

DELIBERA DL/015/18/CRL/UD del 16 aprile 2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. VISICCHIO / WIND TRE XXX (Già Wind Telecomunicazioni XXX)

(LAZIO/D/880/2015)

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 16 aprile 2018;

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 4 dicembre 2008;

VISTA 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 del Lazio del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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”;

VISTA l’istanza dell’utente sig. A. Visicchio del 20.10.2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’Istante

L’istante ha introdotto la presente controversia lamentando nei confronti di Wind Telecomunicazioni XXX (da ora in poi “Wind”), in relazione a un’utenza fissa e ad una mobile, la mancata risposta a quattro distinti reclami.

Nell’istanza di definizione e negli scritti difensivi, l’utente ha lamentato quanto segue.

- i. Con A/R n. 12943728081-1 del 28.7.2014 lamentava l’anomala durata del servizio denominato “All Inclusive Europa & USA” chiedendo di verificare e stornare l’eventuale maggior costo ingenerato da siffatta anomalia;

- ii. Con A/R n. 12943728080-0 del 28.7.2014, reclamava in ordine a reiterati disservizi riscontrati durante un viaggio all'estero chiedendo un indennizzo forfetario e una motivata risposta scritta;
- iii. Con A/R n. 12943728078-7 del 28.7.2014 lamentava il mancato recapito di una decina di fatture, che erano state poi reperite on line nell'Area Clienti dedicata;
- iv. Con A/R n. 12943728083-3 del 28.7.2014 sollecitava l'inoltro della fattura del Kit Samsung Galaxy S4 acquistato in data 11.3.2014 e richiedeva un indennizzo di Euro 100,00 per il ritardo. In base a tali premesse, l'utente ha richiesto all'operatore:
 - 1) l'indennizzo per i quattro distinti reclami nella misura massima di euro 300,00 ciascuno :
 - 2) La produzione della fattura richiesta con reclamo A/R n. 12943728083-3.
 - 3) spese di procedura nella misura massima prevista.

2. La posizione dell'operatore

Wind, nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una memoria difensiva, con documentazione allegata nella quale ha richiesto il rigetto delle domande precisando quanto segue.

Il 6.7.2014 il cliente contattava il servizio commerciale 155 chiedendo informazioni sull'opzione "All Inclusive Europa e USA", poi attivata su richiesta, il 12.7.2014.

Il 28.7.2014 lamentava un non ben specificato e contestualizzato disservizio tecnico nel periodo di permanenza all'estero e il non corretto funzionamento dell'opzione "All Inclusive Europa e USA"; tuttavia dall'analisi del traffico del periodo dal 12 al 19 luglio 2014, si evince la corretta applicazione dell'opzione; Wind pertanto riscontrava il reclamo con comunicazione email del 4.9.2014, rassicurando l'utente circa la regolarità nell'applicazione dell'opzione.

Il 31.7.2014 il cliente reclamava per il mancato recapito di una decina di fatture e richiedeva copia della fattura relativa all'acquisto del terminale: l'operatore procedeva a verificare se risultasse corrispondenza inesitata relativamente alle fatture degli ultimi due anni (2012-2014) avendo riscontro negativo; inviava pertanto risposta al cliente in data 12.9..2014 e, in data 5.9.2014.

Segnalava inoltre la particolarità di un reclamo avente ad oggetto fatture indeterminate ma che per quantità risalivano ad un periodo a ritroso di due anni ed invocava l'applicazione Delle Linee Guida ex Del. 276/13/CONS in tema di concorso colposo del creditore.

Per quanto concerne invece il disservizio asseritamente patito sull'utenza mobile in occasione della permanenza all'estero (7 giorni), non era pervenuto alcun reclamo e pertanto, ai sensi dell'art. 2.2 delle c.g.c. in tema di irregolare funzionamento del servizio, nonché della consolidata giurisprudenza Agcom sul punto, non era riconoscibile alcun indennizzo per il disservizio, posto che l'operatore non è stato messo nelle condizioni di intervenire; peraltro dalla lettura del traffico depositato in copia si evince un regolare utilizzo dell'utenza mobile con debenza, pertanto, dell'importo fatturato con fattura n. 7404740306 rimasta insoluta.

3. Motivazione della decisione

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Infatti, contrariamente alle pur offerte argomentazioni difensive di Wind a proposito dei disservizi asseritamente subiti dall'utente (*Errata durata dell'opzione "All Inclusive Europa & USA"; discontinuità del servizio roaming internazionale sull'utenza mobile; mancato recapito fatture cartacee; mancato recapito della fattura per l'offerta "Tutto Incluso" stipulata in data 11.3.2014.*) l'utente non ha mai avanzato nel contenzioso delle richieste indennizzatorie rispetto ai riferiti inadempimenti, focalizzando la controversia unicamente sulla mancata risposta ai relativi reclami ai fini dell'ottenimento dell'indennizzo previsto.

Peraltro ad eccezione del malfunzionamento, le tipologie di inadempienza dedotte non sono nemmeno indennizzabili in base al regolamento vigente.

E' tuttavia inammissibile la domanda di produzione della fattura relativa all'acquisto dell'apparato, in quanto connessa alla pretesa condanna ad un obbligo di *facere*, escluso dall'art.19, comma 4 della Del.173/06/CONS e s.m. e, tuttavia, prodotta in atti.

Sui reclami .

L'istante ha prodotto n. 4 reclami redatti in data 28.7.2014 ed in pari data inoltrati al gestore., con avviso di ricezione datato 30.7.2014; ad eccezione del reclamo n. A7R 12943728083-3 che è stato inoltrato il 4.8.2014 con avviso di ricevimento datato 6.8.2014.

Preliminarmente si osserva che è ininfluyente ai fini della decisione, in considerazione di quanto emerge dai fatti dedotti e dagli atti depositati, la pretesa dell'utente a vedersi escluso dall'applicazione del comma 2 dell'art.11, (computo in misura unitaria a prescindere dal numero di reclami): in primo luogo perché l'individuazione della fattispecie applicativa è di competenza dell'organo adito; in secondo luogo perché risulta al prudente apprezzamento arbitrale, così come pure *ictu oculi*, che l'impostazione data alla controversia è volta alla moltiplicazione strumentale dell'indennizzo da mancata risposta al reclamo; e la precisazione dell'utente in proposito ne è la solare conferma.

Infatti, se è pur vero che i quattro reclami fatti oggetto di controversia attengono formalmente a disservizi distinti, non potrà ragionevolmente e responsabilmente trascurarsi la circostanza che siano stati redatti tutti il 28.7.2014, data in cui tutti gli eventi reclamati erano perfettamente e contestualmente noti all'utente persino, nello specifico, da almeno due anni; pertanto un utilizzo dello strumento contrattuale conforme alle reali esigenze informative dell'utente, avrebbe suggerito la redazione e trasmissione di un unico reclamo ai fini di una celere e fattiva risoluzione delle problematiche evidenziate, anziché la parcellizzazione dell'interlocuzione ai fini della moltiplicazione degli adempimenti posti in capo al dante causa contrattuale.

Pertanto, a prescindere dall'esame di merito, valga la pregiudiziale sull'unitarietà del reclamo, da considerarsi fonte di un'unica obbligazione alla risposta con riferimento al contenuto di tutti i reclami.

La domanda tuttavia, non risulta comunque accoglibile.

Dalle risposte fornite dal gestore ai reclami, non contestate dall'utente, si rileva quanto segue .

1. il reclamo A/R n.12943728083-3, ricevuto il 6.8.2014 e relativo al mancato recapito della fattura di acquisto del terminale, è stato riscontrato tempestivamente ed esaustivamente il 5.9.2014 con trasmissione del documento richiesto.

2. Il reclamo A/R n. 12943728078-7, ricevuto il 30.7.2014 e relativo al mancato recapito di fatture, è stato riscontrato tempestivamente il 12.9.2014 ed esaurivamente quanto al contenuto della risposta, adeguata al tenore assolutamente generico della domanda e tale da impedire qualsiasi controllo puntuale da parte del gestore; si veda a tal proposito quanto stabilito dal Regolamento ex Del 179/03/CSP.
3. Analoga considerazione va svolta sulla genericità del reclamo A/R n. 12943728081-1 ricevuto il 30.7.2014, con il quale si contesta l'anomala durata –inferiore di qualche ora a quella attesa- dell'opzione sottoscritta, ipotizzando “*potenziali e ulteriori costi*” sui quali veniva richiesto “*un indennizzo forfettario pari allo storno di quanto pagato per il servizio in epigrafe citato, nonché ai costi eventualmente fatturati in eccedenza” ; tale contenuto non rispecchia la nozione di reclamo delineata ai sensi del Regolamento sopra citato, in quanto non afferente ad un disservizio reale ma ipotetico, richiedendo all'operatore una verifica che l'utente stesso dimostra di non aver compiuto lui per primo; la risposta del gestore, peraltro, c'è stata il 4.9.2014 e la sua genericità è, anche in questo caso, conseguenza dell'indeterminatezza delle argomentazioni suggerite.*
4. Il reclamo A/R n. n. 12943728081-1, ricevuto il 30.7.2014 è anch'esso al di fuori della fattispecie regolamentare del reclamo, per l'assoluta indeterminatezza dei disservizi asseritamente subiti che tendono a configurarsi come episodici e soprattutto già esauriti al momento della proposizione del reclamo, tali dunque da non aver neanche consentito un intervento tempestivo da parte del gestore chiamato invece, mediante reclamo, a corrispondere “*un indennizzo forfettario*” non parametrabile ad alcun arco temporale definito; anche tale interlocuzione, per la sua indeterminatezza, non era idonea di per sé ad ottenere una risposta efficace

Inoltre si osservi, con riferimento a tutti e quattro i reclami, che richieste generiche volte ad ottenere un indennizzo dal gestore non quantificabile e non previsto dalla normativa di riferimento, non può di per sé costituire oggetto di un reclamo validamente proposto.

Esaurito il merito, la domanda di indennizzo per la mancata risposta ai quattro reclami non è accoglibile sotto un ulteriore profilo di tenore generale, applicabile a tutti i casi consimili; a suggerirlo è la stessa Agcom con propria giurisprudenza, che ha rigettato la domanda con le seguenti argomentazioni: “ (...) *in via preliminare si precisa che la ratio sottesa all'obbligo dell'operatore di dare riscontro ai reclami dell'utente sta nell'opportunità di instaurare e garantire una corretta dialettica tra le parti contrattuali. Nel caso di specie, dalla copiosa documentazione in atti emerge che l'operatore, che non ha inteso sottrarsi ad un adeguato confronto con l'utente (...) ha eccepito che la condotta assunta dall'utente nella fattispecie è apparsa lesiva dei principi di correttezza e buona fede che presiedono i rapporti contrattuali e, in quanto tali, fondano l'applicazione degli indennizzi previsti nella Carta Servizi (...). Stante la frequenza e la sistematicità con cui il sig (...) ha contattato l'operatore che, di contro, non si è sottratto ad una corretta interlocuzione contrattuale, si ritiene di rigettare integralmente le richieste dell'istante riguardanti l'erogazione di un indennizzo per mancata risposta al reclamo*” (cfr. Del. 57/11/CIR)

4. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo compensare tra le parti le spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.

173/07/CONS, del 19 aprile 2007, in considerazione della soccombenza dell'istante e delle difese svolte

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Rigetta l'istanza del sig. A. Visicchio nei confronti della Wind Tre XXX, con compensazione delle spese di procedura.
2. Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva;
3. Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.
4. La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Co.Re.Com. Lazio.

Roma, 16/04/2018

Il Presidente
Michele Petrucci
Fto

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto