

DELIBERA N. 319/2022/CRL/UD del 08/09/2022

**M. G. Gxxx / WINDTRE S.P.A.
(ISTANZA LAZIO/D/712/2017)**

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 08/09/2022;

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 Sig.ra M. G. Gxxx di cui al prot. D4595 del 21/07/2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’utente:

L’utente assume di aver regolarizzato richiesta di cambio piano tariffario sulla linea 06.6xxxxxx, da servizio voce a fibra, con vocal order del 7.11.2016, ma di aver

tempestivamente esercitato il proprio diritto recesso/ripensamento a mezzo raccomandata del 18.11.2016 e contestuale restituzione dell'apparato modem. Tuttavia a fronte di ciò, la WINDTRE non bloccava la procedura di cambio piano e l'istante restava isolata con decorrenza dal 20.11.2016. Stante l'impossibilità di recuperare la linea e vedersi riattivato il servizio voce, si vedeva costretta ad attivare contratto con terzo operatore con conseguente perdita definitiva della numerazione storica. A fronte di ciò riceveva da WINDTRE fatture contenenti costi per il periodo di disservizio che contestava a mezzo raccomandata del 19.12.2016, senza tuttavia ottenere un riscontro. Premesso quanto sopra richiedeva:

- i. Indennizzo per l'isolamento della linea voce dal 20.11.2016 al 10.01.2017 (per 21 giorni ed € 382,50);
- ii. storno delle fatture afferenti il periodo di disservizio;
- iii. indennizzo per la perdita della numerazione storica posseduta da oltre venti anni, per € 1.000,00;
- iv. Indennizzo mancata risposta al reclamo del 13.12.2016 per € 300,00.

2. Posizione dell'Operatore:

Si costituiva a mezzo memoria difensiva di parte del 13.09.2017 l'Operatore WINDTRE, il quale ricostruiva la vicenda contrattuale nei seguenti termini: "In data 07 Novembre 2016, veniva inserito ordine di Migrazione verso Fibra VULA relativo all'utenza 066xxxxxxx a seguito di rilascio di un consenso vocale della cliente; il completamento dell'ordine avveniva in data 24 Novembre 2016 con consegna apparato. Frattanto, in data 21 Novembre 2016 perveniva documentazione scritta con la quale la cliente comunicava la volontà di voler recedere dalla variazione di cui sopra, ed in data 24 Novembre, a seguito di contatto del tecnico, la stessa rifiutava l'assistenza per la configurazione del modem - si precisa che per effettuare traffico voce con l'accesso FIBRA, il Modem deve essere correttamente configurato e funzionante; in caso di mancata configurazione del modem, l'utente resta disservito. In fase di gestione della segnalazione di cui sopra, il Servizio Clienti comunicava con contatto Outbound, in data 30 Novembre 2016, che non era possibile annullare la richiesta di migrazione che risultava essere già espletata e/o riprocessare una variazione verso accesso ULL (Allegato 3). Con documentazione del 02 Gennaio 2017 la cliente richiedeva la disattivazione del contratto, e lo storno delle fatture emesse; in fase di gestione della segnalazione ed a seguito di contatto Outbound del 02 Marzo 2017, intercorso con la cliente al fine di recuperare la volontà del rientro o meno della numerazione in TI in quanto non dichiarata nella richiesta, il Servizio Clienti procedeva con l'avvio dell'ordine di disattivazione contratto codice 1214322026406 con procedura di rientro in TI (Allegati 4 e 5). Intanto, in data 21 Febbraio 2017, perveniva reclamo dall'Associazione Consumatori MOVIMENTO CONSUMATORI, per conto della cliente, in cui si contestava l'interruzione del servizio a seguito del passaggio della linea da ULL a FIBRA. In fase di gestione della segnalazione ed a fronte delle verifiche effettuate, pur non rilevando alcuna responsabilità di Wind per quanto occorso, veniva

concesso eccezionalmente lo storno dell'insoluto per l'importo di € 133,29 per servizio non prestato, in riferimento ai Conti Telefonici W1700966127 - W1703885642 - W1707378415. Si evidenzia che ad oggi risultano regolarmente stornati anche i conti telefonici emessi n°W1710851325 e n° W1714345990. In data 21 Luglio 2017, stante il KO pervenuto da Telecom per il rientro della linea, la cliente veniva contattata sul recapito 3381xxxxxx e confermava di avere attivato una nuova numerazione con Telecom e di non voler più procedere alla cessazione con rientro del numero 066xxxxxx, pertanto, si procedeva ad inviare un nuovo ordine di disattivazione senza rientro in Telecom". Poste le sopra riportate premesse in fatto, tra le motivazioni in diritto l'operatore eccepiva che – poiché l'utente rifiutava espressamente il modem a mezzo del quale avrebbe potuto usufruire del servizio – per l'eventuale liquidazione degli indennizzi a carico del Gestore, si sarebbe dovuto fare riferimento al concorso del fatto colposo del creditore; in forza di tale principio, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto. Inoltre, anche per quanto concerne la perdita della numerazione, la WINDTRE eccepisce che alcuna responsabilità sarebbe ad essa attribuibile stante la scelta della cliente di attivare un nuovo numero con altro operatore e ben potendo richiedere al Gestore di ripristinare l'utenza 066xxxxxx che risultava ancora attiva nei propri sistemi. Infine, per quanto concerne la richiesta di annullamento delle fatture, la WindTre precisa di aver già proceduto a stornare le fatture emesse dalla data di inserimento del contratto Fibra. In merito alla richiesta di indennizzo per presunto mancato riscontro al reclamo, la società convenuta eccepisce di aver regolarmente riscontrato le doglianze dell'utente mediante comunicazioni telefoniche e mediante comunicazioni scritte, oltre con una gestione effettuata e pertanto, per fatti concludenti.

3. Motivazione della decisione

i. Sulla domanda di indennizzo per la sospensione della linea telefonica successivamente al recesso ripensamento dell'utente del 18.11.2016 si osserva che la stessa è ammissibile e deve essere accolta nei limiti di seguito riportati. Ebbene, la parte istante, contesta l'indebita attivazione del servizio FIBRA avvenuta in data 7.11.2016 a mezzo vocal order del servizio clienti, ovvero "fuori dai locali commerciali"; l'Operatore nulla contestava in tal senso, precisando a sua volta che il servizio veniva tempestivamente attivato il successivo 24.11.2016, con la consegna dell'apparato modem. Pertanto, risulta di tutta evidenza che la fattispecie rientra nell'ambito disciplinare dei c.d. "contratti a distanza" di cui agli artt.49 e segg. del Codice del Consumo, come modificato dal D.Lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, e disciplinato dalla Delibera n.520/15/CONS con riferimento ai contratti per la somministrazione di servizi di comunicazione elettronica, conclusi con tale tecnica di comunicazione. Nel caso che ci occupa, pertanto la disciplina normativa de qua prevede il diritto dell'utente allo scioglimento del vincolo, definito ripensamento, entro i termini previsti dagli artt. 64 e



seguenti del D.Lgs. 206/2005 (Codice del Consumo), il quale impedisce al Gestore di dare seguito alla fornitura servizio ed evita all'utente l'addebito di costi o penali non desiderati. Orbene, dall'evidenza documentale si evince che la Sig.ra Gxxx abbia esercitato tempestivamente il proprio diritto di ripensamento a mezzo comunicazione del 18.11.2016, entro 14 giorni previsti dalla disciplina di settore. Poste tali premesse, il Gestore avrebbe dovuto attendere il termine di cui al ripensamento prima di dare impulso all'attivazione ovvero bloccare la procedura e ripristinare il servizio voce in favore della parte istante, a seguito della ricezione del recesso. Ciò, per stessa ammissione di WINDTRE non è avvenuto, con la conseguenza che la sospensione della linea voce dal 20.11.2016 al 10.01.2017 sarà imputabile alla responsabilità del Gestore. Al caso di specie, soccorre quanto previsto dall'art. 5 comma 1, ex all.A Del. 73/11/CONS (e non dell'art. 4 come invocato da parte istante, non trattandosi di sospensione o cessazione amministrativa del servizio) in forza del quale: "In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5,00 per ogni giorno d'interruzione"; per tali motivi sarà possibile computare un indennizzo di €5,00 per 21 giorni di isolamento così per complessivi € 105,00.

ii. sulla domanda di storno delle fatture per il periodo di disservizio risulta cessata la materia del contendere in quanto il Gestore ha documentato per tabulas la regolarizzazione della posizione amministrativa della Sig.ra GARZILLO. Ed infatti, è stato documentalmente dimostrato come già In fase di gestione della segnalazione, la WINDTRE avesse effettuato lo storno dell'insoluto per l'importo di € 133,29 per il periodo oggetto di disservizio (riferimento ai Conti Telefonici W1700966127 - W1703885642 - W1707378415), mentre in un secondo momento venivano regolarmente stornati anche i conti telefonici emessi n°W1710851325 e n° W1714345990 (cfr. posizione amministrativa versata in atti).

iii. Anche la domanda di indennizzo per la perdita della numerazione, in conseguenza delle motivazioni espresse sub i. è ammissibile, ma entro i limiti di seguito specificati. Come correttamente osservato dal Gestore infatti, nel caso di specie, bisogna fare riferimento al concorso del fatto colposo del creditore; in forza di tale principio, infatti, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze. Ed invero, è emerso dalla disamina dell'istruttoria che l'utente si sia immediatamente rivota a terzo gestore per l'attivazione di una nuova linea, senza attendere i tempi tecnici o, quanto meno, provare a richiedere la conservazione del numero per il rientro in TIM. E non solo. Sul punto neppure risulta espletata – a seguito del tempestivo affidamento della propria posizione di tutela ad un'associazione dei consumatori – la procedura di istanza di provvedimento temporaneo con modello GU5 per la riassegnazione della numerazione "storica" 06.6627333, manifestando così una carenza di interesse alla conservazione della stessa. Del resto, la liquidazione del massimo edittale sarebbe comunque difficoltosa atteso che l'utente pur dichiarando di possedere il numero "da oltre 20 anni" nulla dimostrava in tal senso (ad esempio a mezzo deposito di una fattura risalente nel

tempo). Premesso quanto sopra, sarà possibile comunque applicare l'art. 9 Delibera indennizzi cit., a mente del quale: "L'utente, nel caso in cui perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all'operatore, avrà diritto ad un indennizzo pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo, fino ad un massimo di euro 1.000,00" nella misura del 50% del massimo edittale previsto, così per complessivi € 500,00.

iv. Sulla mancata risposta al reclamo del 19.12.2016 la domanda risulta ammissibile nella misura in cui l'udienza di conciliazione, da intendersi quale dies ad quem per il computo del disservizio, si è tenuta il successivo 19.07.2017, a distanza di 212 giorni dal reclamo allegato. Poiché gli Operatori Telefonici dispongono di un termine di 45 giorni prima di poter tempestivamente rispondere alle doglianze dell'utente, nel caso di specie l'intervallo utile ai fini del calcolo dell'indennizzo sarà per 167 giorni di ritardo. In forza dell'art. 11 All. A Delibera indennizzi citata, la quale dispone che: "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, fino ad un massimo di euro 300,00", sarà possibile liquidare alla parte istante un indennizzo complessivo pari ad € 167,00 .

v. La richiesta di rimborso delle spese di procedura non può essere accolta; ed invero a mente dell'art. 19 ex Delibera 173/07/Cons, comma 5 l'Autorità ha facoltà di "riconoscere altresì il rimborso delle spese", in favore dell'istante, solo qualora le stesse risultino "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura". Tuttavia, nel caso di specie non risulta provato che l'istante abbia sostenuto spese necessarie, né giustificate, per lo svolgimento della procedura, ivi compresa l'udienza di discussione del 3.10.2017 nel corso del quale il legale dell'utente partecipava da remoto in audio conferenza. Per tali motivi non si ritiene possibile riconoscere il rimborso delle spese richieste.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. A parziale accoglimento della domanda della Sig.ra G. Gxxx, la società WINDTRE S.p.A. sarà tenuta al pagamento di indennizzo:

a) ex art. 5, comma 1 All. A Del. 73/11/Cons per la sospensione del servizio voce e dati per un totale di € 105,00 (centocinque/00);

b) ex art. 9, comma 1 All. A Del. 73/11/Cons per la perdita della numerazione per un totale di € 500,00 (cinquecento/00);



c) ex art. 11, comma 1 All. A Del. 73/11/Cons per la ritardata risposta al reclamo per un totale di € 167,00 (centosessantasette/00).

2. WindTre Spa è tenuta ad ottemperare alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima

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, 08/09/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to