

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

| | |
|-------------|-----------------|
| TITOLO | 2015.1.10.4.1 |
| | 2018.1.10.21.80 |
| LEGISLATURA | X |

Il giorno 6 dicembre 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

| | |
|---------------------------|----------------|
| STEFANO CUPPI | Presidente |
| ALFONSO UMBERTO CALABRESE | Vicepresidente |
| STEFANO CAVEDAGNA | Componente |

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / WIND TRE X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

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

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, del 11 aprile 2013, recante "*Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

Viste le delibere Agcom nn. 69/11/CIR, 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR, 130/12/CIR, 7/14/CIR, 113/14/CIR e 209/17/CIR e Corecom Emilia-Romagna n. 316/18;

Visto lo "*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 la "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni*" sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna";



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.2753);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 06/12/2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante, a seguito dell'udienza di conciliazione del 18.01.2018 (prot. n. AL/2018/4800 del 18.01.2018), con istanza di definizione presentata in data 18.01.2018 (prot. n. AL/2018/4925 del 19.01.2018) ha lamentato nei confronti della società Wind Tre X (di seguito Wind) il malfunzionamento del servizio e l'illegittima fatturazione. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a giugno 2016 riscontrava gravi disservizi sulla linea, che Wind non risolveva;
- a settembre del medesimo anno migrava l'utenza in Tim;
- Wind, tuttavia, continuava ad emettere fatture e a richiedere all'utente di produrre documentazione, già trasmessa.

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

- a) la corresponsione di un "rimborso danni" per il mancato servizio nei mesi di giugno, luglio e agosto 2016, quantificato in euro 500,00;
- b) il rimborso delle spese di procedura, quantificato in euro 150,00;
- c) "la disponibilità al pagamento di euro 500,00" per il contenzioso in essere.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, con propria memoria difensiva, respinge ogni responsabilità rispetto alle doglianze di controparte e, richiamata la propria carta servizi, afferma di aver erogato all'utente l'indennizzo massimo contrattualmente previsto e di aver regolarmente fatturato in assenza di richiesta di migrazione o cessazione. Wind riferisce di aver ricevuto dall'utente in data 24.06.2016 una



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

segnalazione di guasto sulla linea 0596833XX per “linea in uscita muta all’impegno e in entrata libera ma non squilla” e di aver ripristinato il servizio in data 13.07.2016. Il 02.08.2016 perveniva sui sistemi Wind una richiesta di migrazione che falliva con motivazione “controlli formali falliti”. Il 03.11.2016 l’operatore riceveva un primo reclamo da parte dell’utente il quale, a fronte del succitato mancato funzionamento della linea, chiedeva il rimborso della fattura n. 2016T000593977 del 20.08.2016 di euro 225,38. In relazione a ciò Wind provvedeva – informandone l’utente - a riconoscere l’importo di euro 82,32 (iva inclusa) a titolo sia di indennizzo, previsto dalla carta dei servizi (euro 60,00) che di storno del rateo del canone di abbonamento *All Inclusive Business* (euro 22,32). Successivamente, in data 20.01.2017, perveniva a Wind un secondo reclamo a mezzo del quale l’istante chiedeva lo storno delle fatture emesse a seguito della migrazione delle utenze di rete fissa verso altro operatore. Poiché Wind verificava che solo una di esse (0596833XX) risultava effettivamente passata ad altro gestore l’1.09.2016 e che le altre numerazioni risultavano ancora attive, il 26.01.2017 e il 06.02.2017 provvedeva a contattare l’utente chiedendogli di fornire evidenza dell’avvenuta migrazione delle restanti linee ed in particolare del n. 0596609XX. La fattura emessa da Tim S.p.A. (di seguito Tim), che l’utente trasmetteva in risposta il 10.02.2017, faceva riferimento tuttavia alla sola e medesima utenza 0596833XX di cui sopra. Wind allora provvedeva ad emettere l’ordine di cessazione dei canoni e a richiederne lo storno dalla data del 01.09.2016 fino a cessazione degli stessi, informandone l’utente. In seguito, riscontrata l’intervenuta morosità dell’utente, in data 03.05.2017 Wind procedeva a sospendere le utenze mobili a quest’ultimo intestate. Con terzo reclamo inviato via fax il 13.06.2017, l’utente faceva presente di non ritenere dovuti i pagamenti relativi alla linea fissa fino al 31.08.2016, a causa dei disservizi subiti, e quelli contabilizzati a partire dal 01.09.2016, essendo intervenuta la migrazione verso altro operatore, e comunicava di essere disponibile a versare unicamente gli importi fatturati per le linee mobili fino alla data del 31.05.2017 (pari a complessivamente ad euro 323,37), data in cui sosteneva di aver richiesto la disattivazione. Wind - dandone comunicazione all’utente - accoglieva solo parzialmente il predetto reclamo e cioè - avendo già provveduto ad erogare la somma di euro 82,32 ai sopracitati titoli – rifiutava ogni rimborso e/o storno relativamente ai disservizi lamentati, alla richiesta di cessazione dell’utenza mobile del 31.05.2017 (non pervenuta) e alla richiesta di cessazione/migrazione dell’utenza 0596609XX (non pervenuta), ma provvedeva a rimborsare i canoni dal 01.09.2016 al 09.02.2017 relativi all’utenza



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

0596833XX, migrata verso altro operatore. Infine l'operatore evidenzia di non aver mai ricevuto reclami per eventuali disservizi relativi alle linee 05963118XX, 0596609XX e 38824054XX e rammenta che l'utente presenta un insoluto di euro 1.1.73,72.

3. Motivazione della decisione

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

- 1) La domanda sub a) - da interpretarsi, a prescindere dal *nomen iuris* indicato dalla parte, in termini di indennizzo (e non di danno) in applicazione del criterio interpretativo più favorevole all'utente adottato da Agcom con le Linee Guida di cui alla delibera 276/13/CONS (III.1.3) – non può essere accolta per le ragioni e nei limiti di seguito esposti. L'utente ha rappresentato di aver subito gravi disservizi sulla linea per tre mesi, da giugno ad agosto 2016, e di aver prontamente effettuato le dovute segnalazioni di guasto all'operatore, che nonostante ciò non è intervenuto per risolvere la problematica. Invero, dalla documentazione acquisita agli atti non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo di disservizio da parte dell'istante antecedente alla data del 04.11.2016, data di invio, con raccomandata a/r ricevuta da Wind il 09.11.2016, della lettera datata 22.10.2016 a mezzo della quale l'utente ha rammentato di essere rimasto privo del servizio per tre mesi a partire dai primi di giugno 2016 e ha rivolto a Wind le proprie contestazioni sulla fattura nel frattempo emessa, in ragione del citato disservizio. Nel caso in esame è l'operatore ad aver specificato di aver ricevuto – per la sola utenza 0596833XX - una precedente segnalazione telefonica di guasto, il 24.06.2016, e di aver risolto la problematica il 13.07.2016. Sempre secondo la ricostruzione offerta dal gestore, l'utente non ha mai avanzato reclami per i disservizi che avrebbero riguardato anche le ulteriori utenze su cui oggi si controverte. In proposito non può non rilevarsi che, quando l'operatore eccepisce la carenza di indicazioni e di prove a sostegno dell'avvenuta segnalazione dei disservizi, è l'utente ad essere onerato di provare il contrario. Nella fattispecie, rispetto alle deduzioni dell'operatore l'utente non ha svolto replica alcuna né ha indicato o documentato eventuali ulteriori reclami sia con riguardo alle linee 05963118XX, 0596609XX e 38824054XX sia con riguardo al periodo successivo al 13.07.2016 per ciò che concerne la linea 0596833XX. Stante quanto rilevato trova applicazione il consolidato principio che vuole che, in presenza di qualsivoglia malfunzionamento, l'intervento del gestore è



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

doveroso ed esigibile solo allorché venga segnalato da parte del cliente. Secondo quanto espresso in modo oramai consolidato dall’Autorità, infatti, assurge a principio generale quello secondo cui, a fronte di un qualsivoglia disservizio, l’utente è onerato di provvedere ad una tempestiva segnalazione all’operatore al fine di metterlo nella condizione di intervenire e risolvere la problematica: *“non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell’operatore per malfunzionamento della linea qualora l’utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all’Autorità, un reclamo all’operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”* (in proposito v. *ex multis* delibere Agcom nn. 69/11/CIR, 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR e 130/12/CIR). Ai fini della presente decisione, quindi, non può non tenersi in considerazione che il solo periodo in cui risulta accertato il malfunzionamento lamentato dall’istante, per ammissione dello stesso operatore, è quello intercorrente fra la data del reclamo (24.06.2016) e la data della risoluzione del guasto (13.07.2016) indicate dall’operatore. Per tale medesimo periodo Wind ha dichiarato di aver già corrisposto all’utente l’indennizzo previsto dalla propria carta servizi in considerazione del ritardo nella gestione del disservizio e di aver anche provveduto a stornare il rateo del canone di abbonamento corrispondente. Anche in questo caso, alle predette allegazioni non è seguita alcuna replica da parte dell’istante, che neppure ha smentito di aver ottenuto l’importo riconosciuto dall’operatore a titolo di indennizzo contrattuale (euro 60,00) e lo storno del rateo del canone di abbonamento (euro 22,32 iva inclusa). Sul punto merita pertanto accoglimento l’eccezione sollevata da Wind che invoca l’applicazione dell’art. 2, c. 1 del Regolamento indennizzi, laddove prevede che l’istanza di definizione afferente a una *causa petendi* per la quale l’operatore abbia già corrisposto l’indennizzo prima dell’instaurarsi della controversia è improcedibile per avvenuta cessazione della materia del contendere (cfr. delibera Agcom n. 7/14/CIR ed ulteriori, *ex multis*, nn. 113/14/CIR e 209/17/CIR). Nella fattispecie, quindi, atteso il comportamento operoso dell’operatore, che già in fase precontenziosa si è attivato per liquidare in favore dell’utente l’indennizzo secondo il regolamento contrattuale, la domanda in esame deve ritenersi già soddisfatta e pertanto, alla luce di quanto rilevato e dell’assenza dei riscontri probatori indicati, deve essere respinta.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2) La domanda sub c) - da interpretarsi secondo il significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare, in applicazione del criterio interpretativo di tutela dell'utente adottato da Agcom con le Linee Guida sopra citate (III.1.2) – viene trattata in termini di storno/rimborso delle fatture emesse dall'operatore, avuto riguardo alla complessiva situazione contabile così come dedotta dalle parti. In particolare l'istante, dettagliando le singole voci di costo pretesamente indebite, contesta a Wind l'emissione di fatture in costanza del lamentato disservizio e in seguito alla cessazione dell'utenza mobile, richiesta il 31.05.2017, e al passaggio delle utenze fisse verso altro operatore, avvenuto in data 01.09.2016. Dal canto suo Wind deduce in primo luogo che, per il lamentato disservizio, risultava già corrisposto l'indennizzo contrattualmente previsto, in secondo luogo che risultava migrata verso Tim la sola utenza n. 0596833XX (come peraltro si evince dalla fattura Tim del 06.10.2016, che contabilizza voci di costo per contributi e abbonamenti riferiti alla predetta utenza a partire dal 01.09.2016), per la quale veniva disposta la cessazione della relativa fatturazione con contestuale rimborso dei canoni fatturati in precedenza a partire dal 01.09.2016 fino al 09.02.2017, ed in terzo luogo che non risultava pervenuta alcuna richiesta di cessazione dell'utenza mobile *de qua*. Giova precisare che, rispetto alla lamentata illegittimità della fatturazione, e diversamente rispetto al disservizio di cui al punto che precede, sono comprovati in atti tanto i reiterati reclami formalizzati dall'utente quanto i relativi riscontri che Wind ha fornito a controparte e di cui dà una puntuale rappresentazione nella memoria difensiva depositata. In merito al disservizio, la domanda non può trovare accoglimento in conseguenza di quanto rilevato al punto che precede. In merito alle altre doglianze, dall'analisi della documentazione è emerso che parte istante, a fronte delle deduzioni dell'operatore, nulla ha controdedotto né prodotto al fine di attestare l'asserita migrazione verso altro gestore e l'asserita richiesta di cessazione delle altre utenze *de quibus*. Anche rispetto, quindi, alle numerazioni diverse dalla n. 0596833XX, poiché l'operatore ha eccepito la carenza di prove a sostegno delle doglianze dell'utente e quest'ultimo, onerato di provare il contrario, nulla ha dedotto, si ritiene di non poter accogliere la domanda in esame. Dall'analisi della fatturazione emerge però che Wind ha continuato a fatturare voci di costo in riferimento alla medesima utenza n. 0596833XX sino alla fattura n. 2018T000107024 del 19.02.2018 (competenza 01.12.2017 – 31.01.2018). Ebbene, l'operatore ha versato in atti copia



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

delle note di credito disposte in favore dell'utente, che contabilizzano per ogni fattura l'accredito di somme relativamente al canone di abbonamento per il servizio "voce fisso", ma non ha provveduto né a chiarire i criteri di calcolo di tali accrediti né a specificare più dettagliatamente il titolo a cui sono stati imputati, come contestato dall'utente (vedasi "Prospetto riassuntivo contenzioso"). E' d'obbligo rammentare, in proposito, che l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; la fattura resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali (Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947). Sussiste quindi, in capo all'operatore, l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Anche alla luce di quanto emerso dall'esame della documentazione, quanto dedotto dall'operatore non può ritenersi sufficiente in termini di trasparenza e pertanto, fermo restando che non spetta all'intestato Corecom valutare la congruità degli accrediti citati (cfr. delibera Corecom Emilia-Romagna n. 316/18), la domanda sub c) può essere parzialmente accolta e Wind dovrà pertanto provvedere a rimborsare e/o stornare all'utente gli importi fatturati in relazione all'utenza n. 0596833XX successivamente alla data del 01.09.2016, ove non già regolarizzati.

- 3) Quanto alla domanda sub b), in ragione della partecipazione dell'istante alla sola udienza di conciliazione e non anche all'udienza di discussione, si ritiene di riconoscere in favore dell'utente la somma di euro 50,00 quale rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, c. 6 del Regolamento.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti della società Wind Tre X per le motivazioni di cui in premessa.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2. La società Wind Tre X è tenuta, oltre a rimborsare la somma di euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, a rimborsare e/o stornare gli importi fatturati in relazione all'utenza n. 0596833XX successivamente alla data del 01.09.2016 ove non già regolarizzati.
3. La società Wind Tre X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente provvedimento 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 sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom