DETERMINA DIRETTORIALE N. 140/18/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
TAMMARO / WIND TRE S.P.A.
(GU14/923/2018)

Il DIRETTORE

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*";

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante "*Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 405/17/CONS;

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*") come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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 "*Regolamento sugli indennizzi*"), come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante "*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*", e in particolare l'articolo 2, comma 2;

VISTA l'istanza del sig. Tammaro, del 6 giugno 2018;

CONSIDERATO che, nel caso di specie, trova applicazione *ratione temporis* il *Regolamento sugli indennizzi* vigente al momento della presentazione dell'istanza, e

dunque nella versione precedente alle modifiche introdotte con la delibera n. 347/18/CONS;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'istante, intestatario dell'utenza telefonica fissa n. 0810124XXX ha contestato nei confronti di WIND Tre S.p.A., (di seguito anche solo "WIND Tre" o "Società") il malfunzionamento del servizio ADSL, la mancata risposta ai reclami e la fatturazione a 28 giorni. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, negli scritti difensivi e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

a. l'istante, in data 15 gennaio 2015 ha sottoscritto un contratto "ABSOLUTE ADSL" al costo di euro 19,90 al mese per sempre;
b. tra la fine di novembre e l'inizio di dicembre 2016, i servizi offerti hanno iniziato a dare diversi problemi e, in particolare, l'ADSL funzionava molto lentamente con frequenti cadute di segnale, in data 22 dicembre 2016, a seguito di frequenti e insistenti reclami telefonici, l'utente è riuscito a ottenere l'apertura di un guasto nr.962534350;
c. dall'inizio del 2017, a causa del protrarsi dei disservizi, l'utente ha continuato ad effettuare reclami telefonici. Si segnalano le seguenti telefonate: 18.01.2017 ore 15:25; 10.02.2017 ore 17:00; 26.02.17 ore 9:15; 12.03.17 ore 21:10; 10.04.17 ore 20:20; 11.04.17 ore 18:58; 1.05.17 ore 20:30; 2.05.17 ore 12:15; 2.05.17 ore 19.35 op.MR27VR; 24.05.17 ore 20:52; 25.05.17 ore16:55 op.OH41BL; 26.05.17 ore 22.05 op. OI31QF; 14.06.17 op.SA44UP;
d. non avendo ricevuto alcun riscontro, l'istante ha deciso di cambiare operatore per inadempienza contrattuale, pertanto, in data 10 luglio 2017 è migrato in Vodafone;
e. in data 1° ottobre 2017, l'istante ha ricevuto la fattura n. W1714917488 di euro 66,87, nella quale venivano calcolati costi di migrazione e importi relativi a un lungo periodo di traffico, non dovuti;
f. l'istante, pertanto, avendo riscontrato una serie di anomalie contrattuali, ha inviato, a mezzo PEC, in data 1° ottobre 2017 e in data 18 gennaio 2018, due reclami alla WIND Tre per richiedere spiegazioni circa il periodo di fatturazione a 28 giorni (fattura nr. 7319599271 di novembre 2016), lo storno dell'ultima fattura (n. W1714917488 di euro 66,87) nonché copia del contratto ma non ha ricevuto alcun tipo di risposta.

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

i. la liquidazione dell'indennizzo per il malfunzionamento ADSL dal 1° dicembre 2016 fino al 10 luglio 2017;
ii. la liquidazione dell'indennizzo per mancata gestione dei reclami a partire dal 1° novembre 2017;

iii. la liquidazione dell'indennizzo per profili tariffari non richiesti per cambio profilo tariffario unilaterale a causa di aumenti dovuti a fatturazione a 28 giorni a decorrere dal 27 dicembre 2016 al 10 luglio 2017;
iv. il risarcimento danni;
v. il rimborso delle spese procedurali.

La società WIND Tre S.p.A., nella propria memoria, in via preliminare, ha eccepito l'inammissibilità della richiesta di risarcimento del danno ai sensi di quanto statuito dall'articolo 19, comma 4 del *Regolamento*.
Con riferimento alle contestazioni di malfunzionamento, WIND Tre, effettuati i dovuti controlli, verificava che in data 22 dicembre 2016, e mai prima di allora, parte istante contattava il Servizio Clienti WIND Tre per lamentare "rumori di linea"; appurato pertanto, che trattavasi di un inconveniente tecnico relativo alla sola componente fonia, il suddetto disservizio veniva risolto il successivo 24 dicembre 2016, seguiva contatto telefonico all'utente il quale confermava la risoluzione del guasto.
Un'ulteriore segnalazione di guasto, stavolta relativa alla sola componente ADSL, risultava pervenuta in data 30 marzo 2017; la stessa veniva regolarmente risolta in data 1° aprile 2017 con la sostituzione del filtro ADSL. Null'altro veniva successivamente reclamato.
In merito alla "fatturazione a 28 giorni", WIND Tre evidenzia che l'utente veniva opportunamente informato tramite comunicazione sul conto telefonico n. 7312706784 nel quale, oltretutto, veniva chiaramente indicato che, qualora non interessato, il cliente avrebbe potuto recedere senza pagare alcun costo.
Ad ogni modo, senza entrare nel merito della *res controversa*, WIND tre ha precisato che qualsivoglia richiesta dell'istante deve intendersi superata, in quanto con riferimento alle disposizioni in materia di periodicità delle offerte e del relativo ciclo di fatturazione introdotte dalla Legge n. 172 del 4 dicembre 2017, a decorrere dal 5 aprile 2018, il costo delle offerte/opzioni relative ai servizi risulta addebitato su base mensile, con fatturazione a cadenza bimestrale. WIND Tre si è, pertanto, attivata adottando le misure necessarie all'adeguamento normativamente previsto. Per quanto concerne il rimborso di quanto corrisposto in eccedenza all'operatore per la fatturazione a 28 giorni, si rimanda all'ulteriore sospensiva disposta dal TAR che ha fissato per la trattazione del merito l'udienza del 31 Ottobre 2018 nonché alle disposizioni di codesta Autorità di cui alla recente delibera n. 269/18/CONS del 6 giugno 2018.
Con riferimento alla richiesta di indennizzo per la mancata gestione dei riguardanti il disservizio tecnico, la fatturazione a 28 giorni, i costi di recesso, WIND Tre precisa di aver fornito riscontro ai suddetti reclami nelle date del 4 ottobre 2017 e 6 marzo 2018.
Con riguardo alla contestazione per i costi di recesso, WIND Tre, senza entrare nel merito della legittimità dei predetti costi, ha precisato di aver già provveduto, in via bonaria, allo storno dei conti telefonici n. W1711414153 e n. W1714917488 tramite emissione delle relative note di credito.

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

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto i, la stessa deve essere accolta parzialmente per i motivi che seguono. L'istante ha contestato il malfunzionamento del servizio ADSL dal 1° dicembre 2016 al 10 luglio 2017. Le due richieste di assistenza tecnica del 22 dicembre 2016 e del 30 marzo 2017 sono state riscontrate dall'operatore mediante la risoluzione del guasto. Tra le diverse segnalazioni telefoniche dell'istante, è possibile tener conto della segnalazione del 2 maggio 2017 in quanto contraddistinta da un codice identificativo dell'operatore. Tanto premesso, in mancanza di prova contraria fornita dall'operatore, ne consegue che la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 5, comma 2 del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro pari a euro 2.50 *pro die* per il malfunzionamento del servizio ADSL dal 2 maggio 2017 al 10 luglio 2017 per il numero di giorni pari a 68.
Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto ii, la stessa deve trovare accoglimento in quanto sia il reclamo del 1° ottobre 2017 che quello del 18 gennaio 2018 risultano riscontrati in modo generico e senza alcuna motivazione. Tanto premesso, ne consegue che la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 11 del *Regolamento sugli indennizzi* in forma unitaria secondo il parametro pari a euro 1,00 *pro die* dal 15 novembre 2017 (al reclamo del 1° ottobre 2017 occorre aggiungere 45 giorni per la gestione dello stesso) fino al 23 aprile 2017, data di discussione del tentativo di conciliazione per un numero di giorni pari a 158.
Con riferimento alla richiesta di cui al punto iii., la stessa non può trovare accoglimento in quanto, nel caso di specie, non si tratta di attivazione di profilo tariffario non richiesto, bensì di una variazione della fatturazione non più con cadenza mensile bensì ogni 28 giorni. Su tale questione è intervenuto sia il legislatore che la stessa Autorità con la delibera n. 497/18/CONS e s.m.i.,.
Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto iv., la stessa non può trovare accoglimento in quanto il risarcimento danni esula dalle competenze di questa Autorità, ai sensi dell'articolo 19, comma 4 del *Regolamento*.
Con riferimento alla richiesta di cui al punto iv. volta al rimborso delle spese di procedura, la stessa deve essere accolta, pertanto, la società WIND Tre sarà tenuta alla corresponsione dell'importo pari a euro 150,00 a titolo di spese di procedura.

DETERMINA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza del sig. Tammaro nei confronti della società WIND Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere, tramite bonifico o assegno bancario, oltre l'importo pari a euro 150,00 (centocinquanta/00) a titolo di spese di procedura, i seguenti importi con la maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 170,00 (centosettanta/00) a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio dati;

ii. euro 158,00 (centocinquantotto/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

3. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11 di cui al d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Napoli, 19 dicembre 2018

Il Direttore
Mario Staderini