

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

M. A. De Castro/ Windtre XXX

(LAZIO/D/669/2016)

Registro Corecom n. 06/2018

IL DIRIGENTE

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 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 M. A. De Castro presentata in data 14.9.2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti di Wind Italia *“dal mese di dicembre 2014continui malfunzionamenti e interruzioni del servizio internet per l’utenza telefonica 348xxxx3453”*

Ha assunto l’utente di aver reclamato telefonicamente più volte e anche a mezzo raccomandata il 10.3.2015 senza ricevere risposta. Il disservizio si sarebbe protratto fino a novembre 2015.

Su quanto assunto ha chiesto:

- Indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- Indennizzo per malfunzionamento del servizio;
- Rimborso importi fatturati e saldati nel periodo del malfunzionamento;
- Ogni altro indennizzo previsto dalla Delibera 73/11/CONS.

2. La posizione dell’operatore WIND XXX.

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

- i. In data 17.6.2013 il cliente attivava la numerazione mobile in contestazione;
- ii. In data 10.3.2015 inviava reclamo relativo ad un generico disservizio dati sulla sim;
- iii. A fronte del reclamo WIND richiedeva di effettuare prove tecniche alle quali il cliente rifiutava di partecipare;
- iv. In conseguenza dei ripetuti rifiuti a collaborare del cliente, WIND inviava mail di rigetto del reclamo per impossibilità ad effettuare le verifiche necessarie in mancanza dei dati richiesti e mai forniti dal cliente;
- v. Wind ha regolarmente erogato i servizi di telefonia mobile in favore dei propri clienti, garantendo la copertura su tutto il territorio nazionale. Al riguardo, il Ministero dello Sviluppo Economico nel dicembre 2011 ha certificato che il gestore ha correttamente adempiuto agli obblighi di copertura sull'intero su tutto il territorio nazionale.
- vi. Con riferimento alla natura del servizio di telefonia mobile, l'Agcom ha chiarito espressamente nella Deliberazione n. 65/16/CIR che il gestore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai una certa e totale copertura.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, è infondata l'eccezione sollevata dall'istante di inammissibilità della memoria depositata dall'operatore perché inviata all'utente ad un recapito diverso da quello indicato dal CORECOM nella comunicazione di avvio del procedimento.

Sul punto valga quanto segue.

Come da interpretazione autentica dell'Autorità dell'art. 16, comma 2 del Regolamento, l'inammissibilità/irricevibilità delle memorie è prevista con riferimento al solo termine di scadenza ed in relazione al solo deposito al fascicolo del Corecom/Autorità, dovendosi, in caso di mancato recapito alla controparte, disporsi la mera rimessione nei termini per repliche della parte lesa nella difesa, ai fini del ripristino del contraddittorio. Ciò, a fortiori, esclude qualunque ipotesi di inammissibilità/stralcio in relazione alle modalità di trasmissione.

L'invio alla controparte della memoria, anziché al fax, all'indirizzo indicato tanto nel formulario UG quanto in quello GU14, non costituisce, dunque, motivo di inammissibilità della memoria, ma, semmai, nel caso in cui la parte dimostri di non esserne venuta a conoscenza per tale ragione, di rimessione in termini per garantire il diritto di difesa.

La puntuale e tempestiva replica dell'utente alla memoria WIND denota l'avvenuta tempestiva conoscenza della memoria del gestore senza che possa essere invocata alcuna violazione del contraddittorio o violazione del diritto di difesa dell'utente.

Tanto premesso, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, l'istanza formulata dalla parte istante può essere limitatamente e parzialmente accolta per i seguenti motivi.

3.1 Sul malfunzionamento.

Deduce l'utente, che fin dal dicembre 2014 subiva *continui malfunzionamenti e interruzioni del servizio internet per l'utenza telefonica 348xxxx3453*

Tale disservizio veniva comunicato all'operatore con reclamo del 10.3.2015, pervenuto il 25.3.2015, e si protraeva fino al mese di novembre 2015.

Si evidenzia, innanzitutto, l'assoluta genericità del periodo del disservizio. Non vi è certezza, infatti, sul giorno esatto in cui sarebbe iniziato il disservizio e sul giorno esatto in cui sarebbe cessato.

Nel merito valga il pacifico orientamento espresso dall'AGCOM con la deliberazione n. 92/15/CIR in forza del quale alcun indennizzo a tale titolo può essere riconosciuto dal momento che ***“...trattasi di servizio fruibile nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale fermo restando che, in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste al riguardo alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi...”***

A tal proposito, la delibera Agcom n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia (recentemente confermato dalla Deliberazione 65/16/CIR), ha ritenuto che *“Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della lineaA prescindere, comunque, dalla presenza di un reclamo formale volto a contestare il disservizio, nel caso di specie, occorre fare riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi, per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento”*

La richiesta di indennizzo formulata, pertanto, non può essere accolta.

3.2 Sulla risposta al reclamo

L'istante lamenta la mancata risposta al reclamo del 10.3.2015, pervenuto in data 25.3.2015.

Rileva sul punto il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Dalla documentazione prodotta dall'operatore emerge una tempestiva apertura del ticket mentre non vi è prova dei tentativi di contatto con il cliente né è stata prodotta copia dell'assunta mail inviata la legale.

Spetta, pertanto, all'istante un indennizzo per la mancata risposta al reclamo ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2, Allegato A, Del. 73/11/Cons.

Si deve precisare che il *dies a quo* per il conteggio è dato dalla data del 9.5.2015, già compreso l'intervallo di 45 giorni previsto come tempo massimo di risposta; invece, il *dies ad quem* deve individuarsi a novembre 2015, data in cui il disservizio sarebbe, comunque, cessato rendendo influente, da quella data in poi, una risposta al reclamo. Non avendo indicato un giorno esatto, si assume, in un'ottica di *favor utentis*, la data del 30.11.2015 riconoscendo l'importo di € 205,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo.

3.3 Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, dato il comportamento delle parti e le risultanze probatorie, visto anche l'esiguo valore dell'indennizzo riconosciuto, appare equo compensare le spese, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza dell'utente M. A. de Castro nei confronti della società Wind XXX.
2. La Windtre XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, l'importo di € 205,00, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
3. La società WINDTRE XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. 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.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 01/03/2018

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto