

**DELIBERA N. 94/2020
XXX / WIND TRE (GU14/170713/2019)**

Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 18/06/2020;

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, recante “Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”

VISTA la delibera n. 296/18/CONS, recante “Modifiche alla delibera n. 203/18/CONS con riferimento all’entrata in funzione della piattaforma ConciliaWeb”;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, recante “Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS”;

VISTA la delibera 353/19/CONS, recante “Modifica del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”;

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 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 di XXX del 07/09/2019 acquisita con protocollo n. 0377639 del 07/09/2019;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l’illustrazione svolta nella seduta del 18.06.2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

A seguito del procedimento di conciliazione concluso con verbale di mancato accordo del 03/07/2019, l’utente ha presentato istanza di definizione come indicato in premessa, contestando a Wind Tre (Very mobile) (di seguito Wind) quanto segue:

- che la linea 051xxx300 e il servizio internet/adsl sono stati interrotti senza motivo e senza preavviso con riattivazione della linea in data 29.10.2018 con il n. 051xxx668 e del servizio internet/adsl in data 02.11.2018;
- che è seguita la fatturazione e riscossione di somme non dovute;
- che in data 28/10/2018 andava totalmente perduta la numerazione il cui utilizzo è iniziato il 12/07/2011.

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

- a) indennizzi per euro 1.150,00, specificati come di seguito con nota di replica assunta a prot. n. 0481703 del 09.11.2019: euro 210,00 per interruzione linea dal 01.10.2018 al 29.10.2018 ex art. 5 comma 1 del Regolamento (€ 7,50 x gg. 28); euro 240,00 per interruzione dell’adsl dall’01.10.2018 al 02.11.2018 ex art. 5 comma del Regolamento (€ 7,50 x gg. 32); euro 700,00 per perdita della numerazione ex art. 10 del Regolamento (€ 100,00 x anni 7);
- b) rimborso importi fatturati per euro 18,68;
- c) spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Wind, con propria memoria difensiva, ha richiesto il rigetto delle domande dell'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto.

L'operatore ha eccepito, preliminarmente, l'inammissibilità della domanda di indennizzo per perdita titolarità della numerazione, non presentata nell'istanza di conciliazione, nonché della domanda di risarcimento danni, che esula dalla competenza del Corecom.

Ha rappresentato che il 21.09.2018 l'utente, già titolare del numero 051xxx300 a far data dal 12/07/2011, accettava l'offerta ISO Offerta o ISO Prezzo, così come da registrazione. Tale offerta - rientrando in una campagna promozionale finalizzata a consentire il passaggio di utenza fissa in accesso Unbundling (ULL) verso la tecnologia Fibra senza alcuna variazione di prezzo rispetto alla precedente offerta - non consisteva in un nuovo contratto bensì unicamente in un potenziamento della tecnologia con invio di un modem in comodato d'uso gratuito, che, nel caso di specie, l'istante ha rifiutato.

Ha dichiarato di aver informato l'utente, che ad ottobre ha presentato GU5 per la riattivazione, sull'impossibilità di ritornare alla precedente tecnologia Ull se non attivando una nuova linea o migrando verso altro gestore con la stessa numerazione e di aver prontamente provveduto all'attivazione di una nuova utenza che si completava il 29/10/2018 con l'attribuzione del n. 051xxx668 a seguito del relativo consenso dell'utente.

Wind ha concluso di aver ricevuto, nelle more, la richiesta di recesso dell'utente e di aver provveduto pertanto, avendo anche attivato la nuova linea, a cessare l'utenza n. 051xxx300 e a stornare gli importi fatturati sulla medesima a partire dalla data di espletamento della fibra fino alla data di cessazione.

3. Replica dell'istante

Con memoria di replica (prot n. 0481701 del 09.11.2019), l'istante ha costruito più dettagliatamente i fatti, come di seguito riportato, premettendo di aver concluso in data 30.06.2011 il contratto "Tutto Incluso" per linea fissa 051xxx300 per servizi voce, adsl e In Vista gratuito. Dopo aver accettato in data 21.09.2018 la proposta telefonica di Wind di passaggio da adsl a fibra, contattava il 23.09.2018 il 155 per anticipare la volontà di recedere dal suddetto passaggio, volontà formalizzata con la raccomandata, ricevuta dalla Wind in data 27.09.2018 ed espressa al corriere che lo ha contattato telefonicamente per la consegna del modem abilitato alla fibra.

In data 01.10.2018 senza alcuna motivazione né preavviso, Wind ha interrotto la linea telefonica e la connessione internet. Da tale data ha inoltrato, sia tramite il 155 che il punto Wind, svariati reclami per la riattivazione dei servizi, rimasti privi di soluzione, sottolineando che il 10.10.2018 l'operatrice (codice FA5757BO) del 155, lo ha rassicurato che la riattivazione dei servizi sarebbe avvenuta nei quindici giorni.

Dopo la presentazione della richiesta di provvedimento d'urgenza GU5 al Corecom, in data 15.10.2018 Wind lo ha informato telefonicamente che, per ritornare alla linea adsl, era necessario effettuare una nuova attivazione con la perdita dell'attuale numero

telefonico, oppure migrare ad altro gestore mantenendo lo stesso numero. Avendo necessariamente acconsentito, suo malgrado, alla nuova attivazione senza costi aggiuntivi e a servizi invariati, con la contestuale e ingiusta perdita del numero telefonico, in data 29.10.2018 veniva riattivata la sola linea telefonica con attribuzione del n. 051xxx668 mentre il 02.11.2018 veniva riattivata la linea internet con adsl mentre il 04.11.2018 veniva riattivato il servizio In Vista.

L'istante ha sottolineato che, avendogli Wind comunicato solo in data 15.10.2018 che per ritornare alla linea adsl era necessario perdere la numerazione e attivare una nuova utenza o, in alternativa, migrare ad altro gestore mantenendo lo stesso numero, il 11.10.2018, data di presentazione del formulario UG, non poteva conoscere la perdita della titolarità della numerazione e l'opzione "mancata lavorazione disdetta" proposta dalla piattaforma Conciliaweb era allo stato dei fatti la più confacente per rappresentare la mancata lavorazione dei molteplici reclami inoltrati.

Ha ribadito dunque le richieste di indennizzo - come riportate al precedente punto 1- e di rimborso dell'importo di euro 18,68 illegittimamente addebitato per canone In Vista e contributo attivazione rateizzato sulle fatture n. W1820592495 del 20.12.2018 e n.W1903419852 del 05.03.2019.

3. Motivazione della decisione

Le domande dell'istante possono trovare parziale accoglimento.

a) Le richieste di indennizzi di cui al punto a) possono esser parzialmente accolte come esposto di seguito.

Si premette che, ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento di procedura la pronuncia di definizione è a contenuto vincolato, prevedendosi esclusivamente la possibilità di condannare l'operatore alla cessazione della condotta lesiva, al rimborso/storno di somme non dovute e alla liquidazione degli indennizzi. Tuttavia, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione nonché di tutela del contraente debole, è consolidato orientamento Agcom e Corecom ritenere che la domanda di risarcimento presentata dall'istante può essere interpretata come domanda di condanna al pagamento di un indennizzo in conseguenza di un eventuale comportamento illegittimo dell'operatore (si veda la delibera Agcom n. 529/09/CONS e, ex multis, la delibera Corecom Emilia-Romagna n. 30/11, 28/19, 41/19).

La richiesta di indennizzo per perdita della numerazione è inammissibile in quanto risulta sollevata per la prima volta in sede di definizione della controversia e costituisce pertanto *ius novorum* non sottoposto al tentativo obbligatorio di conciliazione di conciliazione. (Si vedano conformi, ex multis, le delibere di questo Corecom nn. 46/11 e 32/12).

L'art. 14, comma 1, del Regolamento di procedura, richiede, quale condizione legittimante la presentazione di un'istanza di definizione, l'esito negativo del tentativo di conciliazione.

L'utente potrà ovviamente formulare una nuova istanza di conciliazione per questa parte della controversia (conforme Corecom E-R delibera 1/12).

La richiesta in indennizzo per interruzione dei servizi voce e adsl sulla linea 051xxx300 può essere accolta.

L'istante lamenta l'interruzione senza preavviso della linea 051xxx300 voce e adsl a partire dal 01.10.2018, con riattivazione, su nuova utenza n. 051xxx668, del servizio voce in data 28.10.2018 e del servizio adsl in data 02.11.2018.

Wind dichiara di aver cessato in data 1.10.2018 la linea 051xxx300 a seguito del ricevimento in data 27.09.2018 della raccomandata di disdetta dell'utente e di aver riattivato i servizi su nuova utenza come convenuto con lo stesso istante.

Quest'ultimo eccepisce di aver dovuto, suo malgrado, accettare l'attivazione di una nuova numerazione per poter tornare ad utilizzare la linea con tecnologia adsl dopo la revoca del passaggio a fibra, condizione confermata dall'operatore stesso in memoria. Dalle risultanze istruttorie si rileva che la suddetta raccomandata, come depositata agli atti, non può ritenersi titolo legittimante la cessazione della linea 051xxx300, considerato che non contiene alcuna disdetta contrattuale ma solo "la revoca immediata del passaggio da adsl a fibra", che, come sottolineato dall'operatore stesso in memoria, comporta unicamente un potenziamento di tecnologia gratuito con mantenimento delle precedenti condizioni contrattuali.

In merito all'interruzione della linea fissa si richiama il costante orientamento dell'Autorità e di questo Corecom (cfr. ex multis delibere Agcom 23/10/CIR, 50/10/CIR, 80/11/CIR 31/12/CIR, Corecom Emilia-Romagna 78/16, 52/17) per cui è illegittima la sospensione del servizio operata dal gestore in assenza di un congruo preavviso di sospensione. In tutti i casi, infatti, l'operatore è tenuto a fornire la prova dell'avvenuto invio all'utente della nota di sollecito di pagamento contenente il preavviso di sospensione, in mancanza del quale la sospensione dell'utenza deve comunque considerarsi illegittima (Corecom E.R. Delibera 74/2017).

Si ritiene, pertanto, che l'interruzione della linea, oggetto di contestazione nel caso in esame, è da ritenersi illegittima, non solo in quanto avvenuta, alla luce delle sopra esposte risultanze istruttorie, senza che ve ne fossero i presupposti ma anche perché non si rinviene agli atti alcun documento atto a provare l'invio all'utente di un preavviso di sospensione da parte dell'operatore.

Si ritiene, dunque, applicabile l'art. 5, comma 1, del Regolamento indennizzi approvato con delibera Agcom 347/18/CONS per cui: "Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione". Considerato, alla luce delle esposte risultanze istruttorie, l'arco temporale indennizzabile, di 60 giorni – 28 gg (dal 01.10.2018 al 28.10.2018) per il servizio + 32 gg per il servizio adsl (dal 1.10.2018 al 2.11.2018) – si ritiene di accogliere la richiesta dell'istante e di riconoscere un indennizzo pari ad euro 7,50/die x 60 gg per complessivi euro 450,00.

b) Si ritiene di accogliere la richiesta di cui al punto b).

L'istante richiede, in particolare, il rimborso dell'importo di euro 18,68, addebitato e riscosso da Wind sulle fatture n. W1820592495 del 20.12.2018 e n. W1903419852 del 05.03.2019, relative al numero 051xxx668, a titolo di canone In Vista e contributo di attivazione rateizzato.

Si premette che l'istante ha depositato agli atti le suddette fatture su cui risulta il pagamento tramite domiciliazione bancaria.

Considerato, per quanto espresso al precedente punto a), cui si rimanda, che l'attribuzione del nuovo numero 051xxx668 non ha comportato la stipula di un nuovo contratto né alcuna variazione delle condizioni di cui al precedente contratto del 12/07/2011 – che, tra l'altro, prevede, come dichiarato dall'istante e non contestato dall'operatore, il servizio "In vista" gratuito – si ritiene che gli importi in contestazione sono stati addebitati illegittimamente e che conseguentemente sono da rimborsare.

c) Secondo il costante recente orientamento dell'Autorità garante (ex multis delibere nn. 223/20/CIR, 220/20/CIR, 208/20/CIR) la richiesta di rimborso delle spese di procedura non può essere accolta, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate.

Per questi motivi, il Corecom all'unanimità:

DELIBERA

1) Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind Tre (Very mobile) per le motivazioni di cui in premessa.

2) Wind Tre (Very mobile), è tenuta in favore dell'istante a corrispondere i seguenti importi maggiorati degli interessi legali maturati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- I. euro 450,00 a titolo di indennizzo ex art. 5, comma 1, del Regolamento indennizzi approvato con delibera Agcom n. 347/18/CONS;
- II. euro 18,68 a titolo di rimborso per gli importi illegittimamente addebitati sulle fatture nn. W1820592495 e W1903419852;

3) Wind Tre (Very mobile) è tenuta, infine, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento della 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 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 sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 18.06.2020

FIRMATO
IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi

