

Protocollo: vedi segnatura.XML

TITOLO	2015.1.10.4
	2017.1.10.21.597
LEGISLATURA	X

Il giorno 24 gennaio 2019 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

STEFANO CUPPI	Presidente
ALFONSO UMBERTO CALABRESE	Vicepresidente
MARIA GIOVANNA ADDARIO	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / WIND TRE X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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"*, in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *"Codice delle comunicazioni elettroniche"*;

Vista la Legge 2 aprile 2007, n. 40;

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante *"Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)"*, in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante *"Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"* e successive modifiche ed integrazioni, di seguito *"Regolamento"*;

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante *"Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori"*, di seguito *"Regolamento indennizzi"*;

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, del 11 aprile 2013, recante *"Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche"*, di seguito *"Linee guida"*;

Viste le delibere Agcom nn. 179/03/CSP, 96/07/CONS, 69/11/CIR, 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR e 130/12/CIR;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2019.194);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 24 gennaio 2019;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

La società istante lamenta, nei confronti di Wind Tre X (di seguito Wind) malfunzionamento dei servizi, fatturazioni non giustificate, addebito costi per recesso anticipato. In particolare, nell'istanza di definizione n. prot. AL/2017/63659 del 05/12/2017 integrata con n. prot. AL/2017/64484 del 11/12/2017, presentata a seguito dell'udienza di conciliazione del 14/09/2017, ha dichiarato quanto segue:

- di aver sottoscritto in data 21/06/2016 un contratto business "Offerta large" con Wind per 2 linee fisse e 5 numerazioni mobili, adsl e router wi-fi;
- di aver rilevato, fin dai primi giorni dopo l'attivazione e per tutta la durata contrattuale, grave malfunzionamento di tutti i servizi tale da impedire la possibilità di usufruirne; in particolare, le linee fisse cadevano e subivano interruzioni continue durante le conversazioni, le linee mobili, collegate ad un'applicazione fornita dall'operatore, consumavano rapidamente le batterie dei cellulari e non garantivano la funzionalità richiesta di circolarità esterno-interno; la connessione adsl si interrompeva continuamente;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- di aver presentato per tutta la durata contrattuale numerosi reclami per i suddetti disservizi all'operatore senza una risoluzione né una giustificazione plausibile da parte di quest'ultimo;
- di essere passato, a causa della mancata risoluzione dei suddetti disservizi da parte di Wind, ad altro operatore in data 02/01/2017 per la linea mobile e in data 06/02/2017 per la linea fissa e adsl;
- che nonostante i suddetti gravi disservizi e il passaggio ad altro operatore, Wind intimava illegittimamente il pagamento delle seguenti fatture, che provvedeva a contestare: n. xxx848 del 19/09/2016 per euro 585,60; n. xxx345 del 19/11/2016 per euro 782,28; n. xxx934 del 21/01/2017 per euro 782,92; n. xxx256 del 19/03/2017 per euro 1.077,03; n. xxx067 del 20/05/2017 per euro 585,60; n. xxx648 del 19/07/2017 per euro 585,60; n. xxx991 del 19/09/2017 per euro 585,60;
- che in particolare sulla fattura del 19/03/2017 venivano illegittimamente addebitati costi di recesso anticipato per euro 400,00 oltre IVA;

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

- a) storno delle fatture emesse;
- b) indennizzo per grave malfunzionamento della linea fissa dal 21/06/2016 al 06/02/2017;
- c) indennizzo per grave malfunzionamento della linea mobile dal 21/06/2016 al 02/01/2017;
- d) indennizzo per grave malfunzionamento del servizio ADSL e dati dal 21/06/2016 06/02/2017;
- e) spese di procedura per euro 200,00.

2. La posizione dell'operatore

In merito alla ricostruzione dei fatti e alle richieste dell'istante, Wind, con memoria AL/2018/12359 del 19/02/2018, dichiara che i disservizi tecnici, segnalati in diverse occasioni dal cliente, sono dipesi per la maggior parte da erronea configurazione del router e dagli apparecchi di proprietà dell'utente e che sono stati risolti in giornata ad eccezione della



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

segnalazione di malfunzionamento del servizio voce su linea fissa del 27.09.2016 risolta in data 07.11.2016. Aggiunge di non aver ricevuto segnalazione alcuna per il servizio mobile.

Dichiara inoltre che, con PEC del 18/10/2016, l'utente ribadiva i disservizi riscontrati, comunicando la volontà di passare ad altro operatore e rileva l'avvenuta cessazione delle linee mobili in data 02/01/2017 e delle linee fisse in data 06/02/2017 per migrazione ad altro operatore.

Evidenzia infine di aver effettuato in data 31/05/2017 compensazione della nota di credito n. xxx374 sulla fattura xxx848; di aver provveduto allo storno dei canoni fissi dal 06.02.2017 al 31/08/2017 e di aver rimborsato in data 28/12/2017 i canoni addebitati dal 01/09/2017 al 31/10/2017.

Wind sottolineando che il cliente presenta un insoluto pari ad euro 3.587,25, chiede di rigettare integralmente le richieste ed in subordine di operare compensazione ex art. 1241 c.c.

3. Replica dell'istante

Con nota prot. AL/2018/11640 del 15/02/2018, l'istante richiamando integralmente quanto dedotto e richiesto nell'istanza, conferma le richieste di indennizzo e di annullamento delle fatture emesse per grave e persistente inadempimento di Wind nonché per il passaggio ad altro operatore in data 02/01/2017 per linea mobile e in data 06/02/2017 per linea fissa e adsl e, in considerazione del legittimo esercizio del diritto di recesso, ribadisce, in particolare, la richiesta di annullamento dell'importo di euro 400,00 + iva, addebitato a titolo di recesso anticipato sulla fattura xxx256 del 19/03/2017. Sottolinea che Wind anche dopo il recesso e il passaggio ad altro operatore persisteva nell'invio delle fatture salvo poi stornare solo parzialmente le stesse. Lamenta di aver ulteriormente ricevuto le fatture nn. xxx311 del 19/11/2017 (parzialmente stornata) e xxx522 del 20/01/2018, che contesta espressamente.

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

- a) La domanda di cui al punto a) di annullamento per illegittimità delle fatture emesse può essere parzialmente accolta.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

L'istante contesta, in particolare, a Wind l'illegittimità delle fatture nn. xxx848 del 19/09/2016, xxx345 del 19/11/2016, xxx934 del 21/01/2017, xxx256 del 19/03/2017, xxx067 del 20/05/2017, xxx648 del 19/07/2017, xxx991 del 19/09/2017, xxx311 del 19/11/2017, xxx522 del 20/01/2018 per inadempimento contrattuale dell'operatore stante il grave malfunzionamento dei servizi che ne ha impedito la fruizione durante tutta la durata contrattuale nonché per il passaggio ad altro operatore in data 02/01/2017 per il servizio mobile e in data 06/02/2017 per linee fisse e adsl.

Secondo la normativa vigente gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni e, in caso di disservizio, devono tempestivamente procedere a risolvere le problematiche riscontrate, secondo le tempistiche indicate nelle condizioni di contratto. Per giurisprudenza costante, sussiste la responsabilità contrattuale dell'operatore che, a fronte di un disservizio lamentato e reclamato dall'utente, non provi di averlo gestito nelle tempistiche previste dal contratto o non provi che il disservizio sia dipeso da cause a lui non imputabili (art. 1218 c.c., così come richiamato al punto III.4.2 delle Linee Guida Agcom).

Sull'utente incombe, in ogni caso, l'onere di provare di aver rivolto tempestiva segnalazione all'operatore al fine di metterlo nella condizione di intervenire e risolvere la problematica: *“non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”* (ex multis delibere Agcom nn. 69/11/CIR, 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR e 130/12/CIR). Sulla funzione del reclamo si rimanda alla delibera 179/03/CSP, che ha definito “reclamo”: *“l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata”*.

Ne risulta dunque che sono da considerarsi illegittime le fatture emesse dall'operatore che, a fronte dei tempestivi reclami sul malfunzionamento dei servizi ricevuti dall'utente, non abbia fornito prova in relazione alla corretta erogazione degli stessi e alla correttezza degli addebiti fatturati.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Nel caso in esame, dalla documentazione agli atti, risulta che le linee mobili risultano cessate con Wind in data 02/01/2017 mentre le linee fisse e adsl in data 06/02/2017 per passaggio ad altro operatore.

L'istante ha prodotto tra l'altro, le seguenti comunicazioni, che risultano ricevute da Wind:

- la PEC del 18.10.2016 in cui, facendo seguito alla mail del 05.10.2016, reclama all'operatore il malfunzionamento fin dall'attivazione dei servizi voce e dati sulla linea fissa e gli comunica la sua volontà di richiedere, a causa della mancata risoluzione dei suddetti segnalati disservizi, l'annullamento del contratto e il passaggio ad altro operatore;

- la PEC del 18.01.2017 con cui contesta il sollecito di pagamento di Wind del 05/01/2017 relativo alle fatture nn. xxx848 del 19/09/2016; xxx345 del 19/11/2016; xxx del 21/01/2017 ribadendo la volontà di incaricare altro operatore;

- la PEC del 13.02.2017 con cui comunica a Wind di essere passato ad altro operatore dal 02.01.2017 per la telefonia mobile e dal 06.02.2017 per la linea fissa e ADSL;

- la PEC del 28.02.2018 con cui facendo riferimento ai precedenti suddetti reclami contesta e chiede lo storno delle fatture nn. 991 del 20/07/2017, 848 del 19/09/2016; 345 del 19/11/2016; n. 934 del 21/01/2017;

- la PEC del 04/04/2017 con cui contesta la fattura n. 256 del 01/03/2017 stante il suddetto passaggio ad altro operatore;

- la PEC del 19/05/2017 con cui ribadisce di essere passato ad altro operatore.

