

DELIBERA N. 12 - 2024

**XXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/458331/2021)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 27/03/2024;

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*” e s.m.i.;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”; di seguito denominato *Regolamento*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 353/19/CONS e dalla delibera 390/21/CONS;

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*” e s.m.i.;

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 Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, approvato dall’Autorità con delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022;

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 in data 10 marzo 2023, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA l'istanza di XXX del 21/09/2021 acquisita con protocollo n. 0372639 del 21/09/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La società istante ha rappresentato quanto segue nel formulario introduttivo: "23/03/2021 Si invia disdetta per le numerazioni oggetto di procedimento ivi incluse le connettività così come indicato nelle nr. 2 comunicazioni allegate. Si produce anche ricevuta di avvenuta consegna pec. Le fatture sino a detto periodo sempre saldate con azienda storica e, da oltre 30 anni di attività. Il gestore perdura nella fatturazione e, dopo colloquio con servizio clienti il quale confermava regolarità delle comunicazioni si inviava ulteriore reclamo e disdetta in data 24/04/2021. Ad oggi il gestore altresì perdura nella fatturazione e, anche alle segnalazioni nessun riscontro. In allegato ampia documentazione con ricevute. Si ritengono le richieste formulate del tutto corrette e conformi".

XXX ha quindi avanzato le seguenti richieste: "1) Oltre che storno totale posizione debitoria e, ritiro pratica di recupero crediti, 2) indennizzo per applicazione condizioni contrattuali difformi, 3) mancato riscontro ai reclami e segnalazioni oltre che solleciti, 4) mancato rispetto oneri informativi. Indennizzo da rideterminarsi in sede di incontro.

2. La posizione dell'operatore

Il gestore ha prodotto le seguenti memorie difensive: "[... omissis ...] Le richieste avversarie non possono trovare accoglimento per i seguenti motivi. In rito 1. Inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione ai sensi della Delibera 203/18/CONS limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura. Il Gestore eccepisce, preliminarmente, l'inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura in quanto non demandabili, per espressa previsione normativa, all'Autorità adita che potrà, in caso di eventuale fondatezza della domanda, limitare l'eventuale pronuncia di condanna ai casi di "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". Peraltro la procedura cui è stato fatto ricorso è assolutamente gratuita e alla stessa l'utente può accedere senza l'assistenza di un legale. Resta infatti una scelta discrezionale dell'istante avvalersi dell'assistenza e della competenza di un professionista e, laddove ritenesse opportuno giovare di tale professionalità, resteranno a carico dello stesso le spese di tale servizio. Per tutto quanto sopra, si domanda il rigetto della richiesta. Inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda di risarcimento del danno. La richiesta di risarcimento del

danno non è demandabile, per espressa previsione normativa (cfr. Delibera 353/19/CONS), all’Autorità adita. Ai sensi del suddetto articolo, infatti, solo ove riscontri la fondatezza dell’istanza, il Co.Re.Com adito potrà 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”. Il comma successivo, poi, precisa che: “Resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno”. Ciò posto, anche alla luce della recente giurisprudenza formatasi sul punto, la domanda di risarcimento ex adverso formulata è destinata al rigetto e dovrà, semmai, essere avanzata avanti altra Autorità. Nel merito 3. Ricostruzione della vicenda contrattuale. Come si avrà modo di verificare le doglianze avanzate ex adverso sono prive di pregio. Ferme restando le assorbenti eccezioni si ritiene opportuno ricostruire brevemente i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 05/03/2010 veniva attivata l’utenza in abbonamento dati n. XXX con piano tariffario B.Time Large, associato a dispositivo Huawei E122 acquisito in modalità InUse 24 Kasko con vincolo 24 mesi (doc. 1 – contratto utenze di feb. e mar. 2010). In data 27/03/2010 veniva attivata l’utenza abbonamento dati n. XXX con piano tariffario B.Time Large, associato a dispositivo Huawei E122 acquisito in modalità InUse 24 Kasko con vincolo 24 mesi (doc. 1 – contratto utenze di feb. e mar. 2010). In data 20/12/2011 perveniva la richiesta di attivazione del contratto di rete fissa con piano tariffario One Company Office ADSL.XXX/ XXX(linea aggiuntiva) / XXX /XXX che si completava in data 02/02/2012 (doc. 2 – contratto del 20/12/2011). In data 20/01/2012 perveniva la richiesta di attivazione di una sim dati n. XXX con piano tariffario Internet Start al costo di euro 16,00 al mese. La sim veniva attivata il 25/01/2012 (doc. 3 – contratto n. XXX. In data 13/06/2012 perveniva la richiesta di attivazione di una sim dati n. XXX con piano tariffario Internet Start. La sim veniva attivata il 14/06/2012 (doc. 4 – contratto utenza n. XXX). In data 11/07/2013 perveniva la richiesta di attivazione di un accesso dati ADSL.XXX con listino Internet Aziende (doc. 5 – contratto del 03/07/2013) In data 24/03/2021 perveniva la richiesta di disattivazione delle linee di rete fissa XXX,XXX XXX accesso dati ADSL.XXX, ADSL.XXX e delle due sim dati XXX/ XXX. Le sim dati XXX e XXX venivano correttamente cessate il 23/04/2021. Per quanto riguarda la richiesta di disattivazione dei contratti di rete fissa XXX,XXX, XXX e accesso dati ADSL.XXX, ADSL.XXX la documentazione non risultava conforme in quanto il cliente non specificava se la disdetta doveva avvenire con o senza rientro in Telecom Italia. Veniva inviato tramite e-mail al cliente il modulo da compilare di richiesta disattivazione servizio fisso/dati, nonché la comunicazione di richiesta non conforme: [... omissis ...] Si rappresenta che è la stessa Autorità con Delibera 4-18-CIR a rilevare in primis che qualora l’inadempimento dell’operatore sia dipeso effettivamente da causa non imputabile all’operatore quest’ultimo sia tenuto a risponderne esclusivamente (ed eventualmente) solo sotto il profilo del mancato adempimento degli oneri informativi di competenza; con la suddetta delibera l’Autorità ha altresì precisato che, in virtù del principio di equità espressamente richiamato nelle Linee Guida (cfr. par. III.5.2.), si è ritenuto di riconoscere l’indennizzo di cui sopra- ovvero oneri informativi - in misura unitaria, ossia in riferimento alla condotta omissiva dell’operatore consistente nella

manca comunicazione dell'impossibilità di attivare la linea telefonica, ritenendosi sproporzionato riconoscere l'indennizzo per il mancato rispetto degli oneri informativi in riferimento a ciascuno dei due servizi non accessori, come se l'operatore avesse posto in essere due distinte condotte omissive. Nel caso di specie la convenuta ha provveduto subito a comunicare al cliente la necessità di inviare un'ulteriore richiesta di disdetta per le utenze fisse inviando la comunicazione di non conformità della richiesta sopra richiamata, ottemperando, dunque, all'obbligo degli oneri informativi. In data 02/04/2021 perveniva la richiesta di disdetta per le utenze n. XXX e XXX che venivano correttamente disattivate in data 07/05/2021: [... omissis ...] Si rileva che le richieste di disdetta depositate dal cliente sono state inviate entrambe in data 24/03/2021 (cfr. allegato "disdetta 2" e ricevute di consegna già presenti in atti) e che non risultano, invero, mai pervenute ulteriori richieste di disattivazione successive, né è stata reiterata alcuna richiesta di disdetta per le utenze fisse, la cui precedente richiesta non era conforme per i motivi succitati, né sono pervenuti reclami e tantomeno è stato fornito idoneo riscontro probatorio. La convenuta specifica che l'istante nel momento in cui ha firmato la proposta di contratto Wind Tre per l'attivazione delle utenze de quo, ha dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 Cod. Civ., approvare specificamente le clausole delle "Condizioni generali di contratto" e tutti gli Allegati. Con riferimento, poi, alla richiesta dell'istante di avere oltre al rimborso/storno delle somme addebitate anche un indennizzo, si rappresenta che secondo l'attuale orientamento AGCom la suddetta richiesta di indennizzo non può trovare accoglimento in quanto la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo della Delibera 347/18 trattandosi di fatturazione indebita che trova il suo soddisfacimento attraverso la restituzione degli importi addebitati in fattura o mediante lo storno degli stessi nel caso in cui non siano stati corrisposti dall'istante. Destituita di fondamento appare altresì la richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 24/04/2021, in quanto la convenuta ritiene di aver adempiuto anche per *facta concludentia*, avendo dato seguito alla richiesta del cliente sulle utenze mobili e avendo inviato la risposta all'odierno istante di non conformità della richiesta di disdetta; si ribadisce inoltre che non risulta agli atti alcun reclamo del 24.04.2021. Destituita di fondamento appare altresì la richiesta di indennizzo per applicazione condizioni contrattuali difformi, della quale si contesta l'assoluta genericità che non consente alla convenuta di effettuare verifiche di alcun tipo. Preme segnalare come in ragione dell'art. 123, comma 2, D. Lgs. 196/2003 (Codice della Privacy) è previsto che "il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari a fini di fatturazione per l'abbonato, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento, per un periodo non superiore a sei mesi". Si ricordi che nella Delibera 276/13/CONS, "Approvazione delle linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", l'Autorità ha espressamente precisato che, per la liquidazione degli indennizzi, bisogna fare riferimento, tra le altre cose, al concorso del fatto colposo del creditore: se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto



affatto. La Corte di Cassazione a sezioni unite nella sentenza 21 novembre 2011, n.24406 hanno elaborato una massima che vale qui la pena richiamare: In tema di risarcimento del danno, al fine di integrare la fattispecie di cui all'art. 1227, primo comma, c.c. - applicabile per l'espresso richiamo di cui all'art. 2056 c.c. anche alla responsabilità extracontrattuale - il comportamento omissivo del danneggiato rilevante non è solo quello tenuto in violazione di una norma di legge, ma anche più genericamente in violazione delle regole di diligenza e correttezza. Ciò comporta che, ai fini di un concorso del fatto colposo del danneggiato ex art. 1227, comma, c.c., sussiste il comportamento omissivo colposo del danneggiato ogni qual volta tale inerzia contraria a diligenza, a prescindere dalla violazione di un obbligo giuridico di attivarsi, abbia concorso a produrre l'evento lesivo in suo danno. Si richiama il disposto dell'art. 14, comma 4, della Delibera 347/18/CONS: "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte". Preme infine sottolineare che in merito all'addebito per costi di recesso/disattivazione non risultano siano state emesse fatture con contributi di disattivazione imputati alle linee oggetto di contestazione, né vengono indicate dall'odierno istante. Per le ragioni sopra esposte le richieste avversarie non possono trovare accoglimento. Parimenti infondata deve ritenersi la richiesta degli indennizzi in quanto, in assenza di elementi atti a fondare la pretesa, non potrà essere accolta la domanda di riconoscimento degli indennizzi. 4. La posizione contabile. L'istante, ad oggi, risulta debitore nei confronti di Wind Tre S.p.A. della somma complessiva di euro 811,60, portata dalle fatture di cui si chiede il pagamento (doc. 6 – fatture): [... omissis ...] Tutto ciò premesso, il sottoscritto delegato, salvo eventuali, più ampie ed ulteriori deduzioni e difese, anche a seguito delle eccezioni, difese e conclusioni della controparte, in qualità di procuratore e difensore della Società CONCLUDE Perché l'Autorità Voglia: nel merito, rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, in subordine, ex art. 1241 cc e ss, operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito, poiché trattasi, per le somme insolute indicate, di credito certo, liquido ed esigibile e dunque compensabile, fissando l'udienza di discussione come previsto da Delibera 353/19/CONS [... omissis ...]".

La società istante non ha presentato memorie di replica.

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

In via preliminare, si rileva che l'istanza presenta i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dal Regolamento di procedura di cui alla Delibera 203/18/CONS e ss. mm. e ii.; vengono inoltre rigettate le eccezioni di inammissibilità/improcedibilità sollevate dall'operatore perché considerate di mero stile (atteso che l'utente non ha avanzato richieste di risarcimento del danno né tantomeno di spese di procedura).

Nel merito.

Le richieste dell'istante possono essere accolte soltanto parzialmente per le motivazioni di seguito esposte.

Il disservizio lamentato dall'istante attiene ad un prosieguo fatturativo da parte di Wind Tre conseguente alla mancata lavorazione, da parte di quest'ultima, della comunicazione di disdetta di alcune numerazioni inviata da XXX in data 24.03.2021. La difesa del gestore si è basata sulla circostanza di non aver ritenuto tale comunicazione conforme, avendo la società ricorrente omissivo di indicare eventuale rientro o meno delle linee fisse in Telecom Italia; precisando di avere comunque provveduto a cessare le sim dati ricomprese nella richiesta stessa, Wind Tre ha sostenuto nella propria memoria - non avendo più ricevuto dalla cliente nuova richiesta riformulata secondo le indicazioni fornitele con nota di riscontro del 19.04.2021 - la legittimità del fatturato ancora emesso per le linee in questione.

Ora, posto che di quest'ultima comunicazione non è stata fornita dall'operatore prova di inoltro né, tantomeno, di avvenuto ricevimento da parte di XXX l'istruttoria condotta dall'Ufficio ha permesso di poter ritenere che, contrariamente a quanto argomentato da Wind Tre, appaia inequivocabile, attraverso lo specifico termine utilizzato dalla società istante ("disattivazione" delle linee / prodotti elencati), che la sua volontà fosse volta all'ottenimento dell'azione richiesta.

Si ritiene quindi non giustificativo del comportamento tenuto dal gestore il lamentato fatto di non aver più la società istante reiterato la propria richiesta; peraltro, la fatturazione ancora emessa riguardava l'erogazione di un servizio che, oltretutto, non è risultata provata, non avendo Wind Tre fornito alcuna evidenza del traffico generato dall'utente nel periodo successivo alla richiesta di recesso.

Alla luce di quanto sopra esposto, attesa la responsabilità di Wind Tre nel non aver dato completo seguito alla richiesta di disdetta inoltrata dall'istante e posta l'intervenuta gestione effettuata con riferimento alle sole utenze mobili come descritto e non confutato in atti, si ritiene che XXX abbia diritto, come richiesto sub 1), al rimborso / storno di tutti gli importi ancora addebitati riferiti alle linee fisse nonché agli accessi dati ADSL e agli indirizzi IP oggetto del ricorso a partire dal 24.04.2021 (giorno successivo al termine previsto per il recepimento della disdetta stessa) e fino ad esaurimento del ciclo di fatturazione, con ritiro in esenzione spese della pratica di recupero dei crediti e regolarizzazione della posizione contabile / amministrativa.

Non può invece trovare accoglimento la richiesta sub 2) in quanto la stessa appare di evidente indeterminatezza e genericità; non risultano infatti descritte doglianze, ad esempio, per fatturazione di importi non corrispondenti alle previsioni contrattuali e nemmeno è stata depositata in atti documentazione comprovante eventuale difformità di addebiti.

Viene altresì rigettata la domanda posta sub 3) di indennizzo per mancata risposta ai reclami ai sensi dell'art. 12 comma 1, dell'Allegato A alla delibera 347/18/CONS, poiché nessun reclamo scritto è stato prodotto da parte istante.

Si ritiene, infine, di non poter accogliere la richiesta avanzata sub 4) in quanto l'indebita fatturazione, secondo il costante orientamento dell'Autorità, esclude il riconoscimento dell'indennizzo in quanto non riconducibile, neanche in via analogica, ad alcuna delle fattispecie di cui al Regolamento sugli indennizzi; ulteriormente, per

consolidata prassi, si ritiene che in tale ipotesi lo storno della fatturazione sia di per sé sufficiente a compensare il pregiudizio arrecato.

Tutto ciò premesso

il Comitato, all'unanimità

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore WIND TRE (Very Mobile), in persona del legale rappresentante pro tempore, è tenuto a:

- rimborsare / stornare in favore dell'istante tutti gli importi addebitati riferiti alle linee fisse nonché agli accessi dati ADSL e agli indirizzi IP oggetto del ricorso, a partire dal 24.04.2021 e fino ad esaurimento del ciclo di fatturazione, con ritiro in esenzione spese della pratica di recupero dei crediti e regolarizzazione della posizione contabile / amministrativa.

Rigetta le domande poste sub 2), 3) e 4).

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.

Torino, 27 marzo 2024

IL PRESIDENTE

Vincenzo Lilli