

Verbale n. 7

Adunanza del 2 luglio 2019

L'anno duemiladiciannove, il giorno due del mese di luglio, alle ore 14.00, in Torino presso la Sede del Corecom Piemonte, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretaria verbalizzante.

Assente giustificato:

Delibera n. 31 - 2019

Oggetto: Definizione della controversia GU14 227/2018 – XXX SRL / WIND TRE SPA (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.)

VISTA 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, lettera a), n. 14;*

VISTA 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;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

VISTO 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 Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28/11/2017 e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte adottata con Delibera UDP del 28/12/2017 e in particolare l'art. 5 c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/227/2018 del 01.06.2018 (prot. 23090/A0305A del 04/06/2018) con cui XXX S.r.l., in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con la società WIND TRE SPA (già Wind Telecomunicazioni S.p.A., di seguito, WIND) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 08/06/2018 (prot. 23877/A0305A) con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 06/09/2018 (prot. 34081/A0305A) con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione dell'11/10/2018;

UDITE le parti nella predetta udienza nonché in quella del 20.12.2018;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del Procedimento;

UDITA la relazione dell' avv. Vittorio Del Monte

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia.

La società istante nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- di avere attivato, nel mese di novembre 2016, le numerazioni XXX, XXX, XXX, XXX e XXX in Fastweb, con relativo "sgancio" del servizio da parte di Wind;
- che il suddetto operatore interveniva nello stesso mese tramite un suo tecnico per disattivare e smontare gli apparati;

- che, previa domanda, detto tecnico affermava non fosse necessario comunicare a Wind il passaggio all'altro operatore;
- di essere stata ignara che in fattura fossero presenti ulteriori numerazioni oltre a quelle conosciute;
- di avere ricevuto la fattura n. 2017T00004447 per il periodo 01.11.2016 – 31.12.2016 di € 933,57 con l'addebito di numerazioni sconosciute (numeri assegnati da Wind in fase di attivazione del contratto);
- che il pagamento della stessa, nonché di altre quattro fatture di importo pari ad € 712,48 cadauna, veniva effettuato a causa del RID automatico;
- di avere, senza esito, contattato più volte il servizio clienti 1928;
- di avere inviato, in data 20.11.2017, richiesta di cessazione delle numerazioni presenti e di avere altresì revocato il RID;
- di ritenere che la cessazione non sia stata gestita, avendo ricevuto ulteriore fattura n. 2018T000404295 per il periodo 01.03.2018 – 30.04.2018;
- di avere ricevuto il 24.11.2017, una lettera da Wind che avvisava circa l'emissione di una nota di credito pari ad € 177,70, peraltro mai ricevuta.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) la chiusura del contratto con Wind;
- 2) un rimborso pari alle sgg. fatture pagate: 2017T000044407 del 21.01.2017 di € 933,57, 2017T000209854 del 19.03.2017 di € 712,48, 2017T000380735 del 20.05.2017 di € 712,48, 2017T000549479 del 19.07.2017 di € 712,48, 2017T000720884 del 19.09.2017 di € 712,48, per un totale di € 3.783,50.

L'operatore, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- che in data 24.03.2015 perveniva una proposta di contratto con cui parte attrice richiedeva l'attivazione di un prodotto fisso dati e voip più tre sim ricaricabili (contratto n. 1139030699031);
- che successivamente, in data 07.04.2015, perveniva un'ulteriore proposta di contratto con cui XXX richiedeva l'attivazione di un prodotto fisso e voip (contratto n. 11403898XXX), nonché richiesta di attivazione di altro prodotto fisso dati e voip (contratto n. 11403991XXX);
- che il 23.11.2016 perveniva una richiesta di migrazione per np delle utenze nn. XXX, XXX, XXX, XXX e XXX;
- che il 28.09.2017 l'istante inoltrava un reclamo per contestare la mancata cessazione delle linee post migrazione in Fastweb;
- che si appurava che le predette utenze risultavano cessate e, pertanto, anche la fatturazione;

- che relativamente alle numerazioni fisso dati e voip ADSL.995030XXX (XXX – XXX Agg XXX) e fisso dati e voip ADSL995029XXX (XXX – XXX – XXX Agg XXX) non risultavano presenti richieste di migrazioni e, pertanto, la fatturazione risultava corretta;
- che emergeva, inoltre, che per i prodotti fisso e voip ADSL.995030XXX (crt id 1140396347473) e ADSL.995030XXX (crt id 1140389868661) veniva fatturata soltanto la componente adsl a € 40,00;
- che per queste utenze l'utente avrebbe dovuto inviare esplicita disdetta scritta;
- che in data 20.10.2017, in fase di gestione di reclamo, ritenuto parzialmente fondato per le linee voip ADSL.995030XXX (crt id 1140396347473) e ADSL.995030XXX (crt id 1140389868661), venivano rimborsati i canoni adsl dalla data di migrazione delle linee ad esse associate;
- di avere quindi contattato il cliente per chiedere la specifica delle numerazioni migrate in Fastweb;
- di avere quindi cessato i canoni e predisposto le relative note di credito con modalità rimborso dalla fattura id 2017T000044407 alla fattura id 2017T0000720884;
- che in queste fatture non sono più presenti i canoni delle linee descritte, in quanto cessate in data 01.11.2017;
- che gli addebiti sono riferiti alle linee ADSL.995029XXX, ADSL. 995030XXX ed ai DN associati non migrati;
- di aver il 27.11.2017 contattato l'istante per informarlo che la richiesta di disattivazione delle utenze non migrate non era conforme in quanto non firmata dal rappresentante legale e che veniva inviato anche un esito di non conformità per iscritto,
- che la documentazione richiesta non è pervenuta;
- di aver già regolarizzato la posizione contabile ed effettuato i rimborsi, null'altro dovendo;
- che l'art. 2 del regolamento stabilisce espressamente che “ ... *Le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o quando, all'esito della fase conciliativa, dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi*”;
- che parte attrice presenta un insoluto pari ad € 3.694,35 relativo alle fatture 2018T000404295 del 19.05.2018, 2018T000222608 del 19.03.2018, 2018T000044677 del 201.01.2018, 2017T000891388 del 19.11.2017, 2017T000720884 del 19.09.2017 per € 495,69 (presente nota di credito 911058426 di € 48,80 e compensazioni note di credito per un totale di € 167,99);

- che la fatturazione risulta essere conforme con quanto contrattualizzato, non essendo pervenute né una richiesta di migrazione né una disdetta conforme.

Wind chiede pertanto all'Autorità di rigettare nel merito la domanda attorea in quanto infondata in fatto ed in diritto; in subordine, ex art. 1241 c.c., di operare eventuale compensazione tra le relative poste debito / credito in quanto le somme insolute indicate sono credito certo, liquido ed esigibile e, dunque, compensabile.

Parte istante, nella memoria di replica, sostanzialmente conferma la richiesta di rimborso di quanto pagato (€ 3.783,50), nonché l'annullamento delle fatture successivamente emesse e volontariamente non pagate; ribadisce inoltre che le numerazioni fisse rimaste attive le risultavano sconosciute e mai utilizzate.

Ritiene inoltre che, relativamente al servizio di fonia fissa, il gestore non sia stato trasparente relativamente al profilo sottoscritto e che è stato attivato un prodotto non adatto alle sue esigenze e sovrastimato (numeri sconosciuti in eccesso).

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

A) Sul rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile, ad eccezione della domanda posta *sub* n. 1) in quanto non rientrante nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dall'art. 19 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni ai sensi del quale: *“L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”*; tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il Corecom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi.

In ogni caso, si rappresenta che, nell'udienza di discussione tenutasi in data 11.10.2018, si era dato atto che il gestore avrebbe provveduto a cessare tutti i prodotti attivi relativi al codice cliente 519492826.

B) Nel merito.

La residuale domanda posta dall'utente si ritiene possa essere parzialmente accolta per i motivi che seguono.

Parte istante rappresenta di aver ignorato l'esistenza di ulteriori numerazioni oltre a quelle oggetto di migrazione verso altro operatore: delle stesse sarebbe venuta a conoscenza soltanto a seguito della coda fatturativa pervenutale successivamente al passaggio di quelle conosciute avvenuto nel novembre 2016; in fase di replica, ritiene pertanto che il gestore non sia stato trasparente ed abbia attivato un prodotto non adatto alle proprie esigenze e *“sovrastimato”*.

Wind sostiene che nelle date 23.03.2015 e 07.04.2015 le fossero pervenute proposte di contratto in cui la ricorrente richiedeva l'attivazione di più prodotti relativi a fisso, dati e voip; di tali proposte richiama e produce allegazione.

Posto il difficile riscontro a quanto sopra affermato, causato dall'assenza di alcuni documenti indicati nelle difese e non prodotti, oppure non consultabili, va rilevato che le p.d.a. presenti, ancorchè regolarmente sottoscritte da parte istante, non contengono indicazione alcuna delle numerazioni poi attivate; i documenti prodotti appaiono, peraltro, assolutamente identici tra loro, come se fossero copie di un medesimo ed unico contratto.

Non risulta, in sostanza, prodotto agli atti alcun contratto che possa attestare la volontà univoca della società istante all'attivazione anche delle linee in contestazione.

Secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (Cass. Civ. Sez. II, 17 febbraio 1986 n. 947) la bolletta / conto telefonico, alla cui emissione l'utente non partecipa, si presenta in concreto come atto unilaterale di mera natura contabile non dissimile dalla fattura, che si limita a rappresentare una data situazione secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore e resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali.

Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base del conto telefonico nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (argomentando da Cass., Civ.I II, 28 maggio 2004, n. 10313).

Alla luce di quanto sin qui osservato, non ritenendo che detto onere sia stato assolto, si reputa quindi, per le ragioni sovraesposte, meritevole di accoglimento la richiesta di rimborso dei pagamenti effettuati dalla ricorrente per le utenze in contestazione, di cui alle fatture 2017T000044407 del 21.01.2017 (solo per la parte relativa al periodo successivo alla migrazione intervenuta nel novembre 2016), 2017T000209854 del 19.03.2017, 2017T000380735 del 20.05.2017, 2017T000549479 del 19.07.2017, tutte pagate dall'istante e non risultanti tra quelle insolute richiamate da Wind; relativamente alla n. 2017T000720884 del 19.09.2017, la stessa – in assenza di certa evidenza di pagamento prodotta dalla ricorrente - dovrà essere rimborsata oppure stornata in caso di effettivo mancato pagamento.

Il gestore dovrà inoltre, in relazione alle ulteriori fatture emesse con riferimento al codice cliente n. 519492826, procedere allo storno delle stesse fino alla chiusura del relativo ciclo di fatturazione.

Si precisa che in ordine a tutte le sopradette fatture, non dovranno essere oggetto di rimborso/storno i costi relativi alla telefonia mobile non oggetto di contestazione.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXX SRL, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, corrente in XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore WIND

TRE S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

Rimborsare all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, le fatture nn. 2017T000044407 del 21.01.2017 (solo per la parte relativa al periodo successivo alla migrazione intervenuta nel novembre 2016), 2017T000209854 del 19.03.2017, 2017T000380735 del 20.05.2017, 2017T000549479 del 19.07.2017, precisando che, in ordine a tutte le sopradette fatture, non dovranno essere oggetto di rimborso eventuali costi relativi alla telefonia mobile non oggetto di contestazione;

Rimborsare all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, oppure **stornare** in caso di effettivo mancato pagamento, la fattura n. 2017T000720884 del 19.09.2017, precisando che, in ordine a tale fattura, non dovranno essere oggetto di rimborso/storno eventuali costi relativi alla telefonia mobile non oggetto di contestazione;

Stornare ogni altra ulteriore fattura emessa con riferimento al codice cliente n. 519492826, fino alla chiusura del relativo ciclo di fatturazione, precisando che, in ordine a tutte le sopradette fatture, non dovranno essere oggetto di storno eventuali costi relativi alla telefonia mobile non oggetto di contestazione.

Respinge la richiesta *sub* n. 1).

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'at. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte