

ASSEMBLEA LEGISLATIVA DELLA REGIONE EMILIA-ROMAGNA

Comitato Regionale per le Comunicazioni

DELIBERA n.	27/2013
TITOLO	1.10.21/397
LEGISLATURA	IX

Il giorno 8 aprile 2013 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il CORECOM dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIANLUCA GARDINI	Presidente
GIUSEPPE BETTINI	Vicepresidente
ARIANNA ALBERICI	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa PRIMAROSA FINI

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLE CONTROVERSIE TRA XXXXX E TELECOM ITALIA \ WIND TELECOMUNICAZIONI



Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

VISTA la l. 249/1997, "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;

VISTA la l. 481/1995, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

VISTO l'art. 84 d. lgs 259/ 2003, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTE la l.r. Emilia-Romagna 1/2001, in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

VISTA la del. AGCOM 173/07/CONS " Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO lo "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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e;

VISTA l'istanza depositata in data 23 febbraio 2011 (titolo n. 1.10.21/397), con la quale lo XXXXX, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede nel Comune di XXXXX, rappresentato dall'avv. Cigala, elettivamente domiciliato presso lo studio di questi, nel Comune di XXXXX, ha chiesto al Comitato regionale per le Comunicazioni dell'Emilia-Romagna di definire, ex artt. 14 e ss. del. AGCOM 173/07/CONS, la controversia in essere con la società Telecom Italia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata nel comune di XXXXX, e con la società Wind Telecomunicazioni, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata nel Comune di XXXXX, relativamente alle utenze telefoniche n. 000, 000;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento (prot. n. 40630/2011);

VISTE le memorie autorizzate dell'istante (prot. 855/2012) e di Telecom Italia (prot. 1344/2012);





UDITE le parti nel corso dell'udienza di discussione svolta in data 14 marzo 2013, come da verbale (prot. 11603/2013);

VISTI gli ulteriori atti del procedimento;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del Servizio, dott.ssa Primarosa Fini (prot. 14602/2013)

UDITA l'illustrazione del componente, avv. Giuseppe Bettini, svolta nella seduta dell'8 aprile 2013;

A voti unanimi

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

Con istanza di definizione della controversia XXXXX (di seguito, XXXXX) deduce: di aver stipulato, in data 30 ottobre 2009, un contratto di somministrazione del servizio telefonico e adsl con Wind Telecomunicazioni (di seguito, Wind), sulle utenze telefoniche 000, 000, previa importazione di dette utenze da Telecom Italia (di seguito, Telecom), precedente operatore; che entrambe le utenze sono uso affari; che Wind comunicava il distacco da Telecom in data 20 novembre 2009; che solo il successivo 25 novembre 2009 consegnava all'utente un router, che tuttavia non funzionava; di aver inviato numerosi reclami telefonici e poi a mezzo telegramma e fax, diffidando Wind ad adempiere alla propria obbligazione entro il 16 dicembre 2009, pena la risoluzione del contratto; che in data 15 dicembre 2009 Wind consegnava un nuovo router, previo intervento di un tecnico il cui servizio è stato pagato dall'utente; che il servizio veniva riattivato solo per alcune ore e soltanto per un'utenza; che in data 4 gennaio 2010 veniva depositata un'istanza di conciliazione; che Wind inviava un proprio tecnico in data 20 gennaio 2010, dopo un ulteriore reclamo del 19 gennaio 2010; che l'utente doveva servirsi ancora una volta di un tecnico a proprie spese; che il servizio continuava tuttavia ad essere discontinuo; che veniva aperta una procedura di reclamo, dal tecnico di fiducia dell'utente, in data 4 febbraio 2010; che i tecnici Wind effettuavano un intervento tecnico in data 5 febbraio 2010, promettendo di tornare il successivo 8 febbraio 2010, senza tuttavia presentarsi; di aver pagato la prima fattura emessa da Wind, per il periodo 1 novembre 2009 – 31 dicembre 2009, sebbene il servizio non fosse attivo; che in sede di udienza di discussione, tenutasi in data 16 febbraio 2010, Wind sosteneva di non poter risolvere il disservizio e garantire pertanto la regolare somministrazione del servizio; di aver



stipulato un contratto con Telecom, in data 24 marzo 2010, per la somministrazione del servizio, previa importazione delle utenze da Wind; che in data 4 giugno 2010 Wind comunicava all'utente che nell'importazione sarebbero andate perdute le due utenze; di aver presentato, in data 7 giugno 2010, un "UG integrativo" per ottenere l'importazione delle utenze; che in data 18 giugno 2010 l'unica numerazione attiva, pur a singhiozzo, veniva completamente disattivata, sino al 27 luglio 2010, quando l'utenza 000 rientrava in Telecom, a seguito di provvedimento ex artt. 5 e 7, del. AGCOM 173/07/CONS; che l'utenza 000 rientrava in Telecom invece in data 6 settembre 2010; di aver pagato le fatture emesse da Wind per il periodo 1 gennaio 2010 – 28 febbraio 2010 (per 334,39 euro) e per il periodo 1 marzo 2010 – 30 aprile 2010 (per 654,88 euro); di aver effettuato un ulteriore intervento tecnico, a proprie spese, per 285,00 euro. Per tali ragioni l'istante domanda la condanna degli operatori al pagamento degli indennizzi previsti dalla Carta dei servizi per il ritardo nell'attivazione, nella riparazione del guasto e per il disservizio perdurato per trecentoundici giorni, per complessivi 3.209,52 euro (5,16 euro *pro die*); in subordine, al pagamento degli indennizzi previsti dalla del. AGCOM 73/11/CONS, per il ritardo nell'attivazione e per la sospensione del servizio, per trecentoundici giorni, per complessivi 4.665,00 euro (7,50 euro *pro die*, per due utenze); per la mancata risposta ai reclami, nella misura di 3.675,00 euro (per il reclamo del 14 dicembre 2009, 1.995,00 euro; per il reclamo del 16 febbraio 2010, 1.680,00 euro), ovvero in subordine 300,00 euro, come da del. AGCOM 73/11/CONS; per il ritardo nell'attivazione, nella misura di 4.131,00 euro, ai sensi della del. AGCOM 417/06/CONS; lo storno delle fatture emesse da Telecom dal 25 marzo 2010 al 6 settembre 2010; il rimborso delle fatture emesse da Wind, pagate, per 1.145,49 euro; lo storno delle ulteriori fatture emesse da Wind; il rimborso delle spese di procedura e delle spese vive sopportate; che questo Ufficio accerti le responsabilità in capo a ciascun operatore, al fine della richiesta di risarcimento.

Telecom, respingendo quanto dedotto e richiesto dalla controparte, deduce: che, relativamente all'utenza telefonica n. 000, la migrazione da Telecom a Wind è avvenuta in data 10 dicembre 2009, la cessazione con rientro in Telecom è avvenuta in data 22 luglio 2010 e l'attivazione della CPS è avvenuta in data 21 settembre 2010; che, relativamente all'utenza 000, la migrazione da Telecom a Wind è avvenuta in data 25 novembre 2009, la cessazione con rientro in Telecom è avvenuta in data 13 settembre 2010 e l'attivazione della CPS è avvenuta in data 21 settembre 2010; che le date di espletamento delle operazioni di cessazione con rientro sono state stabilite da Wind, senza che Telecom potesse modificarle.





Wind deduce che le utenze in questione non sono uso affari.

MOTIVI DELLA DECISIONE

È preliminarmente necessario delimitare l'ambito di conoscenza del presente procedimento, considerando che l'istante ha presentato due domande di conciliazione. La prima, depositata in data 8 gennaio 2010 (prot. 471/2010), rivolta contro Wind e conclusasi con un mancato accordo, ha riguardato tutti i fatti accaduti sino alla data di svolgimento dell'udienza di conciliazione, ossia il 18 febbraio 2010, e quella accaduti successivamente ma afferenti alla medesima questione, che ne hanno rappresentato solo un aggravamento. In tal senso si esprime infatti l'art. III.1.2. del. AGCOM 529/09/CONS, indicando nella "questione" l'oggetto della controversia che non può essere sottoposta a un nuovo tentativo di conciliazione. In concreto l'oggetto dell'istanza sopra menzionata coincide con il ritardo nell'esportazione delle utenze da Telecom a Wind e nella malfunzionamento del servizio somministrato da Wind. La seconda domanda di conciliazione, depositata in data 7 giugno 2010 (prot. 16712/2010), rivolta contro Telecom ed estesa poi a Wind, conclusasi anch'essa con un mancato accordo in data 18 gennaio 2011, ha riguardato il ritardo nell'esportazione e il relativo disservizio delle utenze da Wind a Telecom, essendo impedita la discussione dei fatti già inclusi nel precedente tentativo di conciliazione per il principio del *ne bis in idem* (del. AGCOM 173/07/CONS). Occorre infatti evidenziare come la seconda istanza di conciliazione non fosse meramente "integrativa" della prima, come affermato dall'istante, trattandosi invece di un'istanza del tutto nuova, pur ovviamente connessa a vicende già oggetto di conoscenza attraverso la prima domanda di conciliazione. Così delimitati gli ambiti delle due istanze di conciliazione, è da rilevare che l'istanza di definizione è stata depositata in data 23 febbraio 2011, ossia oltre il termine di sei mesi dall'udienza di conciliazione della prima istanza previsto a pena di decadenza dall'allora art. 14, c. 2 del. AGCOM 173/07/CONS (successivamente modificato), ed entro tale termine invece per la seconda istanza di conciliazione. Ne deriva che in relazione al tentativo di conciliazione esperito in data 18 febbraio 2010 l'istanza di definizione è inammissibile perché tardiva e pertanto le questioni allora dedotte sono da ritenersi escluse dalla conoscenza del presente procedimento. In relazione invece al tentativo di conciliazione esperito in data 18 gennaio 2011 il deposito dell'istanza di definizione è tempestivo e la questione afferente, il ritardo nell'esportazione delle utenze con sospensione del servizio, è oggetto del presente procedimento. Inammissibile infine è anche la domanda inerente



alla mancata risposta ai reclami, questione mai dedotta nell'istanza di conciliazione del 7 giugno 2010.

Nel merito l'istanza concerne pertanto: a) il ritardo nell'esportazione delle utenze da Wind a Telecom, qualificato dall'istante come ritardo nell'attivazione; b) il disservizio da sospensione del servizio sull'utenza n. 000.

a) La domanda è fondata, nei limiti che seguono. Deduce l'istante di aver richiesto il "rientro" da Wind a Telecom in data 24 marzo 2010, circostanza non confutata da Wind. In assenza di una qualificazione esatta della procedura di "rientro", definita dall'istante anche come "passaggio", è da ritenersi acclarato che tale procedura consisteva nel recesso con rientro, come dedotto da Telecom e non contestato dalle controparti. Per disposizione normativa il recesso doveva avvenire entro trenta giorni, e quindi entro il 23 aprile 2010, incluso. L'art. 1, c. 3, d.l. 1/2007, come convertito dalla l. 40/2007, dispone infatti che tale sia il termine di recesso, pena la nullità delle clausole contrattuali difformi e l'applicazione sostitutiva della disposizione normativa. E secondo l'interpretazione fornita dall'AGCOM nelle relative Linee guida, tale norma è applicabile a tutti coloro che sottoscrivono contratti per adesione e che pertanto non negoziano le clausole contrattuali con l'operatore, indipendentemente dalla tipologia del contratto e dalla natura giuridica dell'utente ("residenziale" o "affari"). Dalla documentazione prodotta da Telecom risulta invece che l'utenza n. 000 è rientrata in Telecom in data 22 luglio 2010, con ottantanove giorni di ritardo (dal 24 aprile al 21 luglio 2010, compresi), mentre l'utenza n. 000 è rientrata in Telecom in data 13 settembre 2009, con centoquarantadue giorni di ritardo (dal 24 aprile al 12 settembre 2010, inclusi). Deduce altresì Telecom che la data di espletamento è stata prevista da Wind, che ha rifiutato il rientro dell'utenza 000 in data 18 giugno 2010. Nessuna contestazione è mossa al riguardo da Wind e pertanto è da ritenere anche questa circostanza accertata, in forza del principio ordinamentale di cui all'art. 115, c. 2, c.p.c. Alla luce di quanto esposto il ritardo nella recesso con rientro, addebitabile integralmente a responsabilità di Wind, merita la condanna di questi alla corresponsione di un indennizzo, per ciascuna delle due utenze quanto al servizio voce e unitariamente per il servizio adsl. La mancata produzione da parte di Wind della Carta dei servizi vigente al tempo in cui si sono svolti i fatti rende impossibile la relativa applicazione. Per tali motivi nella determinazione dell'indennizzo occorre far riferimento in via analogica a quanto disposto dall'all. A, del. 73/11/CONS, art. 6, c. 1 e art. 12, c. 2, individuando pertanto la somma giornaliera in 10,00 euro. L'indennizzo complessivo è pertanto pari a 890,00 euro per il servizio





voce dell'utenza 000, in 1.420,00 per il servizio voce dell'utenza 000 e in 890,00 euro per il servizio adsl. L'indennizzo così disposto tiene conto della natura "affari" delle utenze, come risulta dalla fatture emesse da Wind, intestate allo XXXXX, recanti la partita I.V.A. di questo e relative ad abbonamenti "Canone Zero Affari" e "Happy No Limiti ISDN Affari". Wind dovrà altresì annullare le fatture, emesse relative al periodo dal 24 aprile 2010, incluso, sino al rientro delle utenze in Telecom, restituendo all'utente quanto da questi eventualmente pagato, poiché i relativi costi attengono a servizi non richiesti a fronte della volontà dell'utente di recedere e rientrare nella gestione di altro operatore. Analogamente Telecom dovrà annullare eventuali fatture emesse in relazione a periodi precedenti a quelli di rientro delle utenze e quindi di somministrazione del servizio, restituendo all'utente quanto da questi eventualmente pagato.

b) La domanda è fondata nei limiti che seguono. Deduce l'istante che il servizio erogato sull'utenza rientrata in Telecom nel luglio 2010, ossia la n. 000, è cessato del tutto in data 18 giugno 2010, ed è ripreso solo con il rientro in Telecom, avvenuto come detto il 22 luglio 2010. La circostanza è confermata da Wind nella propria memoria, prodotta ex artt. 5 e 7, del. AGCOM 173/07/CONS, allorquando si afferma che la disattivazione fosse dovuta all'espletamento del recesso, pur in assenza di rientro in Telecom. Considerato che la procedura del recesso con rientro prevede la sincronizzazione delle due fasi e non è quindi assimilabile a una procedura di mero recesso, è da ritenersi che illegittimamente Wind abbia dismesso la somministrazione del servizio prima della cessione dell'utenza a Telecom. Il disservizio è perdurato per trentaquattro giorni (dal 18 giugno 2010 al 21 luglio 2010, inclusi) e merita un indennizzo che, calcolato secondo quanto esposto nel capo a), è pari a 15,00 euro al giorno (art. 4, c. 1 e art. 12, c. 2, all. A, del. AGCOM 73/11/CONS) per complessivi 510,00 euro. Del tutto improprio è invece il richiamo alla del. AGCOM 417/06/CONS: come infatti già chiarito in altro provvedimento (del. 13/2011, di questo Ufficio), la delibera si riferisce infatti esclusivamente ai rapporti tra operatori in materia di liberazione di linee e non configura alcun diritto dell'utente a ricevere indennizzi perché le penali citate dall'art. 24 attengono appunto solo alle relazioni tra gestori.

In relazione alle spese di procedura, pare equo e proporzionale quantificarle in euro 100,00, anche sulla base di quanto disposto dal punto III, 4.4, del. AGCOM 529/09/CONS, in ragione dello svolgimento dell'udienza di discussione e della rappresentanza dell'istante. In ragione della soccombenza la somma è integralmente imputata a carico di Wind.



Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa formulato dal Segretario del Comitato regionale per le Comunicazioni, il CORECOM, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

In parziale accoglimento dell'istanza presentata dallo XXXXX, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede nel Comune di XXXXX, rappresentato dall'avv. Cigala, elettivamente domiciliato presso lo studio di questi, nel Comune di XXXXX,

- Wind Telecomunicazioni, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata nel Comune di XXXXX, è tenuta a:

- 1) Corrispondere all'istante la somma di euro 3.200,00 (tremiladuecento/00), a titolo di indennizzo per i motivi di cui al capo a);
- 2) Corrispondere all'istante la somma di euro 510,00 (cinquecentodieci/00), a titolo di indennizzo per i motivi di cui al capo b);
- 3) Corrispondere all'istante la somma di euro 100,00 euro (cento/00), a titolo di rimborso delle spese di procedura.

4) Annullare le fatture emesse relative al periodo dal 24 aprile 2010, incluso, sino al rientro delle utenze in Telecom, restituendo all'utente quanto da questi eventualmente pagato.

- Telecom Italia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata nel comune di XXXXX, è tenuta a:

- 5) Annullare le fatture emesse relative al periodo antecedente il rientro delle utenze in Telecom nel 2010, restituendo all'utente quanto da questi eventualmente pagato.

Si rigettano le ulteriori richieste dell'istante.

Le somme corrisposte e/o rimborsate dovranno essere maggiorate nella misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, come previsto dall'art. 19, c. 5, del. AGCOM 173/07/CONS.





Ai sensi dell'art. 19, c. 3, del. AGCOM 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, c. 11, d.lgs. 259/2003.

La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Assemblea legislativa dell'Emilia-Romagna – CORECOM, assolvendo in tal modo ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'art. 32, c. 1, l. 69/2009.

Wind Telecomunicazioni e Telecom Italia sono inoltre tenute a dare comunicazione a questo Ufficio dell'avvenuto adempimento alla presente delibera. La comunicazione dovrà pervenire entro il termine di giorni sessanta giorni dalla comunicazione della delibera stessa.

Ai sensi dell'art. 135, c. 1, lett. b), d.lgs. 104/2010, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli art. 21 e 23 bis l. 1034/1971 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di giorni sessanta dalla sua comunicazione.

Il Presidente

Prof. avv. Gianluca Gardini

Il Segretario

Dott.ssa Primarosa Fini

