

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Componenti	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Claudio Giulio Rizzato

Deliberazione n. 70 del 8 settembre 2021

OGGETTO: Definizione della controversia V. A. / WIND TRE (VERY MOBILE) (GU14/362995/2020)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda		X
Edoardo Figoli	X	

Preso atto altresì della presenza del dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 "*Funzioni del Presidente*";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

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 denominato *Regolamento*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/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 “*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni*”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di V. A. del 04/12/2020 acquisita con protocollo n. 0516251 del 04/12/2020;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, in qualità di titolare di un Conto Telefonico Wind Tre S.p.A. per la fruizione di servizi di Telefonia+ADSL – codice cliente nr. P1075729296 riscontrava il seguente disagio/disservizio. A fronte dell'attivazione della linea del 23/07/2019 con l'operatore WindTre per la fruizione dei relativi servizi VOCE+DATI, la stessa linea da quella data era completamente disservita fino al giorno 06/06/2020. Dagli stessi contatti col Servizio Clienti l'istante apprendeva che suddetto disagio era imputabile allo stesso operatore telefonico; difatti dopo numerose chiamate nel mese di settembre 2019 veniva inviato nuovo Modem, ma la problematica non veniva risolta; seguivano contatti al servizio clienti, che rispondeva che avrebbero provveduto a ripristinare la line nel più breve tempo possibile, ma la linea non veniva ripristinata. Per siffatte ragioni l'istante in data 22/05/2020 inoltrava istanza GU5 al Corecom territorialmente competente al fine di esperire il tentativo obbligatorio di conciliazione per l'ottenimento di un indennizzo/risarcimento per il danno subito. In data 09/06/2020 veniva emesso Provvedimento temporaneo ex. art 5 che ordinava all'operatore Wind Tre S.p.a., l'attivazione/riattivazione, il corretto e completo funzionamento dell'utenza telefonica codice cliente n. P1075729296 (linea voce e dati) intestata a A. V.

L'utente chiede:

- i. l'indennizzo per il ritardo nell'attivazione dei servizi voce ed internet, dal 23/07/2019 al 06/06/2020 per 321 giorni per euro 16 per un totale di euro 5136,00;
- ii. lo storno delle fatture emesse per il periodo di durata del disservizio descritto in premessa per l'importo corrispondente alla mancata fruizione del servizio;
- iii. l'indennizzo previsto per mancata risposta ai reclami, pari a 2,50 euro al giorno dalla data 09/03/2020 (data di invio del reclamo), fino all'udienza di conciliazione per un importo totale di euro 300,00;
- iv. il pagamento delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Preliminarmente si osserva che il contratto è stato sottoscritto in data 12/07/2019 e il servizio risulta regolarmente attivato in data 31/07/2019 come da condizioni generali di contratto. La scrivente accertava poi che perveniva in data 09/03/2020 reclamo da parte dell'avv. Ferrara in nome e per conto della cliente con cui contestava il mancato funzionamento della linea dal 23/07/2019. Il reclamo de quo veniva respinto in data 11/03/2020 in quanto il lamentato disservizio risultava ripristinato ai sensi dell'art 2.2 della Carta Servizi. In data 04/05/2020 perveniva l'ulteriore pec con cui la sig.ra. A. V. lamentava il disservizio tecnico dalla data di attivazione della linea 0444132XXXX, chiedendo pertanto la disattivazione; in pari giornata WindTre imputava sui sistemi ordine di cessazione dell'utenza. Successivamente in data 25/05/2020 perveniva l'istanza di adozione del provvedimento temporaneo diretto a garantire la continuità dell'erogazione del servizio sulla linea 0444132XXXX. Con nota del 29/05/2020 la scrivente rappresentava “che è stata aperta segnalazione di assistenza tecnica, allo stato in gestione prioritaria” in quanto erano in corso delle verifiche e, successivamente, in data 16/06/2020, in riscontro al provvedimento temporaneo notificato in data 09/06/2020 WindTre dava atto che: “la cliente ha dichiarato di non volere ricevere assistenza tecnica: il contratto è stato cessato a far data dal 06/06/2020.” In fase di gestione dell'istanza de qua, WindTre apriva segnalazione verso Tim con ratt id 1-498239939148 per assenza di portante che si chiudeva in data 04/06/2020. Telecom riscontrava che il disservizio era di competenza del cliente in quanto l'impianto era in attesa di collaudo e che non si trattava quindi di guasto. Per il disservizio accertato dal 25/05/2020 al

