

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/310299/2020

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - Wind Tre (Very Mobile)
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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, 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”, di seguito Regolamento Indennizzi;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

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 l’istanza della società XXX del 27/07/2020 acquisita con protocollo n. 0321622 del 27/07/2020

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

L’istante lamenta il seguente problema nei confronti di Wind Tre (di seguito Wind), dichiarando, nell’istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 27/07/2020; l’udienza di conciliazione si è svolta in data 23/07/2020), quanto segue. Evidenzia come dalla data in cui è avvenuto il completo passaggio in Tim delle linee (14/02/2019) nessuna somma sia più dovuta a Wind. Per quanto riguarda il periodo precedente (dall’1/01/2019 al 13/02/2019, data in cui avveniva il passaggio, verificandosi pertanto una concomitanza dei servizi), chiede invece il conteggio del dovuto, tenendosi conto del servizio effettivamente prestato e non, dunque, semplicemente mediante lo storno del solo “canone voce”. Pertanto, in ragione del fatto che, come detto, dal 14/02/2019 nessuna somma è dovuta ad alcun titolo, le fatture emesse successivamente (n. 201XXXXXXXXX873 del 21/03/2019 per il periodo 01/01– 28/02/2019, n. 201XXXXXXXXX609 del 21/05/2019 per il periodo 01/03-30/04/2019, n. 201XXXXXXXXX718 del 21/07/2019 per il periodo 01/05-30/06/2019, n. 201XXXXXXXXX377 del 21/09/2019 per il periodo 01/07-31/08/2019, n. 201XXXXXXXXX416 del 21/11/2019 per il periodo 01/09-31/10/2019) ritiene debbano essere integralmente stornate. Precisa di avere i servizi attivi in Tim fin dai primi giorni di febbraio, come evincibile dalle due fatture Tim, pagate, facenti riferimento al periodo febbraio/marzo. Ciò premesso, l’istante richiede: 1) storno totale delle fatture n. 201XXXXXXXXX873 del 21/03/2019 per il periodo 01/01– 28/02/2019, n. 201XXXXXXXXX609 del 21/05/2019 per il periodo 01/03-30/04/2019, n. 201XXXXXXXXX718 del 21/07/2019 per il periodo 01/05-30/06/2019, n. 201XXXXXXXXX377 del 21/09/2019 per il periodo 01/07-31/08/2019, n. 201XXXXXXXXX416 del 21/11/2019 per il periodo 01/09-31/10/2019, fino a chiusura contrattuale, senza più nulla a pretendere e con il ritiro della pratica del recupero crediti. 2) indennizzo pari ad euro 1.000 per la mancata gestione di tutte le pec inviate e per tutto il tempo perso per risolvere la problematica, tuttora in essere nonostante invio, senza risposte, di cinque pec da aprile 2019. Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 1.000,00.

Wind, con memoria in data 15/10/2020, evidenzia quanto segue. Eccepisce che motivo del contendere della presente istanza è anche una portabilità da cui è seguita, secondo l'istante, una doppia fatturazione. Di conseguenza, ex art. 22 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, stante la competenza dell'Autorità, chiede il relativo passaggio ad essa. Relativamente alla richiesta di indennizzo per tutto il tempo perso, rammenta che il predetto regolamento non contempla la liquidazione di indennizzi di tal sorta e che, per eventuali spese di procedura, l'art. 20, comma 6, della Delibera 353/19/CONS, nello specifico, dispone espressamente che le spese chieste siano "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura". Rileva che l'utente non dimostra alcunché a riguardo, come diversamente disciplina la delibera citata, e che non può dunque bastare una generica contestazione per ritenere assolta la prova dell'assenza della causa solvendi che legittima la restituzione delle spese. Precisa che in data 24/12/2015, a fronte della sottoscrizione di un contratto con offerta Wind Smart Office Small, perveniva richiesta di attivazione del servizio di connettività ADSL e di otto linee fisse in accesso Voip con migrazione dei relativi numeri da altro operatore (allegati); che, nel periodo compreso tra il 18/01/2016 e l'11/02/2016, veniva quindi espletata l'attivazione della connettività ADSL.9950329801 e della linea voce aggiuntiva 052XXXXX004, oltre alla migrazione delle linee 052XXXXX931, 052XXXXX374, 052XXXXX377, 052XXXXX047, 052XXXXX075, 052XXXXX379 e 052XXXXX902 nello scenario Wind Recipient – OLO Donating; che, a far data dal 23/12/2015, in corrispondenza dell'anagrafica codice cliente 524XXX446, risultano altresì attive due utenze mobili; che nel febbraio 2019, e mai prima di allora, perveniva quindi una notifica di migrazione in NP Pura per le sole linee 052XXXXX075 e 052XXXXX931 (allegati); che mai alcun ordine di migrazione (NP Pura o OLOLO) risulta transitato sui sistemi Wind per nessuna delle utenze sopra citate, se non per i numeri 052XXXXX075 e 052XXXXX931 (allegati); che, allo stesso modo, non risulta mai pervenuta né allegata in atti alcuna richiesta di cessazione. Evidenzia che, nelle comunicazioni allegare dall'istante in atti, relative a presunte mancate migrazioni delle utenze verso altro operatore, non risultano mai precisate le numerazioni e che, allo stesso modo, non si rileva dalle fatture Tim allegare dall'istante in atti la corrispondenza tra le numerazioni Wind e quelle TIM (allegati); che, in risposta ai reclami, si confermava quindi la correttezza della fatturazione (allegati); che, per il numero 052XXXXX931, a causa di un'anomalia di sistema, continuavano ad essere emesse fatture contenenti unicamente canoni, ma che, tuttavia, i competenti uffici provvedevano a regolarizzare la posizione amministrativa stornando i costi non dovuti tramite emissione delle relative note di credito (allegate); che, infine, al netto dei suddetti aggiustamenti contabili, l'attuale posizione debitoria ammonta ad euro 2.592,39 (allegato). Ribadisce, in riferimento al contratto di connettività ADSL.9950329801 e alle linee voip ad esso associate (052XXXXX004 – 052XXXXX374 – 052XXXXX377 – 052XXXXX047 – 052XXXXX379 – 052XXXXX471 – 052XXXXX075 – 052XXXXX931 – 052XXXXX902), quanto sopra esposto e documentato: solo per le linee 052XXXXX075 e 052XXXXX931 risulta a sistema ordine di migrazione nello scenario Wind Donating; per esse risulta difatti migrazione verso altro operatore per effetto della richiesta di migrazione con NP Pura. Ribadisce altresì che, come da schermate allegare in atti, per tutte le altre numerazioni mai alcuna richiesta di migrazione perveniva e che dalle fatture Tim che l'utente produce non si evince la presenza dei suddetti numeri, non rilevandosi pertanto la contestata doppia fatturazione. Ribadisce infine che, per tali numerazioni, parimenti, non risulta pervenuta alcuna richiesta di cessazione, non comprendendosi pertanto il motivo per cui l'utente debba avanzare richieste di storno di costi relativi a utenze rimaste attive su rete Wind, per le quali infatti non risulta mai pervenuta alcuna richiesta di migrazione/cessazione. Chiede poi di rigettare qualsivoglia richiesta di indennizzo in ordine alla mancata risposta ai reclami, atteso che veniva fornito riscontro confermandosi la correttezza della fatturazione. Aggiunge che, per l'anomalia di sistema che ha interessato una delle due utenze oggetto di migrazione e che ha ad ogni modo comportato solo l'emissione di fatture contenenti canoni, si è già provveduto allo storno dei costi non dovuti tramite emissione delle relative note di credito con conseguente cessazione della materia del contendere. Ritiene null'altro sia dovuto a titolo di indennizzo in base al consolidato orientamento dell'Autorità e dei Co.Re.Com, secondo il quale a fronte di una eventuale fatturazione indebita, non sussistono in ogni caso gli estremi per la liquidazione di alcun indennizzo, bensì la possibilità dell'utente di richiedere unicamente lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti, in conformità a quanto previsto dalla Carta dei Servizi.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. Deve, innanzitutto, evidenziarsi che non è accoglibile la richiesta dell'operatore di passaggio ad Agcom per competenza del presente procedimento, vertendo esso, in particolare, su presunta illegittima fatturazione da parte di Wind e non già su mancata migrazione della linea