L'operatore rileva in memoria che la maggior parte delle segnalazioni di malfunzionamento (ed in particolare quelle pervenute in data 07/09/2016 e 08/09/2016 sulla linea fax, 27/09/2016 e 09/11/2016 sul servizio adsl) sono dipese dagli apparecchi di proprietà dell'utente o dall'errata configurazione del router. Sottolinea, inoltre, che le contestazioni dell'utente risultano risolte positivamente entro il termine massimo di 4 giorni previsto dalla Carta servizi salvo la segnalazione di malfunzionamento del servizio voce del 27/09/2016 risolta solo in data 07/11/2016. Richiama la PEC del 18/10/2016 con cui l'istante lamenta il persistere dei malfunzionamenti dei servizi voce e dati sulla linea fissa e, vista la mancata risoluzione degli



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

stessi, richiede l'annullamento del contratto stipulato il 21/06/2016 e comunica la volontà di chiedere il subentro del servizio ad altro operatore.

Da quanto esposto, risulta che sussiste responsabilità per inadempimento contrattuale di Wind in ordine alla corretta gestione del servizio voce sulle linee fisse. In merito a quest'ultimo infatti, l'operatore non fornisce prova di aver gestito le segnalazioni di malfunzionamento ricevute dall'utente - contestazione del 27/09/2016 risolta per ammissione dell'operatore stesso dopo 42 giorni, mail del 05/10/2016, PEC del 18/10/2016 e del 18/01/2017- nelle tempistiche previste dal contratto né che il malfunzionamento sia dipeso da causa a lui non imputabile.

Considerato che ai sensi del punto 2.2 della Carta servizi *l'operatore si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione*, si ritiene dunque di stornare gli importi addebitati per il servizio voce sulle linee fisse a partire dal 04/10/2016 fino alla cessazione del servizio per passaggio ad altro operatore.

In merito alla richiesta di annullamento delle fatture emesse da Wind per passaggio ad altro operatore, occorre considerare che, ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge n. 40/07, come interpretato dalle Linee guida Agcom (art. 3, comma 1 bis), il termine massimo di preavviso per effettuare il recesso del contratto, anche in caso di passaggio ad altro operatore, è pari a 30 giorni e che, da orientamento costante Agcom e Corecom, tutte le fatture emesse dall'operatore successivamente alla disdetta dell'utente devono essere imborsate e/o stornate

Sullo specifico rilievo di parte istante, su cui nulla eccepisce l'operatore, di illegittimità dell'addebito di euro 400,00 (iva esclusa) per recesso anticipato sulla fattura n. xxx254 del 19/03/2017, si precisa che dal dettaglio di quest'ultima non si rileva che il suddetto importo sia addebitato a titolo di costi di recesso anticipato. La fattura in questione risulta, comunque, integralmente da stornare, come di seguito enunciato.

Per quanto esposto, considerata la sopra richiamata PEC del 18/10/2016, si ritiene, dunque, che siano altresì da stornare le fatture emesse a partire dal 02.01.2017 per le linee mobili e dal 06.02.2017 per le linee fisse e ADSL per passaggio ad altro operatore.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Considerato, infine, che Wind ha emesso le note di credito nn. xxx349, xxx359, xxx643, xxx345 del 03/11/2017 di parziale rimborso delle fatture nn. 256 del 19.03.2017, 067 del 20.05.2017, 648 del 19.07.2017 e 991 del 19.09.2017, dall'importo complessivo da stornare sono da dedurre le somme già rimborsate.

b) Le domande di cui ai punti b), c) d) concernenti richieste di indennizzo possono essere trattate congiuntamente e non trovano accoglimento.

Tali richieste non possono, infatti, essere oggetto di cognizione da parte di questo Corecom in quanto riportate solo nell'istanza di definizione e non anche nel Formulario UG relativo all'istanza di conciliazione.

Si richiama, al riguardo, il disposto di cui al punto III.1.2. (*"Contenuto e qualificazione delle istanze"*) delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, ai sensi del quale *"In primo luogo, si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni"*.

Nella fattispecie in esame, tale coincidenza non è, appunto, ravvisabile.

c) Si ritiene, infine, di riconoscere, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento e, considerato il parziale accoglimento dell'istanza, alla luce delle Linee guida (punto III.5), l'importo pari ad Euro 50,00 a titolo di spese di procedura.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Linkey.it X nei confronti della società Wind Tre X per le motivazioni di cui in premessa.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2. La società Wind Tre X, oltre al pagamento in favore dell'istante delle spese di procedura pari ad euro 50,00, è tenuta:
 - allo storno degli importi addebitati per il servizio voce sulle linee fisse a partire dal 04/10/2016 fino alla cessazione del servizio per passaggio ad altro operatore nonché allo storno delle fatture emesse a partire dal 02.01.2017 per le linee mobili e dal 06.02.2017 per le linee fisse e ADSL, dedotto, dal complessivo da stornare, l'importo già rimborsato.
3. La società Wind Tre X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento 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 del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom