

DELIBERA N. 09 - 2024

**XXX/ WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/441594/2021)**

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 13/07/2021 acquisita con protocollo n. 0303643 del 13/07/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

In via preliminare, si precisa che il presente provvedimento definitivo è riferito, oltre che al sopraindicato GU14/441594/2021, anche al GU14/533276/2022, pendente tra le medesime parti e i cui atti si ritengono visti ed acquisiti. Stante la suddetta riunione, si procede ad esporre per ogni procedimento i fatti lamentati da parte istante e le relative richieste.

Procedimento GU14/441594/2021.

Descrizione dei fatti: “In data 22/09/2020 sottoscrivo contratto con agente WindH3g per passare le sim XXX – XXX da Tim a wind (vedi all.1) In data 24/09/2020 l'agenzia windH3g ci comunica che non lavorano il contratto per un insoluto di 99,88 € del 20/08/218 e pertanto se non pagavamo il contratto non andava avanti. In data 25/09/2020 inviamo reclamo per contestare il presunto insoluto e richiedo la copia della fattura per controllarla (anche perché in quel periodo eravamo con Tim) o di mandare avanti il contratto.(vedi All.2). WindH3g non riscontra e pertanto in data 4/01/2021 invio ulteriore reclamo in cui facciamo presente che windH3g sta commettendo un grave abuso a non lavorare il contratto e pertanto intimo il gestore a dare seguito al contratto da me firmato o di dimostrare il presunto insoluto comunicato verbalmente dell'agenzia.(vedi All.3). WindH3g non risponde neanche a questo secondo reclamo e pertanto presento ricorso al Corecom Piemonte. In data 31/01/2021 viene presentato UG /387219/2021. In data 01/03/2021 viene convocato udienza conciliativa per 16/03/2021, alle ore 14:30. In data 11/03/2021 viene richiesto differimento da WindH3g per “verifiche amministrative in corso”. In data 12/03/2021 viene convocato udienza conciliativa per 26/03/2021, alle ore 12:00. In data 26/03/2021 si tiene l'udienza conciliativa e il gestore richiede ulteriore rinvio per “ricostruzione non fornita“. In data 19/04/2021 si tiene la terza udienza conciliativa dove windH3g non fornisce alcuna documentazione e informazione sul presunto insoluto e inoltre scopriamo che tutti questi rinvii sono serviti al gestore per emettere una nota di credito di 60 € in data 06/04/2021 (Vedi All.4 - mai pagata all'istante) con atto unilaterale e senza alcuna comunicazione, inoltre il contratto stipulato in data 22/09/2020 (tuttora non annullato) non è stato ancora lavorato. Questo comportamento inaudito non ha permesso alcun accordo.” Richieste: - i) Indennizzo di 4.365 € per mancata lavorazione del contratto/attivazione servizio (291 gg x 15 € x dal 25/09/2020 (3 gg dopo la firma de contratto) al 13/07/2021 (data di presentazione del presente ricorso); - ii) Indennizzo di 300 € per mancato riscontro ai reclami del 22/09/2020 e 4/01/2021; - iii) Il rimborso delle spese necessarie all' espletamento delle procedure (Corecom, Agcom) il cui importo si rimette alla decisione di codesta autorità

ai sensi dell'art. 19 comma 6, della delibera 173/07/cons atteso che ho richiesto consulenza tecnica visto che l'operatore non ha dato alcun riscontro al mio reclamo.

Procedimento GU14/533276/2022.

Descrizione dei fatti: “In data 02/09/2021 a seguito dell’apertura del Gu14 /441594/2021 (vedi concilia web) WindH3g nelle sue memorie mi consegnava la fattura n° XXX(vedi All.1) in cui erano addebitati una penale di 80 € per una sim che stava con windH3g da più di 24 mesi. Il gestore per giustificare la penale comunicava altresì che in data 30/06/2016 avrei richiesto un cambio piano da Big verso All Inclusive Aziende (vedi All6) sulla sim XXX Considerato che la penale di 80 e il cambio piano sulla sim XXX non era l’oggetto del contendere del GU14 /441594/2021 e il gestore non ha voluto trovare una soluzione conciliativa mandando il ricorso in definizione (13/01/2022) in data 14/01/2022 ho inviato reclamo (vedi All.1) per contestare al gestore: - Il cambiato profilo tariffari della sim XXX senza che io l’abbia mai richiesto. - l’ addebitato una penale di 80 € per una sim che stava con windH3g da più di 24 mesi e senza alcun motivo. E richiedevo a WindH3g : 1) Lo storno della fattura XXX . 2) La presentazione della documentazione contrattuale relativa al cambio piano della sim XXX o il rimborso dei canoni indebitamente dal 30/06/2016 (data della presunta richiesta del cambio piano) al 03/05/2018(data cambio OLO) sulla sim XXX WindH3g in data 25/02/2022 rispondeva: Gentile Cliente, desideriamo informarla che a seguito della sua segnalazione identificata con numero XXX del 14/01/2022, abbiamo eseguito con la massima accuratezza tutte le verifiche necessarie e non sono state riscontrate irregolarità (vedi All. 3). Risposta che non può essere considerato un riscontro al reclamo perché generica. Considerato che dopo la risposta generica WindH3g non ha presentato il presunto contratto o stornato la fattura XXX ho aperto ricorso su Conciliaweb (UG/528626/2022). In data 17/06/2022 WinH3g ha fatto un’eccezione di inammissibilità perché a suo dire “ la materia del contendere è già stato oggetto del procedimento di definizione GU14/441594/2021.” Confrontando il formulario GU14/441594/2021 (vedi All.4) con il formulario UG/528626/2022 si evince in modo inequivocabile che l’oggetto del contendere fra i due ricorsi è diverso e pertanto l’eccezione di inammissibilità è stata rigettata dal Corecom Piemonte nell’udienza di conciliazione del 20/06/2022. Richieste: - iv) Storno della fattura n° XXX in cui viene addebitata la penale di 80€ relativa alla n XXX perché la sim stava con wind da più di 24 mesi; - v) Contratto che dimostri la richiesta del cambio piani sulla sim XXX o il rimborso dei canoni (609 €) indebitamente addebitati sim (vedi All6) dal 30/06/2016(cambio profilo tariffari) al 03/05/2018 (data cambio OLO); - vi) Indennizzo di 300 € per mancato riscontro al reclamo 14/01/2022. (vedi All.2); - vii) Le spese di procedura di conciliazione e definizione ai sensi dell'art. 19 comma 6, della delibera 173/07/cons

2. La posizione dell’operatore

Si riportano le difese depositate dal gestore con riferimento a ciascuno dei procedimenti fatti oggetto di riunione.

Procedimento GU14/441594/2021.

In rito 1. Inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione Delibera 353/19/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 (cfr. Delibera 353/19/CONS), 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. 2. 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. Per meglio comprendere tale contestazione è opportuno brevemente ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 30/03/2015 venivano attivate le sim n. XXX e XXX con profilo tariffario All Inclusive Aziende Ricaricabile (doc. 1 – contratto utenze del 2015). In data 30/06/2016 il cliente richiedeva cambio piano tariffario verso All Inclusive Aziende Ricaricabile Big sulla sim XXX(scadenza vincolo 30/06/2018). In data 03/05/2018 le sim n. XXX e XXX venivano cessate per portabilità verso altro gestore (per il n. XXX si trattava di una cessazione anticipata). In seguito alla disattivazione anticipata della suddetta utenza veniva emessa la fattura contenenti i costi di attivazione per il mancato rispetto del vincolo contrattuale, conformemente a quanto previsto dalle condizioni generali di contratto e dall'Allegato Tecnico Economico (doc. 4 – Condizioni Generali di Contratto e doc. 5 – Allegato Tecnico Economico). 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. La fonte primaria aggiunge che "L'Autorità' per le garanzie nelle comunicazioni vigila sull'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo e stabilisce le modalità attuative delle disposizioni di cui al comma 2." Da quanto richiamato, se ne deduce che l'Autorità citata è competente nella vigilanza sull'attuazione



della suddetta normativa e sulle relative modalità. Le Linee Guida sopra citate prevedono che “Nello svolgimento della propria attività la Direzione verificherà che gli operatori pongano a carico degli utenti (ove necessario) esclusivamente le spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo dai primi sopportato per procedere alla disattivazione o al trasferimento”. Aggiunge poi che “l’attività della Direzione consisterà anche nel richiedere agli operatori dettagliate informazioni con riguardo ad eventuali costi”. È in forza di tale previsione che AGCom ha avviato nel Febbraio del 2009 un’istruttoria finalizzata ad acquisire il dettaglio dei costi sostenuti dagli operatori nell’effettuazione delle operazioni di disattivazione. A valle di tale istruttoria, l’Autorità vigilante ha certificato i costi di WIND eliminando alcuni e riconoscendo altri. WIND ha provveduto di conseguenza a rimodulare i costi applicati alla clientela in fase di recesso e a pubblicarli nel sito istituzionale. Ne consegue che i costi di disattivazione applicati all’istante sono dovuti in base a quanto previsto dall’art. 1 della Legge Bersani oltre che conformi con quanto sancito a livello di norma primaria in quanto sottoposti ad attenta analisi di vigilanza da parte dell’Autorità chiamata dalla stessa Legge a vigilare ossia l’AGCom. Preme infine rilevare che le utenze de quo non rientrano nell’ambito di applicazione della Delibera 487/18/CONS in quanto attivate prima del 02/11/2018, data di entrata in vigore della citata delibera. Infine, in data 24/09/2018, perveniva la richiesta della copia della fattura di chiusura n. XXX, tramite e-mail all’indirizzo XXX che però restava insoluta e lo è tuttora (cfr. di seguito la richiesta tramite pec e la risposta). In data 25/09/2020 l’agenzia XXX per conto del cliente, chiedeva supporto al numero dedicato per l’inserimento di un nuovo contratto e veniva informato che non era possibile procedere a causa della presenza di pregressi insoluti che dovevano essere pagati. Tali insoluti sono ad oggi ancora presenti e si riferiscono sempre alla fattura n. XXX (doc. 2 – fattura), parzialmente stornata dalla nota di credito n. 913340790 di euro 60 (doc. 3 – nota di credito), emessa a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, ai sensi delle disposizioni della Carta Servizi; tale nota di credito è stata utilizzata in compensazione sulla suddetta fattura che è rimasta aperta per la differenza pari ad euro 39,88. In merito ai due reclami sulla mancata attivazione delle utenze si rileva che le ricevute di consegna, depositate da parte istante, non possono essere accolte in quanto dovrebbero essere dei print di sistema e non semplicemente riportate da parte istante. Ad ogni buon conto si fa presente che al reclamo del 25/09/2020 il gestore ha risposto direttamente al rivenditore per conto della cliente, informandolo dell’impossibilità di attivare, come risulta infatti dallo stesso reclamo nel quale la cliente affermava di essere stata informata (cfr. agli atti il reclamo del 25/09/2020) e inoltre è stato comunque già emesso l’indennizzo per mancata risposta al reclamo; appare pertanto destituita di fondamento la relativa richiesta di indennizzo. Avendo il gestore già riconosciuto gli importi suddetti, nessuna ulteriore somma è dovuta per le richieste avanzate dall’istante. Sul punto dovrà quindi essere dichiarata la cessata materia del contendere. Preme sottolineare alla scrivente difesa che mai nessun reclamo è pervenuto alla convenuta in merito alla fattura n. XXX, se non una richiesta di copia conforme, né è stato fornito nell’istanza un idoneo riscontro probatorio; l’invio di un reclamo scritto avrebbe senz’altro permesso a Wind Tre S.p.A. di approntare le opportune verifiche e fornire all’utente le delucidazioni del caso. Preme sottolineare infine alla scrivente difesa 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". 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. Preme inoltre rilevare che, in base all'art. 4 delle Condizioni Generali di Contratto - Accettazione da parte di Wind e conclusione del Contratto: "Il Contratto si perfeziona nel momento in cui Wind comunica per iscritto la propria accettazione ovvero all'atto della consegna, ove necessaria, dell'installazione/attivazione dei Prodotti. Wind si riserva il diritto di rifiutare la Proposta qualora il Cliente: - non fornisca prova adeguata della propria identità, del proprio domicilio o residenza o, se del caso, della propria qualità di rappresentante e/o mandatario di un altro soggetto e dei relativi poteri; - risulti civilmente incapace; - sia stato in precedenza inadempiente ad ogni titolo nei confronti di Wind; - risulti iscritto nell'elenco dei protesti; - sia assoggettato a procedure concorsuali" (doc. 4 – Condizioni Generali di Contratto). Nel caso di specie, come più volte ribadito, il nuovo contratto è stato rifiutato in quanto il cliente è risultato inadempiente a causa di insoluti relativi ad un precedente contratto, relativamente ad una fattura che era stata richiesta dal cliente e allo stesso inoltrata e di cui quindi ne era a conoscenza, come ex adverso affermato nella richiesta di copia conforme. Si vuole richiamare in tal senso la recente determina GU14/22221/2019 nel punto in cui viene indicato: "[...]si ritiene che al dovere di informare d'una parte corrisponda l'onere d'informarsi dell'altra, nel senso di farsi responsabilmente parte attiva acquisendo diligentemente tutte le notizie rese disponibili in relazione al rapporto contrattuale che si intende instaurare. In altri termini, se sull'operatore incombe l'obbligo di rendere disponibili all'utente tutte le informazioni che attengono al contratto, è poi onere dell'utente prenderne compiutamente visione". Per i motivi sopra esposti le richieste avanzate da controparte 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 39,88 (cfr. posizione contabile sopra riportata). 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.

Procedimento GU14/533276/2022.

Nel dettaglio: la doglianza. In data 02/09/2021 a seguito dell'apertura del Gu14 /441594/2021 (vedi concilia web) WindH3g nelle sue memorie mi consegnava la fattura n° XXX (vedi All.1) in cui erano addebitati una penale di 80 € per una sim che stava con windH3g da più di 24 mesi. Il gestore per giustificare la penale comunicava altresì che in data Wind Tre S.p.A. XX XSpett.le Corecom Piemonte c.a. Dott.ssa XXX spett.le XXX Wind Tre S.p.A. con Socio Unico - Direzione e Coordinamento di XXXi.v. 30/06/2016 avrei richiesto un cambio piano. da Big verso All Inclusive Aziende (vedi All6) sulla sim XXX Considerato che la penale di 80 e il cambio piano sulla sim XXX non era l'oggetto del contendere del GU14 /441594/2021 e il gestore non ha voluto trovare una soluzione conciliativa mandando il ricorso in definizione (13/01/2022) in data 14/01/2022 ho inviato reclamo(vedi All.1) per contestare al gestore : - Il cambiato profilo tariffari della sim XXX senza che io l'abbia mai richiesto. - l' addebitato una penale di 80 € per una sim che stava con windH3g da più di 24 mesi e senza alcun motivo . e richiedo a WindH3g : 1) Lo storno della fattura XXX . 2) La presentazione della documentazione contrattuale relativa al cambio piano della sim XXX o il rimborso dei canoni indebitamente dal 30/06/2016 (data della presunta richiesta del cambio piano) al 03/05/2018(data cambio OLO) sulla sim XXX WindH3g in data 25/02/2022 rispondeva : Gentile Cliente, desideriamo informarla che a seguito della sua segnalazione identificata con numero XXX del 14/01/2022, abbiamo eseguito con la massima accuratezza tutte le verifiche necessarie e non sono state riscontrate irregolarità.(vedi All.3) Risposta che non può essere considerato un riscontro al reclamo perché generica . Considerato che dopo la risposta generica WindH3g non ha presentato il presunto contratto o stornato la fattura XXX ho aperto ricorso su Conciliaweb (UG/528626/2022) In data 17/06/2022 WinH3g ha fatto un'eccezione di inammissibilità perché a suo dire “ la materia del contendere è già stato oggetto del procedimento di definizione GU14/441594/2021.” Confrontando il formulario GU14/441594/2021 (vedi All.4) con il formulario UG/528626/2022 si evince in modo inequivocabile che l'oggetto del contendere fra i due ricorsi è diverso e pertanto l'eccezione di inammissibilità è stata rigettata dal corecom piemonte nell'udienza di conciliazione del 20/06/2022. - Le richieste: 1) Storno della fattura ° XXX in cui viene



addebitata la penale di 80€ relativa alla n XXX perché la sim stava con wind da piu di 24 mesi 2) Contratto che dimostri la richiesta del cambio piani sulla sim XXX o il rimborso dei canoni (609 €) indebitamente addebitati sim (vedi All6) dal 30/06/2016(cambio profilo tariffari) al 03/05/2018 (data cambio OLO). 3) Indennizzo di 300 € per mancato riscontro al reclamo 14/01/2022. (vedi All.2) 4) Le spese di procedura di conciliazione e definizione ai sensi dell'art. 19 comma 6,della delibera 173/07/cons Quantificazione rimborsi/indennizzi richiesti (in euro): 1.009,00 €. Eccezioni preliminari • Inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione ai sensi della Delibera n. 353/19/CONS limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura. Wind Tre S.p.A. con Socio Unico XXX il gestore 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. Sul tema si è espressa la stessa Autorità nelle seguenti recentissime pronunce: Delibera AGCom n. 300/20/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 (...)". Delibera n. 216/20/CIR: "(...) Infine, 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 (...)". Si rammenta che l'art. 20 comma 6 Delibera n. 353/19/CONS oltre a prevedere che l'Autorità possa riconoscere il "rimborso delle spese", dispone espressamente che le spese chieste siano "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura". Ebbene l'istante si limita a chiedere genericamente le spese di procedura, senza dimostrare alcunché a riguardo, come diversamente disciplina la Delibera citata. Non può dunque bastare una generica contestazione per ritenere assolta la prova dell'assenza della causa solvendi che legittima la restituzione delle spese. Si richiamano anche la recente Delibera del Corecom Puglia n. 77/19 "(...) Si ritiene, infine, di non dover accogliere la richiesta sub IV), stante il comportamento diligente di entrambe le parti e la mancanza di documentazione che attesti particolari spese affrontate dall'utente per la partecipazione alla procedura, di per sé gratuita" e la Delibera AGCom 178_19 CIR: "(...) atteso che la procedura di cui al Regolamento è gratuita e non risultano spese giustificate in atti, la richiesta sub iii. non può essere accolta". Nella denegata ipotesi in cui l'Autorità adita non accolga le eccezioni di improcedibilità innanzi sollevata e per mero tuziorismo difensivo la Scrivente precisa quanto in seguito indicato. Wind Tre S.p.A. con Socio Unico -XXX> In merito 3.

Ricostruzione della vicenda contrattuale. Per meglio comprendere tale contestazione è opportuno brevemente ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 30/06/2016, l'istante oggetto di campagna telefonica, veniva contattato per variare il proprio piano tariffario. Risaliva così sui sistemi Wind Tre una variazione di listino dal piano tariffario "All Inclusive Aziende Ricaricabile" al piano tariffario "All Inclusive Aziende Ricaricabile BIG". La nuova offerta prevedeva Minuti Illimitati verso i numeri Wind Tre, 550 SMS e 2 GIGA a 17,00 euro al mese. In data 30/04/2018, perviene richiesta di portabilità verso altro gestore per la SIM XXX che cesserà sui sistemi Wind Tre in data 03/05/2018. In seguito a tale cessazione sui sistemi, veniva emessa la fattura n. XXX (All. 2 Fattura n. XXX) comprensiva del contributo di attivazione per SIM, in quanto la scadenza contrattuale era prevista per il 29/06/2018. In data 14/01/2022 perveniva una PEC di reclamo relativa ai contributi di attivazione per SIM addebitati sulla predetta fattura XXX. In data 25/02/2022, la scrivente convenuta replicava non rilevando alcuna anomalia su quanto fatturato. Nelle more del presente procedimento, la scrivente difesa precisa che in ottica di Customer Orientation ed a prescindere dalla fondatezza della contestazione dell'istante, oltre a riconoscere lo storno del contributo di attivazione ed il ricalcolo dei canoni per un totale di Euro 190,00, riconosceva anche la somma di Euro 417,50 come indennizzo. Avendo il Gestore già riconosciuto gli importi suddetti, nessuna ulteriore somma è dovuta, e su tale punto dovrà quindi essere dichiarata la cessata materia del contendere. Wind Tre conferma, inoltre, di aver tariffato la SIM de quibus secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi previsti dal relativo piano tariffario prescelto dall'istante nel corso del rapporto contrattuale. Premesso quanto sopra la controparte non può oggi dolersi della fatturazione subita. In ragione della suesposta ricostruzione degli eventi, si ritiene pertanto che alcuna responsabilità possa essere addebitata alla convenuta in merito a quanto lamentato da parte de XXX Null'altro è da aggiungere per la controversia in esame, non potendosi ravvisare alcuna responsabilità della convenuta. 4. Motivi di diritto. Le richieste formulate nel presente procedimento non possono trovare accoglimento per le ragioni che seguono nonché ribadite nella sezione in rito. La convenuta specifica che, nel momento in cui l'istante ha firmato la proposta di contratto Wind Tre per l'attivazione della linea, ha dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli art. 1341 e 1342 cod. civ., di approvare specificamente le clausole delle "Condizioni generali di contratto" e tutti gli Allegati. (All. 3 Condizioni generali di contratto) Con riguardo alla contestazione della fattura n. XXX, la convenuta richiama quanto previsto nell'art. 2.3 "Reclami presentati dai clienti WIND" della Carta dei Servizi (All. 4 Carta dei servizi): "I reclami relativi agli importi addebitati in fattura devono essere inoltrati a Wind per telefono al servizio assistenza di WIND (XXX o XXX), per iscritto con lettera raccomandata con ricevuta di ritorno o per posta semplice, o per via telematica tramite l'area clienti del sito XXX o XXX, entro 45 giorni dalla data di emissione della fattura in contestazione [...]." Ne consegue che la mancata contestazione delle fatture nei termini previsti ne comporta la sua completa accettazione (ex pluribus, Tribunale di Milano, sentenza n. 12054 del 05.11.2012). Per quanto, infine, concerne la richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, come ut sopra evidenziato, Wind Tre sottolinea di avere, tempestivamente risposto alla PEC del Cliente non accogliendo la doglianza dell'istante. Come previsto nell' ART.7 – PROCEDURA

RECLAMI - CONCILIAZIONE, dall'art. 7.1 "Reclami": "Eventuali reclami riguardanti ogni aspetto del rapporto contrattuale e/o la fornitura del Servizio dovranno essere inoltrati a Wind mediante comunicazione con ogni mezzo, e relativa conferma con lettera raccomandata con avviso di ricevimento, entro 45 (quarantacinque) giorni dal verificarsi dell'evento. Wind fornirà risposta entro 45 (quarantacinque) giorni dalla sua ricezione. I reclami relativi a disservizi di natura eccezionale e generalizzata di particolare complessità tecnica della rete dovranno essere confermati con lettera raccomandata con avviso di ricevimento entro 45 giorni dalla chiusura del disservizio. Wind esaminerà il reclamo e fornirà risposta al Cliente entro 45 (quarantacinque) giorni dal ricevimento del medesimo. Per tutte le tipologie di reclami presentati per iscritto Wind fornirà riscontro scritto entro il termine sopraindicato. Nel caso di reclami per fatti di particolare complessità, che non consentano una risposta esauriente nei termini di cui sopra, Wind informerà il Cliente entro i predetti tempi massimi sullo stato di avanzamento della pratica. Anche i reclami in merito agli importi fatturati dovranno essere inoltrati entro 45 (quarantacinque) giorni dalla data di emissione della fattura, con l'indicazione delle voci e degli importi contestati. Qualora il reclamo sia riconosciuto fondato, Wind compenserà gli importi non dovuti dalla prima fattura successiva. Resta inteso che, anche in caso di reclamo, gli importi contestati dovranno essere pagati per intero entro il termine indicato nella fattura contestata. Qualora il Cliente abbia esperito le procedure previste nel precedente art. 3.5 e non sia stato posto rimedio entro 30 giorni al malfunzionamento che impedisce gravemente l'utilizzo dei Servizi, il Cliente potrà recedere dal Contratto con effetto immediato dalla data di ricevimento della comunicazione da parte di Wind, senza il pagamento di alcuna penalità". (All. 3 Condizioni generali di contratto). Tanto premesso, la scrivente difesa chiede a codesto Ill.mo Co.Re.Com. di dichiarare cessata la materia del contendere senza null'altro disporre in merito. 5. Situazione amministrativa Il gestore Wind Tre rappresenta che l'istante presenta una situazione amministrativa non regolare presentando un insoluto di Euro 39,88. 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: In rito dichiarare inammissibile l'istanza per le eccezioni di cui in premessa; nel merito, rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, fissando l'udienza di discussione come previsto da Delibera 353/19/CONS art.16 comma 4.

L'istante ha poi ulteriormente replicato in data 11/10/2021, con riferimento al GU14/441594/2021 e in data 11/09/2022 con riferimento al GU14/533276/2022, ribadendo le contestazioni già espresse e agli atti dei fascicoli.

3. Motivazione della decisione

Sul rito e nel merito.

In via preliminare, vanno rigettate le eccezioni di inammissibilità avanzate dal gestore in ordine alla richiesta di risarcimento del danno in quanto non risulta avere l'utente avanzato richieste in tal senso. Si premette che le procedure di che trattasi sono

state riunite (anche in accoglimento di specifica richiesta posta dalla società ricorrente) e trattate in modo unitario in quanto aventi ad oggetto controversie connesse sotto il profilo soggettivo e oggettivo, ai sensi dell'art. 18, co. 4 All. A alla delibera 203/18/CONS e s.m.i. Le dinamiche fattuali e le relative richieste vertono infatti, sostanzialmente, su una contestata mancata attivazione di due SIM (oggetto del GU14/441594/2021), causata da un asserito insoluto riferito ad una fattura contestata poi con il successivo GU14/533276/2022. Passando ora alla disamina del merito, le domande avanzate nei suddetti procedimenti possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. L'Ufficio avrebbe ritenuto necessario concentrare in prima battuta l'attività istruttoria, stante la natura delle richieste effettuate, sulla preliminare verifica della legittimità dell'asserito insoluto, causa della mancata attivazione delle sopracitate utenze mobili. L'esame della documentazione prodotta dalle parti ha permesso di prendere atto che nel 2018 l'istante fosse già stata notiziata da una società di recupero del credito circa l'esistenza di detta fattura (a suo dire mai ricevuta), tant'è che, in data 22/09/2018, ne richiedeva copia per effettuare generico "controllo di legittimità". Gli approfondimenti effettuati avrebbero però permesso di appurare che, nonostante non avesse poi ricevuto la fattura in questione, l'istante non ne aveva mai reiterato la richiesta, omettendo di contestarla per ben due anni e rimanendo, al riguardo, inerte fino agli esiti della nuova sottoscrizione contrattuale. Tale condotta omissiva (configurante quindi un atteggiamento colposo), faceva pertanto sì che alla data di stipula del 22/09/2020 non risultassero al gestore insoluti compiutamente contestati e che, di conseguenza, quest'ultimo, in linea con quanto previsto dalle CGC (accettate e sottoscritte da La Natura snc unitamente al contratto), non procedesse all'attivazione richiesta, informandone prontamente la cliente per il tramite dell'Agenzia. La situazione così delineata non permette dunque che possa ritenersi accoglibile la richiesta di indennizzo posta dall'istante sub i) nel procedimento GU14/441594/2021, neppure sotto eventuale profilo di mancato rispetto degli oneri informativi di spettanza; infatti, considerata pacifica, in capo al gestore, la mancata conoscenza di contestazioni della fattura alla data del 22/09/2020, si ritiene che quest'ultimo, tramite l'Agenzia incaricata (che, si ricorda, agiva in suo nome e per suo conto), abbia ottemperato agli oneri di cui sopra. Quanto, invece, alla contestata legittimità della fattura di che trattasi e della conseguente richiesta di storno della stessa posta dall'istante sub iv) nel procedimento GU14/533276/2022, l'Ufficio ha appurato che l'applicazione del cambio tariffario riferito alla sim XXX non è risultata in alcun modo provata da idoneo contratto regolarmente sottoscritto, né tantomeno, da eventuale registrazione vocale: vengono infatti soltanto allegate schermate tecniche interne, prive di valore probatorio. Per tali motivi si ritiene quindi che tale richiesta debba essere accolta, così come quella sub v) di storno e/o rimborso dei canoni indebitamente addebitati con esclusivo riferimento alla suddetta sim, a partire dal 30/06/2016 (data di cambio profilo tariffario) al 03/05/2018, giorno in cui la società ricorrente migrava verso altro OLO; non è stato invece possibile trattare la parte di richiesta di produzione agli atti del contratto di modifica del piano tariffario, in quanto l'ordine di esibizione non rientra tra i provvedimenti dell'Autorità. È inoltre accoglibile la richiesta di cui sub ii) di indennizzo per mancata risposta al solo reclamo del 25/09/2020 (ritenendosi il successivo del 04/01/2021 recante le medesime lamentele), non avendo rinvenuto in atti alcun

riscontro in merito. Il gestore sarà pertanto tenuto ad erogare un indennizzo ai sensi dell'art. 12, comma 1 del Regolamento, nella misura massima di euro 300,00. Anche la richiesta sub vi) di indennizzo per mancata risposta all'ulteriore reclamo del 14/01/2022 dovrà essere accolta in quanto, in base a quanto disposto dall'art. 8, comma 4) della Delibera Agcom n. 179/03/CSP, il riscontro al reclamo presentato da un utente, oltre a dover essere fornito entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in caso di rigetto deve essere dato in forma scritta, deve essere adeguatamente motivato e indicare gli accertamenti compiuti. Secondo un costante orientamento dei Corecom (v. Corecom Lazio Delibera n. 38/12 e Corecom Lombardia Delibera 35/11) sussiste un indennizzo per ritardata/mancata risposta al reclamo anche qualora l'operatore abbia fornito all'utente una risposta scritta entro i termini contrattualmente previsti, ma tale risposta risulti inidonea a soddisfare l'esigenza informativa posta dall'utente, come nel caso di specie. Pertanto si ritiene che la ricorrente abbia diritto ad essere indennizzata nella misura di euro 280,00, considerato che è stata riscontrata soltanto in sede di udienza di conciliazione tenutasi in data 20/06/2022. Il calcolo è così effettuato: € 2,5/die per 112 giorni intercorrenti dal 14/01/2022 al 20/06/2022, decurtati i 45 gg. previsti per la gestione del reclamo. Non si ritengono invece accoglibili le richieste sub iii) e vii), relative alle spese di procedura dei due procedimenti, considerato che l'utilizzo della piattaforma ConciliaWeb è completamente gratuita e che non risulta ai fascicoli documentazione attestante spese di procedura giustificate.

il Comitato, all'unanimità

DELIBERA

La società Wind Tre SpA, in persona del legale rappresentante pro tempore, in parziale accoglimento delle istanze riunite presentate XXX, è tenuta a:

- corrispondere all'istante la somma di € 300,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo del 25/09/2020, oltre interessi legali dalla presentazione della domanda al saldo;
- stornare/rimborsare la fattura XXX del 21/07/2018, al netto di eventuali storni/rimborsi già effettuati;
- stornare/rimborsare, relativamente alla sim XXX, i canoni indebitamente addebitati dal 30/06/2016 (data di cambio profilo tariffario) al 03/05/2018, giorno in cui la società ricorrente migrava verso altro OLO;
- corrispondere, a titolo di mancato riscontro al reclamo del 14/01/2022, la somma di euro 280,00, maggiorato degli interessi legali dalla presentazione della domanda al saldo.

Si rigettano le domande poste sub i) e iii) con riferimento al procedimento GU14/441594/2021 e sub vii) di cui al procedimento GU14/533276/2022;

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