04/06/2020 venivano stornati canoni di € 3.66 su fattura W2013226321 e 3.46€ sul conto n. W2016310435. In via preliminare Wind Tre eccepisce l'inammissibilità e improcedibilità di eventuali richieste avanzate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle formulate nell'istanza di conciliazione. Eventuali richieste eccedenti la domanda trattata dinanzi al Co.Re.Com. devono essere, invero, considerate improcedibili in quanto per le stesse non risulta assolto l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione. Si chiede, in ogni caso, all'Autorità di verificare la coincidenza di quanto richiesto in questa sede dall'Istante con le pretese oggetto della conciliazione. Il Gestore eccepisce, inoltre, l'inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione limitatamente alle spese di procedura in quanto non demandabili, per espressa previsione normativa (cfr. Delibera 353/19/CONS), all'Autorità adita che potrà, in caso di eventuale fondatezza della domanda, limitare l'eventuale pronuncia di condanna ai casi di "rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Peraltro, la procedura cui è stato fatto ricorso è assolutamente gratuita e alla stessa l'utente può accedere senza l'assistenza di un legale. Resta infatti una scelta discrezionale dell'istante avvalersi dell'assistenza e della competenza di un professionista e, laddove ritenesse opportuno giovare di tale professionalità, resteranno a carico dello stesso le spese di tale servizio. Si evidenzia l'estrema genericità delle contestazioni sollevate dall'Istante, non avvalorate da una chiara ricostruzione dei fatti né da alcuna valida evidenza documentale. Preme evidenziare che, per quanto stabilito dai più basilari principi civilistici, colui che contesta un inadempimento contrattuale deve almeno provare il titolo su cui fonda la sua domanda. Si evidenzia, poi, che non risulta alcun reclamo in atti relativo a quanto lamentato nel formulario GU14. Il primo reclamo pervenuto è datato 09/03/2020, quindi diversi mesi dopo dalla data di richiesta di attivazione contratto avvenuta in data 12/07/2019 da canale teleseller. Il reclamo è inoltre oltremodo tardivo ai sensi e per gli effetti dell'art 2.3 della Carta Servizi. Occorre altresì evidenziare come una tardiva contestazione vada a ledere il diritto di difesa dell'operatore che non ha comunque la possibilità di reperire tutta la documentazione a supporto della propria memoria. Preme richiamare l'art 2.2 della Carta Servizi e l'art 12.3.1 delle condizioni generali di contratto che statuisce: "... I tempi di attivazione non potranno essere superiori a 90 giorni" e pertanto il termine ultimo per l'attivazione della numerazione era quindi 10/10/2019. Infine occorre evidenziare che in merito alla fatturazione, il reclamo perveniva tardivamente per i già richiamati articoli. I termini concessi all'utente per contestare le fatture hanno la loro ragion d'essere nel permettere all'operatore di utilizzare tutti i mezzi a disposizione per effettuare i controlli necessari. Nel caso di specie, la entro il termine di scadenza e pertanto la fatturazione si deve considerare corretta e incontestabile. Conseguentemente, la convenuta già assolve all'onere della prova depositando le fatture al tempo emesse e non contestate, rappresentando le stesse già prova della correttezza della fatturazione, senza che si renda necessaria un'ulteriore prova. In via generale, infatti, l'operatore che abbia emesso una fattura non contestata e non pagata potrebbe direttamente rivolgersi al giudice per ottenere un decreto ingiuntivo senza dover preventivamente effettuare la conciliazione obbligatoria essendo le fatture così emesse, già crediti certi, liquidi ed esigibili. In ogni caso, in riferimento al caso specifico in esame, si consideri che l'utente non ha permesso alla convenuta di predisporre una adeguata difesa, non potendo la stessa, in base ai vincoli in materia di privacy, estrarre il traffico e effettuare i necessari controlli per confermare la correttezza della fatturazione. Tale fatto, costituisce una grave violazione del principio di difesa che non può risolversi in una presunzione di colpevolezza a carico della stessa. Si deve ritenere, pertanto, che la fatturazione effettuata è avvenuta regolarmente, non essendo stata contestata nei termini concessi. Null'altro è da aggiungere se non che parte istante presenta un insoluto di 237 € come da estratto conto e fatture allegate. Chiede di rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto,

3. Motivazione della decisione

Innanzitutto si rigetta l'eccezione di inammissibilità ed improcedibilità sollevata dal Gestore nella propria memoria difensiva, in quanto si è riscontrata una piena coincidenza tra le richieste formulate in sede di istanza di conciliazione e quelle formulate nell'istanza di definizione.

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste di parte istante possono essere parzialmente accolte per le motivazioni come di seguito specificate.

Giova in via preliminare evidenziare che il ricorrente contesta il ritardo nell'attivazione del servizio già a far data dal 23.07.2019 e fino al 06.06.20, data in cui il contratto risulterebbe cessato.

Pur tuttavia, si rileva che il primo reclamo formale del ricorrente, prodotto in atti, è datato 09.03.20, quindi oltre sette mesi dal sopra citato (presunto) inizio del disservizio.

Si ricorda in proposito che in virtù di quel principio generale ormai consolidato, il reclamo ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il Gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni.

In buona sostanza, il reclamo assolve alla precipua funzione di segnalare eventuali errori nella fatturazione o il verificarsi di problemi nella fornitura del servizio, al fine di permettere all'operatore gli opportuni controlli e, di conseguenza, gli eventuali interventi correttivi.

Windtre nella propria memoria difensiva dichiara di aver riscontrato il predetto reclamo, in data 11.03.20, comunicando di aver provveduto a ripristinare il regolare funzionamento del servizio.

Entrando nel merito delle richieste del ricorrente e per quanto sopra precisato, si evidenzia quanto segue:

Per quanto riguarda la richiesta sub i) relativa all'indennizzo per il ritardo nell'attivazione dei servizi voce ed internet si evidenzia, da un lato, che la nota dell'11.03.20, con la quale Windtre comunica di aver riattivato il servizio nel pieno rispetto di quanto previsto dalla propria Carta dei Servizi, è priva di ricevuta di consegna di tal che si ritiene che l'utente non ne abbia avuto contezza e, dall'altro, si ritiene che il Gestore, a sostegno dell'asserita attivazione del servizio, avrebbe potuto e dovuto produrre in atti i tabulati del traffico telefonico dai quali si sarebbe potuto verificare l'effettiva funzionalità della linea, ma così non è stato.

Lo stesso utente, del resto, in data 25.05.20 si vede costretto ad attivare la procedura d'urgenza ex art 5 per l'attivazione del servizio, a dimostrazione, quindi, del fatto che l'utenza (voce + internet) non fosse, di fatto, funzionante.

Per quanto sopra precisato, si ritiene che ricorrano, quindi, i presupposti per il riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 4 del Regolamento indennizzi, per complessivi 89 giorni, dal 09.03.2020 (data del primo reclamo presentato dall'utente) al 06.06.2020 data in cui, come dichiarato da Windtre, il contratto è stato cessato. Indennizzo che viene quantificato, pertanto, in € 667,50= per quanto riguarda il servizio voce (€ 7,50 x 89 giorni) e in € 890,00 per il servizio internet in modalità Fibra (€ 7,50 x 1/3 x 89 giorni).

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) relativa allo storno delle fatture emesse in pendenza del disservizio si ritiene che la stessa non possa essere accolta nella misura in cui il ricorrente non ha prodotto le fatture relative al periodo del disservizio.

In relazione alla richiesta sub iii) si ritiene che la stessa possa essere accolta nella misura in cui la nota con cui Windtre, in data 11.03.20, avrebbe risposto al reclamo dell'utente del 09.03.20 è priva di qualsivoglia ricevuta che ne attesti l'effettiva ricezione da parte del ricorrente, di tal che si ritiene che ricorrano i presupposti per il riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 12, comma 1 del Regolamento indennizzi (allegato A, delibera Agcom n. 347/18/CONS.) che viene, quindi, determinato nella sua quantificazione massima pari a € 300,00=.

Per quanto riguarda la richiesta sub iv) si ritiene equo riconoscere un importo di € 100,00= a titolo di spese di procedura.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. L'accoglimento parziale dell'istanza di A. V. nei confronti di WIND Tre S.p.A. nei termini e per le motivazioni di cui in premessa. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta pertanto, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento:

- a corrispondere la somma di € 667,50= a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio voce;
- a corrispondere la somma di € 890,00= a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio internet fibra;
- a corrispondere la somma di € 300,00= a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
- a corrispondere la somma di € 100,00= a titolo di spese di procedura.

2. 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.

3. 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.

Il Dirigente

Dott. Claudio Giulio Rizzato

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

Arianna Barocco