(da Wind a Tim). Ciò premesso, la richiesta di cui al punto 1) non può essere accolta, non avendo l'istante assolto adeguatamente all'onere probatorio sul medesimo incombente ex art. 2697 c.c.. Egli sostiene come, dalla data in cui è avvenuto il completo passaggio in Tim delle linee (14/02/2019), nessuna somma sia più dovuta a Wind, che, al contrario, evidenzia come mai alcun ordine di migrazione risulti essere transitato sui sistemi Wind per nessuna delle utenze citate, se non per i numeri 052XXXX075 e 052XXXX931; come, allo stesso modo, non risulti essere mai pervenuta né allegata in atti alcuna richiesta di cessazione; come, infine, nelle comunicazioni allegate dall'istante relative a presunte mancate migrazioni delle utenze verso altro operatore, non risultino mai precisate le numerazioni e come, allo stesso modo, non sia dato rilevare dalle fatture Tim, anch'esse allegate, la corrispondenza tra le numerazioni con Wind e quelle con Tim. Ebbene, alla luce della documentazione prodotta dall'istante, non è, in effetti, possibile stabilire a quali utenze, asseritamente transitate in Tim, il medesimo faccia riferimento. In particolare, in essa non figura copia del contratto stipulato con Tim, riportante, nello specifico, le linee interessate dalla migrazione, tali da rendere ingiustificata la fatturazione, qui contestata, successivamente emessa da Wind; inoltre, come osservato da Wind in memoria, dalle fatture Tim, che l'istante pur produce, non sono evincibili le numerazioni oggetto delle stesse. E' orientamento costante ritenere che, qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dall'istante circa il disservizio asseritamente subito, non è possibile accogliere la domanda dal medesimo formulata, non potendosi, in assenza di riferimenti dettagliati, accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" del verificarsi dello stesso e, dunque, addivenirsi in questa sede ad una valutazione adeguata in ordine a quanto richiesto. Deve, peraltro, evidenziarsi che l'operatore, così come dallo stesso evidenziato in memoria, rispetto all'anomalia di sistema che ha interessato una delle due utenze oggetto di migrazione (migrazione del cui effettivo compimento fornisce prova a mezzo di schermate di sistema allegate a fascicolo), risulta agli atti (note di credito allegate: nn. 911XXX731, 911XXX732, 911XXX733, 911XXX665, 911XXX112 e 912XXX949) avere comunque già provveduto a stornare i costi non dovuti e, dunque, erroneamente addebitati. Alla luce delle considerazioni svolte, si ribadisce, pertanto, la non accoglibilità della richiesta. La richiesta di cui al punto 2) può essere parzialmente accolta. Non può essere accolta la richiesta di indennizzo "per tutto il tempo perso per risolvere la problematica, tuttora in essere", trattandosi, nella sostanza, di richiesta di risarcimento dei danni asseritamente subiti, come tale non accoglibile in questa sede, non avendo questo Corecom poteri di cognizione in tal senso (art. 20, comma 4, Allegato A alla delibera n. 353/19/CONS). La richiesta non è accoglibile neppure se interpretata quale richiesta di rimborso per spese di procedura, attesa la natura completamente gratuita della procedura attraverso la piattaforma ConciliaWeb. Può invece essere parzialmente accolta la richiesta di indennizzo "per la mancata gestione di tutte le pec inviate". Agli atti risultano cinque pec di reclamo inviate dall'istante a Wind, peraltro tutte riferite alla stessa problematica, ovvero asserita indebita fatturazione (in quanto emessa successivamente ad avvenuto cambio di operatore a partire dal giorno 14/02/2019, per quanto riguarda, in particolare, la linea fissa, oggetto della presente vertenza): 1) pec in data 16/04/2019 di reclamo avverso la fattura n. 201XXXXXXXXX873 del 21/03/2019 relativa al periodo 01/01/2019-28/02/2019, dell'importo di euro 304,59; 2) pec in data 18/06/2019 di reclamo avverso la fattura n. 201XXXXXXXXX609 del 21/05/2019 relativa al periodo 01/03-30/04/2019, dell'importo di €uro 280,60; 3) pec in data 07/08/2019 di reclamo avverso la fattura n. 201XXXXXXXXX718 del 21/07/2019 relativa al periodo 01/05-30/06/2019, dell'importo di €uro 280,60; 4) pec in data 16/10/2019 di reclamo avverso la fattura n. 201XXXXXXXXX377 del 21/09/2019 relativa al periodo 01/07-31/08/2019; 5) pec in data 09/12/2019 di reclamo avverso la fattura n. 201XXXXXXXXX416 del 21/11/2019 relativa al periodo 01/09-31/10/2019. Ebbene, rispetto alla prima delle pec sopra richiamate (la sola che verrà presa in considerazione ai fini del calcolo dell'indennizzo in ossequio al principio di equità di cui all'art. 12, comma 2, della delibera n. 347/18/CONS, stante l'identità del disservizio oggetto delle successive pec di reclamo), inoltrata in data 16/04/2019 e riferita, in particolare, alla prima delle fatture ricevute e contestate, ovvero la n. 201XXXXXXXXX873 del 21/03/2019 relativa al periodo 01/01/2019-28/02/2019, l'operatore risulta agli atti avere fornito riscontro all'istante solamente a mezzo missiva scritta in data 26/08/2019, ben oltre, dunque, il termine assegnato, precisando in essa che, stante la riconosciuta tardiva disattivazione della linea 052XXXX931, si è provveduto a rimborsare con una nota di credito, allegate agli atti (n. 911877731, emessa in data 27/08/2019), quanto erroneamente addebitato. Il suddetto ritardo fonda, pertanto, il diritto dell'istante alla liquidazione dell'indennizzo richiesto, il cui relativo conteggio deve farsi decorrere, in particolare, dal giorno 01/06/2019 (data di inoltro del reclamo, aggiunti i 45 giorni entro i quali il gestore deve fornire riscontro ai sensi dell'art. 2, comma 3, della delibera n. 347/18/CONS) fino al giorno 26/08/2019 (data di avvenuto riscontro scritto). Pertanto, in considerazione dell'arco di tempo indennizzabile

(gg. 87), l'utente ha diritto ad un indennizzo pari alla somma di euro 217,50 (duecentodiciassette/cinquanta), a norma dell'art. 12 della delibera n. 347/18/CONS (euro 2,50 pro die x 87 gg. di disservizio).

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 27/07/2020, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind Tre per le motivazioni di cui in premessa. 2. Wind Tre è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorandolo degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 217,50 (duecentodiciassette/cinquanta), a norma dell'art. 12 della delibera n. 347/18/CONS. 3. Wind Tre è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento della presente determina 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 maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
RITA FILIPPINI