

DELIBERA N. 101/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / Wind Tre (Very Mobile)
(GU14/624971/2023)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 6 giugno 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*”;

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 “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 04/08/2023 acquisita con protocollo n. 0208702 del 04/08/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di cui all’utenza n. 055 094xxxx, avente ad oggetto utenze fisse e mobili, con l’operatore Wind Tre (Very Mobile), di seguito, per brevità, Wind Tre, contesta all’operatore il verificarsi di continui disservizi e l’emissione di indebita fatturazione, con addebito di costi per servizi non più forniti da anni e costi di recesso.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- contestava con PEC del 12 dicembre 2022 “*continui problemi di copertura mobile presso la (...) sede legale*”, precisando che nel caso di persistenza del disservizio, la società sarebbe stata “*costrett[a] a cambiare operatore; non po[tendosi] permetter[e] di non essere reperibili con le sim aziendali, né tanto meno [era possibile] andare fuori dagli uffici per fare una telefonata*”.
- Il suddetto reclamo non veniva riscontrato.
- Decideva di cessare il rapporto con Wind Tre per alcune delle SIM (le SIM n. 392 056xxxx, n. 375 629xxxx, n. 375 520xxxx, n. 375 508xxxx, n. 328 412xxxx);
- Riceva la fattura n. 2023F00018xxxx del 21 febbraio 2023 (“*Periodo di fatturazione 01/12/2022 - 31/01/2023*”), contenente il “*Contributo di attivazione pari ad euro 80,00 per le SIM 392056xxxx, 375629xxxx 375520xxxx 375508xxxx 328412xxxx, cessate anticipatamente*” (“*Data cessazione: 29/12/2022*”).
- Il legale rappresentante trasmetteva per PEC del 5 maggio 2022 una lettera di recesso con cui chiedeva “*la disattivazione del contratto relativo alle linee: 055 094xxxx linea fissa office one [e] 388 163xxxx sim super unlimited*”.

- Nel formulario GU14 parte istante lamentava di aver effettuato la “*Chiusura contratto per disservizi*”.
- Nel formulario GU14 evidenziava che: “*Sull’addebito costi di recesso contestati, (...) la cosiddetta “Legge Bersani” (art. 1, terzo comma, Legge 40/2007) preved[e] che agli utenti dei servizi di telefonia, di comunicazione elettronica e televisivi, i quali decidono di recedere dal contratto stipulato con l’operatore, non possono essere addebitate da quest’ultimo “spese non giustificate da costi dell’operatore”. Eventuali clausole difformi sono nulle*”.
- Nel formulario GU14 parte istante contestava il prosieguo di “*Fatturazione con servizio migrato e contratto chiuso*”. Inoltre, alla data di presentazione dell’istanza di definizione, sollecitava la “[*d*]isattivazione rete fissa + sim richiesta a Maggio 2022”, stante il persistere la fatturazione.

In data 22 maggio 2023 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Wind Tre tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il mancato accordo.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) la “*chiusura contratto*”.
- ii) Lo “*storno integrale morosità e ritiro recupero crediti*”.
- iii) Il “*rimborso di quanto pagato e non dovuto*”.
- iv) La “*liquidazione indennizzi in genere*”.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Wind Tre, nell’ambito del contraddittorio, in data 12 ottobre 2023, ha depositato una memoria difensiva, nella quale ha precisato l’oggetto dell’odierna *res controversa*: “*la mancata lavorazione della disdetta dell’utenza fissa n. 055094xxxx, il malfunzionamento della linea, l’addebito per costi di recesso/disattivazione, l’applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite, la modifica delle condizioni contrattuali, e richiedendo altrettanto genericamente e confusamente quanto riportato nel formulario del Gu14*”.

In rito l’operatore ha eccepito la “*genericità e indeterminatezza delle domande avversarie relativamente ai fatti contestati, ossia relativamente alle numerazioni oggetto delle odierne contestazioni. Nello specifico, osserva che quanto dichiarato dall’istante nel formulario non risulta suffragato da alcun documento probante e risulta estremamente generico e non circostanziato nelle richieste di: “1) CHIUSURA contratto. 2) STORNO integrale morosità grave; esistente. 3) RIMBORSO di quanto pagato e non dovuto. 4) LIQUIDAZIONE indennizzi in genere. 5) RITIRO recupero crediti”, così come nella descrizione dei fatti, senza la specifica delle numerazioni impattate, in spregho di quanto dispone l’art. 6 comma 1 della Delibera 358/22/CONS e ss.mm.ii.*”

Inoltre ha ritenuto opportuno “*osservare che, con una generica contestazione dei fatti, come quella che qui si discute, Wind Tre S.p.A., pur ponendo in essere tutti gli sforzi del caso, vede compromesso o, comunque, limitato il proprio diritto di difesa. Tale lesione è, a parere di questa difesa, idoneo a determinare l’inammissibilità dell’istanza*”. Sul punto ha “*richiamato] la Delibera n. 146/2020 con la quale l’Agcom respinge le richieste di parte istante con la seguente motivazione:*

“Non può [...] essere accolta la richiesta [...] stante l’evidente assoluta genericità della stessa, non supportata, tra l’altro, da alcuna documentazione a tal fine prodotta dall’istante [...].” La Delibera n. 93/2020 del Corecom Veneto conferma che l’utente “[...] non è stato in grado di fornire alcuna indicazione utile alla istruttoria. Si rileva altresì l’estrema genericità della domanda [...] L’istante, al contrario, non fornisce alcuna prova in relazione a quanto avvenuto e tantomeno in relazione all’asserita responsabilità della convenuta. Si evidenzia, inoltre, che l’utente non ha depositato agli atti alcuna documentazione atta a sostenere la fondatezza delle proprie doglianze, contravvenendo, quindi, a quel principio di carattere generale (art. 2697 c.c.) [...]”.

Ha altresì evidenziato che: *“Secondo un principio di carattere generale (disciplinato dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c.), il giudice deve decidere iuxta alligata et probata, e quindi, deve porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti, poiché chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento”.*

Per tutto quanto sopra, ha ribadito la richiesta di rigetto della domanda.

Nel merito l’operatore ha ribadito *“quanto già specificato poc’anzi, ossia che le contestazioni di parte istante sono assolutamente generiche e sommarie, non circostanziate e non puntuali nelle allegazioni e, soprattutto, non vi è alcun elemento di prova a fondamento delle dichiarazioni avversarie (...); l’istanza è stata presentata senza l’indicazione delle numerazioni coinvolte nella presente procedura, ad eccezione della linea fissa n. 055094xxxx, e senza l’indicazione degli eventuali archi temporali riferiti ai supposti avvenimenti occorsi. Precisa, altresì, che, tali indicazioni non sono reperibili nemmeno nella documentazione prodotta dalla parte istante. Pertanto, la generica contestazione dei fatti, come quella che qui si discute, comporta inevitabilmente l’impossibilità per il Gestore di inquadrare correttamente gli eventi segnalati”.*

L’operatore ha evidenziato che *“ad ogni buon conto, ponendo in essere tutti gli sforzi del caso, vagliando anche le contestazioni depositate dalla società istante, pur vedendo limitato il proprio diritto alla difesa, rappresenterà, di seguito, l’esito delle possibili verifiche intraprese alla luce delle “scarne” indicazioni fornite da controparte”.*

Sul punto, l’operatore *“conferma di aver tariffato tutto il traffico generato dalle utenze 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. In data 05/05/2022 il cliente inviava una PEC per chiedere la disattivazione della linea fissa n. 055094xxxx e la SIM n. 388163xxxx, ma, mentre per la SIM, nativa Wind Tre, la cessazione si concludeva nel rispetto delle tempistiche previste dalle Condizioni Generali di Contratto sottoscritte da parte istante, la richiesta di disattivazione dell’utenza fissa non poteva essere processata poiché risultava non conforme, in quanto non veniva specificato se la disattivazione sarebbe dovuta avvenire “con o senza rientro in TIM”, pertanto con o senza perdita della numerazione 055094xxxx”.*

“La società istante veniva contattata telefonicamente ed informata del motivo di non conformità della disdetta e, in quella circostanza, il cliente comunicava che avrebbe inviato una nuova PEC con la specifica richiesta, come dimostra il print di sistema CRM della convenuta: in data 25/05/2022 la convenuta procedeva, altresì, con l’invio della stessa informativa di non conformità anche per iscritto tramite lettera standard, nella tempistica prevista dalle Condizioni

Generali di Contratto (All. 1 - Lettera di non conformità cessazione del 25.5.2022), ma nessuna ulteriore richiesta perveniva alla scrivente”.

“Solo un anno dopo, in data 08/05/2023, la società istante presentava una istanza di Conciliazione con protocollo n. UG/606112/2023 dinnanzi al Corecom Toscana, che si concludeva con esito negativo in data 22/05/2023. Avendo la società istante, durante l’udienza di Conciliazione del 22/05/2023, ribadito la propria volontà a cessare l’utenza fissa n. 055094xxxx, la convenuta contattava la XXX per chiedere conferma della cessazione con perdita della numerazione e, ricevuta l’autorizzazione dal referente legale della società, il signor xxx, procedeva, in ottica conciliativa e di Customer Orientation ed a prescindere dalla fondatezza della contestazione dell’istante, a cessare l’utenza oggetto di doglianza in data 23/08/2023, senza l’addebito di costi di cessazione il tutto autorizzato come extraprocedura e come riportato nel print seguente: (...)

