

CO.RE.COM. CAL/FP

DELIBERAZIONE N.07

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Giannone xxxx c/ Wind Telecomunicazioni xxx - n. utenza xxxxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 27-07-2016, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Rotta Dott. Giuseppe	Presidente
Cileone Avv. Massimiliano	Vicepresidente
Santacroce Avv. Frank Mario	Segretario

e l'Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com;

Visti:

la legge 14 novembre 1995, n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

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

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom" e succ. modif. ed int.;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Calabria ed il Comitato regionale per le comunicazioni della Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons. del 19 aprile 2007, "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", di seguito "Regolamento";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori", di seguito "Regolamento indennizzi";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

Vista l'istanza dell'utente menzionato in oggetto, presentata in data 31 luglio 2015 ed acquisita al prot. n. 38649;

Vista la nota del 17 agosto 2015, prot. n. 39967, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato mancato trasloco della linea telefonica e adsl, mancata portabilità del numero, addebito di somme in contestazione e mancata/ritardata risposta ai reclami nei confronti della società indicata in epigrafe. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, ha dichiarato quanto segue:

- a. in data 5 luglio 2014, l'istante sottoscriveva, presso un negozio, un contratto con la società resistente, nel quale richiedeva il trasloco e la portabilità della propria utenza;
- b. successivamente, veniva contattato dalla società che gli garantiva la funzionalità dei servizi entro la prima settimana del mese di agosto 2014;
- c. l'istante chiedeva di essere contattato per effettuare gli interventi tecnici nella fascia oraria antimeridiana, non essendo reperibile nella fascia oraria pomeriggio - sera;
- d. la società, invece, contattava l'istante in orari diversi da quelli richiesti;
- e. nel periodo settembre/ottobre, i tecnici della società, intervenuti in loco, riferivano all'istante la necessità di installare dei cavi, facendoli passare attraverso la facciata dell'appartamento di un altro proprietario. Nel caso in cui tale soluzione non fosse stata possibile, la società non avrebbe garantito il servizio;
- f. la società, per circa un anno, nonostante innumerevoli reclami, da ultimo quello del 4 maggio 2015 (pervenuto alla società il 7 maggio 2015), rimasti privi di risposta, lasciava l'istante privo di linea telefonica;
- g. nonostante la mancata attivazione dei servizi, la società addebitava delle somme sul conto corrente dell'istante;
- h. i servizi sono stati riattivati a far data dal 9 luglio 2015, a seguito del provvedimento d'urgenza, n. 103 del 6 luglio 2015, del Co.re.com. adito.

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

- a. un indennizzo per mancato trasloco della linea telefonica e mancato rispetto oneri informativi;
- b. un indennizzo per mancata portabilità;
- c. un indennizzo per ritardata risposta ai reclami;
- d. il rimborso degli addebiti per servizi non attivi;
- e. il rimborso delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

La società resistente, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, e nel merito specifica:

- a. il 5 luglio 2014 veniva inserito ordine di migrazione da Tiscali (OLO Donating) a Wind (OLO Recipient);
- b. dopo un primo KO in fase 2 per "codice di migrazione errato" e numerosi contatti con il cliente falliti, in data 17 settembre, veniva inserito un nuovo ordine, bocciato con il KO "il cliente rifiuta l'intervento tecnico";
- c. in data 8 ottobre 2014, perveniva alla società la comunicazione che il cliente aveva chiesto il trasloco contestualmente alla migrazione da altro gestore;
- d. per tale motivo, il 17 ottobre, veniva aperta una segnalazione, e poiché il cliente, contattato, confermava la contemporanea richiesta di trasloco e migrazione, lo si informava che le due lavorazioni non potevano essere effettuate contestualmente e, previo suo assenso, veniva inserito ordine di trasloco sul nuovo indirizzo;
- e. in data 21 ottobre, sui sistemi della società si evidenziava un KO Telecom per "rifiuto dell'intervento tecnico";
- f. per tale motivo, la società contattava l'istante che comunicava di annullare la richiesta di trasloco (schermata allegata);
- g. in data 11 maggio 2015, la società riceveva un reclamo da parte del legale dell'istante, al quale rispondeva in data 17 luglio 2015;

- h. a seguito della ricezione dell'istanza di conciliazione e di contestuale richiesta di adozione di provvedimento temporaneo d'urgenza, veniva inserito un nuovo ordine di trasloco;
- i. la linea veniva attivata il 9 luglio 2015, come comunicato con risposta alla richiesta di adozione di provvedimento temporaneo di urgenza, nelle more avviato dall'istante, dinanzi al Co.re.com. adito;
- j. la prima richiesta di trasloco non è andata a buon fine stante la mancata collaborazione dell'istante, che non ha consentito ai tecnici l'accesso alla propria sede;
- k. inoltre, ciò è dipeso dalla contestuale richiesta di migrazione e trasloco che l'OLO Telecom Italia Wholesale non riesce a gestire, rilasciando un KO che esula dal campo di azione della società convenuta;
- l. dalla comunicazione sul KO Telecom, effettuata al cliente nel mese di ottobre, in seguito alla quale lo stesso rinunciava alla richiesta di trasloco, e fino a maggio 2015, nessuna ulteriore richiesta è stata inoltrata dall'istante alla società;
- m. in ordine alla mancata portabilità, l'ordine veniva sottoposto a continui KO che impedivano il rilascio dell'utenza da parte dell'OLO Donating, che imponevano allo stesso una riconfigurazione sulla propria rete, al fine di evitare disservizi all'utente;
- n. la società provvedeva a completare la migrazione, una volta terminata la procedura di trasloco.

In conclusione, la società resistente respinge ogni addebito, insistendo per il rigetto integrale delle richieste di parte istante.

3. Motivazione della decisione

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

Innanzitutto giova ricordare che le parti di uno stipulando (e, poi, stipulato) contratto sono tenute a comportarsi, ai sensi degli articoli 1175, 1337 e 1375 c.c., secondo buona fede e correttezza sia nella fase precontrattuale che nella fase dell'esecuzione del contratto. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza. Inoltre, si deve evidenziare che il gestore di comunicazioni elettroniche risponde, ai sensi dell'articolo 1228 c.c. e ad ogni effetto di legge, dell'operato di coloro i quali agiscono in nome e per conto dello stesso operatore.

Qualora il consulente del gestore, fornisca informazioni poi rivelatesi non rispondenti al vero o che sono, comunque, idonee ad indurre, e in concreto hanno indotto, in errore il consumatore, riguardo all'esistenza o natura del prodotto, alle sue caratteristiche principali, o alla fattiva esecuzione del contratto, emerge un comportamento commerciale non trasparente e corretto, che fonda perciò il diritto dell'utente al riconoscimento di un equo indennizzo.

Nel caso di specie, si configura, dunque, una violazione della normativa vigente, oltre che un inadempimento contrattuale, in quanto la comunicazione resa all'utente, al momento della stipula del contratto, in ordine alla possibilità di effettuare contemporaneamente il trasloco e la portabilità della propria numerazione, è risultata inadeguata a garantire la chiarezza e completezza informativa necessaria per poter effettuare una decisione consapevole e ha comportato evidenti disagi per lo stesso.

Per quanto riguarda la richiesta di trasloco, la società aveva l'obbligo, ai sensi dell'articolo 2.1 della propria Carta dei servizi, di effettuarlo entro il settantesimo giorno successivo alla richiesta. I problemi tecnici intervenuti non possono essere addossati all'utente, poiché non adeguatamente informato degli stessi al momento della stipula del contratto, che si ricorda essere avvenuto presso un negozio autorizzato Wind, e poiché lo stesso, con tutta evidenza, ha fatto affidamento, usando la normale diligenza, sulle informazioni fornitegli dall'incaricato della società resistente. Sul punto, tuttavia, la società ha provato (tramite schermata allegata alla memoria difensiva) di aver ricevuto una richiesta di annullamento della procedura di trasloco in data 27 ottobre 2014.

Per tali motivi è accolta la richiesta di indennizzo per mancato trasloco della linea telefonica e mancato rispetto oneri informativi e all'istante è riconosciuto l'indennizzo previsto dall'articolo 3 del Regolamento – all. A alla delibera n. 73/11/CONS, a far data dal 14 settembre 2014 (settantesimo giorno successivo alla richiesta di trasloco) al 27 ottobre 2014 (giorno in cui risulta che l'utente abbia richiesto l'annullamento del contratto), per un totale di 44 giorni, pari a € 660,00 (seicentosessanta/00).

Per quanto concerne la mancata migrazione, le dichiarazioni della società resistente sono smentite dalla comunicazione che l'operatore Donating ha reso nel corso del procedimento ex art. 5 del Regolamento, con la missiva del 22 giugno 2015, nella quale ha affermato: *"In data 17/09/2014, perveniva a Tiscali una richiesta di migrazione da parte di Wind/Infostrada in qualità di OLO Recipient. Per la suddetta richiesta, Tiscali notificava OK alla fase 2 con la comunicazione con codice sessione n. (...). La fase 3, avviata dall'OLO Recipient, si concludeva in data 02/10/2014, con il passaggio del servizio da Tiscali a Wind/Infostrada"*. Con tutta evidenza, si tratta di un trasferimento di utenza che riutilizza un servizio intermedio di accesso esistente sulla risorsa, da OLO a OLO, per il quale la delibera Agcom n. 274/07/CONS prevede un termine di 10 giorni lavorativi per l'espletamento del passaggio.

Le richieste di indennizzo del ricorrente appaiono fondate e meritevoli di accoglimento, in quanto, dalla documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria si evince che la società resistente non ha effettuato la procedura di migrazione nei tempi previsti dalla delibera Agcom n. 274/07/CONS.

Il detto indennizzo va quantificato:

- 1) in € 5,00 (cinque/00) per ogni giorno di ritardata migrazione, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, dal 5 luglio 2014 (detratti i dieci giorni che la delibera Agcom n. 274/07/CONS prevede per l'espletamento della procedura di migrazione) al 2 ottobre 2015 (giorno in cui si completava la procedura di migrazione) e per un totale di 79 giorni, l'indennizzo è pari ad € 395,00 (trecentonovantacinque/00);
- 2) in € 10,00 (dieci/00) per ogni giorno di sospensione dei servizi, causato dalla ritardata migrazione, ai sensi del combinato disposto degli articoli 6, comma 2, e 5, comma 1, del predetto Regolamento, dal 17 settembre 2014 (giorno in cui veniva sospeso il servizio) al 9 luglio 2015 (giorno in cui avveniva la migrazione) e per un totale di 295 giorni, l'indennizzo è pari a € 2.950,00 (duemilanovecentocinquanta/00).

Per quanto concerne la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, si rileva che la società ha risposto alla missiva del 7 maggio 2015, solamente, in data 17 luglio 2015. Come disposto dall'articolo 11 del Regolamento – all. A alla delibera n. 73/11/CONS, in mancanza di risposta al reclamo dell'utente, entro il termine stabilito dalla propria Carta dei servizi, l'operatore è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad € 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di € 300,00.

Poiché dall'istruttoria emerge che il reclamo di che trattasi è stato riscontrato in ritardo dall'operatore, si dispone che la società resistente versi al medesimo l'indennizzo per il mancato riscontro al proprio reclamo, a decorrere dal 7 maggio 2015 (decurati dei 45 giorni che l'operatore si riserva, ai sensi dell'articolo 2.3 della propria Carta dei servizi, per valutare la fondatezza del reclamo e comunicare l'esito all'utente) al 17 luglio 2015, per un totale di 26 giorni, pari ad € 26,00 (ventisei/00).

Infine, si dispone il rimborso delle somme addebitate sul conto corrente dell'istante nel periodo (5 luglio 2014 – 9 luglio 2015) in cui i servizi non erano attivi.

Da ultimo, per quanto concerne le spese di procedura, l'art. 19, comma 6, del Regolamento di procedura stabilisce che, nel determinare tali rimborsi, si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione";

Ciò stante, atteso che, nonostante la fondatezza del ricorso, il tentativo di conciliazione si è concluso con il mancato accordo delle parti e l'utente è stato onerato di ulteriori ed inutili spese per la presentazione dell'istanza di definizione della controversia e per predisporre la difesa, in ragione di quanto appena espresso, ricorrono le condizioni per riconoscere al ricorrente la somma di € 150,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udito il Presidente, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge,

DELIBERA

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente

- 1) L'accoglimento delle richieste di indennizzo avanzate dal sig. Giannone A., con l'odierna istanza di definizione, nei confronti della società Wind Telecomunicazioni;
- 2) La società Wind Telecomunicazioni è tenuta, a pagare, in favore dell'istante, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - a) € 660,00 (seicentosessanta/00), a titolo di indennizzo per mancato trasloco della linea telefonica e mancato rispetto oneri informativi;
 - b) € 395,00 (trecentonovantacinque/00), a titolo di indennizzo per ritardata migrazione;
 - c) € 2.950,00 (duemilanovecentocinquanta/00), a titolo di indennizzo per sospensione per cause tecniche dei servizi, causata dalla mancata migrazione;
 - d) € 26,00 (ventisei/00), a titolo di indennizzo per ritardata risposta ai reclami;
 - e) € 150,00 (centocinquanta/00), a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura;
- 3) La società Wind Telecomunicazioni è tenuta a rimborsare all'istante gli addebiti effettuati sul conto corrente dello stesso nel periodo (5 luglio 2014 – 9 luglio 2015) in cui i servizi non erano attivi;
- 4) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notifica della medesima;

- 5) Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;
- 6) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
- 7) Il presente atto 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 sui siti *web* del Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente

F.to Dott. Giuseppe Rotta

Il Segretario

F.to Avv. Frank Mario Santacroce

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Direttore

F.to Avv. Rosario Carnevale