISTA la Deliberazione 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 Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA l’istanza della Sxxx Axxx e Rxxx di cui al Prot. D2978 del 26.04.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante con modello GU14 protocollato in data 26/04/2017 istanza 448/2017 in relazione a servizi di telefonia fissa e servizi internet/ADSL utenza Business, sulla linea

06/5218052, lamentava la ritardata gestione del trasloco dell'utenza a seguito dell'attivazione del servizio di telefonia con Gestore Wind Tre 3 S.p.A.

In particolare, l'istante precisava che in data 15/06/2016 (erroneamente indicato nel modulo come 15/05/2016) veniva richiesto il trasloco della linea 06 5218052 da Via Giovanni Salvatera, 51 a Via Sesto Santo San Giovanni,37. Nonostante i continui reclami, anche tramite pec e la richiesta del provvedimento temporaneo del 29/11/2016, il trasloco si finalizzava solo il 12/01/2017.

In particolare, in sede di memoria di precisazione dell'istanza, l'utente contestava:

1) Ritardata attivazione del servizio / Ritardato trasloco: dopo la richiesta di migrazione verso Wind, è stata presentata richiesta di trasloco linea in data 15/06/2016, tramite l'agente attraverso il quale erano stati conclusi gli altri contratti per migrare in Wind.

A tale richiesta, tuttavia, Wind non ha mai dato seguito, nonostante i continui reclami della società istante, presentati anche per il tramite dell'agente il 14 settembre 2016 e a Wind stessa il 17 ottobre 2016.

Il gestore si è attivato solo dopo il deposito della richiesta di provvedimento temporaneo al Corecom Lazio, in data 29/11/2016. Nonostante il provvedimento sia di dicembre 2016, il trasloco è avvenuto solo il 12/01/2017.

2) Spese di fatturazione ingiustificate – rimborso: la società istante, nonostante non potesse più usufruire del servizio, in quanto la sede era ormai vuota, ha continuato a corrispondere regolarmente i pagamenti per le fatture emesse da Wind.

Posto il ritardo nel trasloco come evidenziato nel punto precedente, appare legittima la richiesta di rimborso di euro 39,90 al mese + iva per 3 fatture da quella emessa il 19/10/2016 a quella emessa il 19/02/2017, per un totale di euro 119,70 + iva.

Tale somma corrisponde al canone dell'offerta sottoscritta, comprensivo degli sconti e relativo ai periodi in cui la società istante non ha potuto usufruire del servizio sulla linea oggetto del presente procedimento.

3) Mancata risposta ai reclami: sono stati inviati diversi reclami, anche tramite fax e raccomandate ai quali il gestore non ha mai dato riscontro in maniera precisa e puntuale, tanto che il trasloco, di fatto, è avvenuto solo dopo il deposito della richiesta di provvedimento temporaneo.

Stante la ricostruzione dei fatti proposta dall'istante, l'invio dei primi reclami all'agente commerciale per il tramite del quale è stato stipulato il contratto e solo successivamente a Wind, non varrebbe ad esimere il gestore dalla mancata risposta, dalla mancata soluzione al problema e, dunque, in sostanza dalla responsabilità per il ritardo nel

trasloco ed anche dalla responsabilità per gli agenti o le agenzie di cui si serve per far stipulare i contratti.

Premesso quanto sopra richiedeva:

- Storno degli insoluti.
- Rimborso di euro 119,70+iva, quali costi relativi ai periodi in cui la società istante non ha potuto usufruire del servizio.
- Indennizzo € 4.200,00 per ritardato trasloco dell'utenza; il dies a quo per il conteggio dell'indennizzo è stato calcolato aggiungendo 70 giorni alla data di invio della richiesta di trasloco, come da Carta Servizi Wind e quindi a partire dal 25/08/2016, a fronte della richiesta inviata il 15/06/2016.
- € 103,00 per mancata risposta ai reclami.
- € 200,00 per spese di procedura.

In data 01/02/2017 veniva esperito tentativo obbligatorio di conciliazione con esito negativo.

2. La posizione dell'Operatore

L'operatore ricostruisce la vicenda come di seguito: in data 05 maggio 2016 perveniva una proposta di contratto nel formato elettronico e cartaceo, con la quale, mediante Agenzia, si richiedeva l'attivazione di una linea fissa in portabilità 065xxxxxx con listino All Inclusive Business Unlimited, la portabilità avveniva il 23 maggio 2016.

In via preliminare, ed in risposta a quanto dichiarato dall'istante nelle memorie GU 14, l'operatore precisa che l'utenza 0652xxxxxx a stata attivata sui sistemi Wind in data 23 maggio 2016, resta dubbio, pertanto, come l'istante possa aver chiesto, prima ancora dell'attivazione a Wind, un trasloco mediante modulo datato 15 maggio 2016 e, in ogni caso, mai pervenuto alla sottoscritta.

In data 17 ottobre 2016 veniva aperto un reclamo in quanto il cliente contestava il mancato/ritardo trasloco della linea 065xxxxxx da Via Giovanni Salvaterra,51 a Via Sesto San Giovanni 37. Da verifiche emergeva che relativamente al trasloco non risultavano pervenute richieste né da parte dell'agenzia né da parte del cliente. Il reclamo veniva ritenuto infondato ed il cliente veniva informato tramite comunicazione scritta.

In data 30 Novembre 2016 l'utente promuoveva, dinanzi al Corecom Lazio, un'istanza ex art.5 del Regolamento finalizzata all'adozione di un provvedimento temporaneo d'urgenza nei confronti del gestore Wind Tre, in risposta alla stessa, con nota datata 05 Dicembre, WIND TRE confermava al predetto Corecom che "Con riferimento all'istanza pervenuta si rappresenta che per l'utenza 06.5218052 in data 02/12 WIND ha provveduto ad inserire ordine di trasloco ID 1- 286096523948 da Via Giovanni Salvaterra, 51 a Via Sesto San Giovanni 37....."

Infatti, solo al fine di risolvere la problematica dell'istante si procedeva ad inviare sui sistemi la richiesta di trasloco nonostante non fosse presente il modulo preposto. In data 02 dicembre 2016 il reparto comunicava di aver, inviato la richiesta sui sistemi.

Il 13 dicembre si riscontrava che il trasloco non era ancora avvenuto in quanto il cliente era risultato irreperibile; veniva pertanto richiesto al reparto di competenza di effettuare ulteriori tentativi. Il trasloco si completava correttamente in data 10 gennaio 2017, dopo contatto con il cliente.

Nel caso di specie, in particolare, si evidenzia che nessuna comunicazione risulta pervenuta a Wind il 15 maggio 2015 data in cui, in ogni caso, l'utenza, oggetto di trasloco, non risultava ancora attiva sui sistemi Wind.

Inoltre, solo dopo molti mesi, in data ottobre 2016, l'istante inoltrava a Wind un reclamo per segnalare la mancata gestione del trasloco non allegando il relativo modulo per permetterne la gestione.

Pertanto, in data 02 dicembre 2016, è solo al fine di andare incontro all'esigenza del cliente a seguito di una presentazione di istanza ex art. 5, si era provveduto all'invio della richiesta di trasloco che risultava essere espletato in data 10 gennaio 2017. Si evidenzia a tal fine gli innumerevoli tentativi di contatto all'istante per completare la procedura di trasloco a ad a cui lo stesso si è reso sempre irreperibile.

Nel caso di specie il tempo trascorso dalla data di inserimento della richiesta sui sistemi (02 Dicembre 2016) fino all'espletamento della stessa (10 Gennaio 2017) non costituisce ritardo, essendo avvenuto nei termini concessi dalla Carta Servizi "Wind, fatti salvi i casi di particolare difficoltà tecnica attiva il servizio di telefonia vocale di norma entro: [...] 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"

Inoltre, preme sottolineare la totale mancanza di interesse dell'istante alla risoluzione della problematica avanzata in istanza.

Infatti, come emerge dagli eventi descritti, risulta pervenuto un unico reclamo datato 17 ottobre 2016, e quindi ben oltre 5 mesi dalla presunta sottoscrizione del modulo di trasloco; pertanto, si ribadisce il concorso in fatto colposo.

In merito alla richiesta di indennizzo per presunto mancato riscontro al reclamo, la convenuta, rimandando comunque a quanto sopra esposto, rappresenta che, come da descrizione della vicenda ha adempiuto all'obbligo degli oneri informativi, in primis in riferimento al reclamo del 17 Ottobre 2016, inviando apposita comunicazione scritta all'istante, mentre, in riferimento alla richiesta di trasloco pervenuta mediante istanza ex

Art. 5, tentando vari contatti con l'istante, e cercando di recuperare ulteriori contatti telefonici al fine di completare il trasloco.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Dall'istruttoria emerge che: l'istante presentava modulo trasloco datato 15/05/2016 della linea 06 5xxxxxx da Via Giovanni Salvatera,51 a Via Sesto Santo San Giovanni,37.

L'istante allega la mail ordinaria del 15.06.2016 indirizzata a tale Luciano Cherubini (agente commerciale Wind), erroneamente datata 15/05/2021, a mezzo del quale l'istante formalizza la richiesta di trasloco.

Il 14/09/2016 l'istante invia mail di reclamo sempre all'agente, lamentando ritardi nel trasloco e chiedendo informazioni sull'esito dello stesso oltre ad evidenziare altri problemi riguardanti la telefonia mobile e qui non di interesse.

Il 17/10/2016 l'Istante scrive direttamente a Wind tramite PEC sollecitando un riscontro alla richiesta inviata il 14/09/2021 tramite l'agente wind.

In data 02/11/2016 Wind risponde in merito alla verifica della fattura senza alcun riferimento alla richiesta di trasloco.

In data 30/11/2016 tramite modello GU5 l'istante sollecita il trasloco della linea come già richiesto in data 15/06/2016.

Il trasloco definitivo della linea avviene solo in data 10/01/2017 (secondo la ricostruzione dell'operatore e il 12/01/2017 secondo l'istante), per la quale non risulta documentazione probatoria atta a certificare la data esatta.

A) in relazione alla Mancata risposta ai reclami, dall'istruttoria risultano inviati reclami come sopra specificato in data 14/09/2016, all'agente commerciale e, solo successivamente al Gestore, nel mese di ottobre 2016.

Benchè nelle 2 comunicazioni l'utente contesti il ritardo nell'effettuazione del trasloco, solo la seconda risulta correttamente inviata al Gestore a mezzo PEC del 17.10.2016. E' pertanto solo da quest'ultima comunicazione che sarà possibile computare il ritardo nella risposta, non essendo in alcun modo condivisibile la tesi in forza del quale l'Agente commerciale rappresenti il Gestore anche in sede di gestione del reclamo. In questo caso, come avvenuto per il trasloco (sul punto vedi infra), l'utente si è colpevolmente affidato al Sig. Cherubini anche per istanze e problematiche diverse dalla mera contrattualizzazione dell'utenza, confidando, nel caso di specie, che lo stesso trasmettesse successivamente il reclamo al Gestore (circostanza, di fatto, non provata).

Sul punto, il Gestore ha depositato riscontro datato 2.11.2016, che infatti, fa riferimento al reclamo PEC del 17 ottobre 2016, citato, asserendo di non aver ricevuto ulteriori precedenti reclami. Tale riscontro, tuttavia, risulta incompleto e solo parziale in quanto non adeguatamente motivato (rectius omesso) nella parte relativa al contestato mancato trasloco. Giova precisare infatti che, anche nel caso di rigetto del reclamo, il gestore ha

l'obbligo di comunicazione per iscritto adeguatamente motivato e completo, in ogni sua parte tenuto conto delle tipologie di disservizio contestate dal Cliente.

Ne deriva che sulla mancata risposta al reclamo del 17.10.2016 la domanda risulta ammissibile nella misura in cui l'Operatore Wind Tre ha fornito un riscontro solo parziale. Il periodo dovrà computarsi pertanto dalla data dell'inoltro, alla data di celebrazione dell'udienza di conciliazione del 1.02.2017, detratti i giorni contrattualmente previsti per il riscontro da parte del Gestore (45gg). Si applicherà pertanto quanto previsto ai sensi dell'art. 11, comma 1 a mente del quale: "Se l'operatore non fornisce 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" un indennizzo per 62 giorni (107-45) di ritardo per un importo pari ad € 62,00.

B) In relazione alla richiesta di ritardata attivazione del servizio, all'esito delle risultanze istruttorie è emerso che l'istante inoltrava modulo trasloco datato 15/05/2016 della linea 06.5218052 a mezzo mail ordinaria del 15.06.2016 indirizzata non a WindTre al Sig. Luciano Cherubini (agente commerciale Wind), erroneamente datata 15/05/2016, quale unica richiesta presente in atti con il quale l'istante formalizzava la sua richiesta. Dall'istruttoria emerge che: l'istante presentava modulo trasloco datato 15/05/2016 della linea 06 5218052 da Via Giovanni Salvatera, 51 a Via Sesto Santo San Giovanni, 37.

L'istante allega la mail ordinaria del 15.06.2016 indirizzata a tale Luciano Cherubini (agente commerciale Wind), erroneamente datata 15/05/2021, a mezzo del quale l'istante formalizza la richiesta di trasloco. Anche in questo caso, come poi avverrà per il reclamo, l'utente si è colpevolmente affidato al Sig. Cherubini anche per una richiesta diversa, seppur correlata, dalla mera contrattualizzazione dell'utenza, confidando che lo stesso trasmettesse successivamente il modulo di trasloco al Gestore (circostanza, anche questa, non provata). Ed invero, diversamente da quanto prospettato nei fatti dall'utente, dalla documentazione istruttoria è possibile solo evincere che l'Agente avesse inviato il modulo alla società istante in data 24.06.2016 e che lo stesso, una volta compilato e sottoscritto, fosse stato restituito all'Agente medesimo con email del 15.06.2016, ma non che la richiesta di trasloco fosse successivamente stata trasmessa a WindTre.

Del resto, come noto, il contratto di Agenzia conferisce il potere ad una parte (denominata agente) di promuovere per conto dell'altra (preponente) la mera conclusione di contratti in una zona determinata: l'incarico di promuovere comprende l'individuazione dei possibili interessati, la conduzione di trattative, la trasmissione delle proposte e delle controproposte ecc., ma non quello di rappresentanza in senso stretto, come pure il potere di concludere validamente i contratti, la cui ratifica resta spesso affidata alla ditta preponente che sottoscrive il contratto preparato dall'agente.

Deve essere pertanto esclusa, nel caso di specie, qualsiasi forma di rappresentanza del Sig. Cherubini, soprattutto in riferimento ad istanze diverse dalla sola contrattualizzazione dell'utenza in parola.

Non è un caso che – anche semplicemente visionando il sito del Gestore www.WindTre.it - si evince chiaramente che il modulo di trasloco, debitamente compilato, deve essere trasmesso con comunicazione certificata e con valenza probatoria (pec o raccomandata) ad un indirizzo specificatamente individuato dall'Operatore stesso (ovvero, in subordine, alla sede legale o alle PEC aziendale) e non agli agenti commerciali. Nel caso che qui ci occupa il modulo è stato trasmesso dall'utente ad un soggetto diverso, a mezzo e-mail ordinaria e senza possibilità di certificarne - con efficacia probatoria - l'inoltro al Gestore.

Pertanto, semmai, la responsabilità di un siffatto contegno fuorviante e/o infedele non è direttamente imputabile a fatto o colpa di WindTre, ma resterebbe in capo all'Agente, nei confronti del quale la società Andreani e Ranieri S.r.l. sarebbe libera e legittimata ad agire – in sede civile – per il ristoro del danno subito.

Tuttavia, la scrivente Autorità non può non tenere conto della buona fede dell'istante il quale, ponendo in essere un legittimo affidamento nella controparte, pur non avendo avuto la cura di informarsi sul corretto inoltro del modulo, ha comunque confidato nelle (erronee) informazioni suggerite dell'Agente. In questi casi, ai fini della quantificazione dell'indennizzo per il disservizio subito, deve essere preso in considerazione anche il comportamento dell'utente, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1175 e 1227 c.c. in tema di comportamento secondo diligenza e di concorso del fatto colposo del creditore.

Premesso quanto dedotto, sarà possibile applicare il principio del concorso del fatto colposo (già oggetto di diverse pronunce da parte della scrivente Autorità), in forza del quale a fronte del disservizio concorre una non trascurabile responsabilità dell'utente, riducendo così ad 1/3 l'indennizzo previsto per la fattispecie in esame.

Ciò legittima l'applicazione del Regolamento in materia di indennizzi di cui all'allegato A) alla delibera n.73/11/ CONS, per il ritardo nel richiesto trasloco dell'utenza oggetto della controversia, l'istante ha diritto ad un indennizzo per il cui calcolo, viene in rilievo l'art. 3, comma 1, di detto Regolamento il quale prevede che “Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo.” Considerata la richiesta datata 15/06/2016, il trasloco doveva avvenire in data 26/08/2016 mentre l'effettiva attivazione del servizio è avvenuta in data 10/01/2017 verranno presi in considerazione 137 giorni di disservizio; partendo da una base di indennizzo di euro 1.027,50 l'importo dovrà essere moltiplicato in aderenza a quanto previsto dall'art. 12, co. 2, All. A Del. cit., per le utenze business e raddoppiato considerati i due i servizi per i quali si chiedeva il trasloco (voce e ADSL) così per un totale di euro 4.110,00. L'importo, per le motivazioni sopra esposte, dovrà in ultimo essere ridotto ad 1/3 sul totale, per un indennizzo complessivo in favore dell'utente di € 1.370,00.

C) Posto il ritardo nel trasloco come evidenziato nel punto precedente, appare legittima la richiesta di rimborso di euro 39,90 al mese + iva per 3 fatture da quella emessa il 19/10/2016 a quella emessa il 19/02/2017, per un totale di euro 119,70 - esclusa Iva attesa l'utenza aziendale- (periodo di canone in cui il servizio non è stato usufruito dall'istante).

D) relativamente alla richiesta di storno degli insoluti, tale richiesta non può essere accettata in quanto generica e non adeguatamente motivata.

E) In relazione alla richiesta di rimborso delle spese sostenute per la presente procedura, le stesse sono liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, così come previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce, inoltre, che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, e l'attività difensiva, si ritiene congruo liquidare all'istante l'importo di Euro 50,00 (cinquanta) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza della Sxx Axxx e Rxxx xxx nei confronti di WindTre S.p.A. che per i motivi espressi è tenuta a corrispondere all'istante, oltre ad Euro 50,00 di spese di procedura:

- Euro 62,00 per la mancata risposta al reclamo;
- Euro 1.370,00 per la ritardata attivazione del servizio;
- Euro 119,70 per rimborso del canone del servizio non usufruito.

Windtre S.p.A. è tenuta ad ottemperare alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 04/08/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

f.to

Avv. Maria Cristina Cafini