“La convenuta procedeva, altresì, a stornare quanto addebitato per l’utenza succitata dall’08/05/2023, data di presentazione dell’istanza di primo grado, fino alla cessazione dell’utenza e alla conclusione del ciclo di fatturazione, predisponendo, in data 04/09/2023, le Note di Credito n. 53230002xxxx (All. 2) e n. 53230002xxxx (All. 3) per un totale di euro 112,20 iva inclusa, e veniva richiesto lo storno del canone del piano tariffario “Office One 200” dell’utenza n. 055094xxxx relativo al periodo dal 01/08/2023 al 23/08/2023:

N.B.: si comunica a questo Ill.mo Corecom che l’ultima fattura relativa al contratto, non è stata ancora emessa, e quindi non è ancora disponibile nemmeno la Nota di Credito relativa allo storno del canone del piano tariffario “Office One 200” dell’utenza n. 055094xxxx.

Sarà, pertanto, cura del Gestore esibirla nel fascicolo documentale non appena possibile, e comunque in occasione dell’udienza di definizione. 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”.

L’operatore “rappresenta poi per quanto riguarda eventuali malfunzionamenti della linea fissa, non sono mai prevenute comunicazioni, né telefoniche né scritte da parte della XXX, né sono presenti segnalazioni di assistenza tecnica, per cui si ritiene non fondata la contestazione. L’unica comunicazione inviata dalla società istante in data 12/12/2022 era riferita, genericamente, alla copertura mobile “indoor” nella propria sede legale, senza l’indicazione delle numerazioni impattate e senza l’indicazione “temporale” del verificarsi del malfunzionamento. La convenuta, specifica che, le doglianze avanzate da parte istante, di un presunto malfunzionamento e costi di cessazione e quant’altro lamentato, si potrebbero riferire esclusivamente ad utenze mobili, MA MAI precisate dalla società istante. Difatti, XXX, sotto il proprio codice cliente n. 55986xxxx e con lo stesso centro di fatturazione, aveva attivato, nel corso del tempo, anche altri tre contratti, che riguardavano, nel complesso, n. 11 SIM e n. 6 terminali abbinati, acquistati con la formula della vendita a rate, oggi tutti regolarmente cessati sui sistemi di Wind Tre per disattivazione e/o migrazione verso altri Operatori per espressa volontà dell’istante, molte delle quali ancor prima dell’insorgere della presente controversia:

Si precisa, solo a titolo informativo nonché difensivo, che, a seguito dell’unica segnalazione tecnica riferita alla copertura mobile, la convenuta provvedeva a contattare telefonicamente l’istante per le opportune verifiche e prove tecniche, e il servizio risultava regolarmente funzionante:

A tal proposito, si riporta quanto stabilito dalla Delibera AGCOM n. 3/11/CIR: “Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il malfunzionamento dell’utenza, non è possibile accogliere la domanda formulata dall’istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l’impossibilità di accertare l’“an”, il “quomodo” ed il “quantum” del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo” (così, conformemente, anche le Delibere Agcom nn. 50/11/CIR; 14/12/CIR; 38/12/CIR; 24/12/CIR; 28/12/CIR; 34/12/CIR e altre ancora).

La convenuta specifica che, nel momento in cui l’istante ha firmato la proposta di contratto Wind Tre per l’attivazione delle linee, 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.

Alla società scrivente preme sottolineare, difatti, che, nell’Art. 3.4 delle Condizioni Generali di Contratto denominato “Responsabilità di Wind Tre S.p.A.” (All. 4 - Condizioni Generali di Contratto WindTre Business), è esplicitato che:

“Wind si impegna ad assicurare la migliore funzionalità del sistema, ma non assume alcuna responsabilità nel caso in cui eventuali carenze del Servizio siano dovute a cause ad essa non imputabili quali, a mero titolo esemplificativo, problemi tecnici, eventuale utilizzo di Apparecchiature non fornite da Wind, interferenze, particolari condizioni atmosferiche o ostacoli (quali costruzioni, vegetazione e rilievi) [...]”

Con l’Art. 15 – “Garanzie di qualità” della Carta dei Servizi di Wind Tre (All. 5 - Carta dei Servizi WindTre e WindTreBusiness), il gestore stabilisce:

“WINDTRE e WINDTRE BUSINESS informano [...] i Clienti che per motivi tecnici, connessi con la capacità trasmissiva del Servizio radiomobile, in alcuni casi la agevole fruibilità dei Servizi non potrà essere assicurata. Questa situazione potrebbe verificarsi per il contemporaneo utilizzo, nella stessa area, dello stesso Servizio da parte di un numero molto elevato di Clienti, oppure a causa della effettiva indisponibilità di un’adeguata capacità trasmissiva in un’area determinata anche causata da utilizzi massivi da parte di singoli clienti [...]. La rete di Wind Tre S.p.A. è stata realizzata con l’obiettivo di ottimizzare il numero di accessi e la qualità delle connessioni; a questo scopo vengono tenuti sotto controllo il grado di saturazione della rete e la qualità delle connessioni per regolare l’accesso ai Servizi. Sul sito Internet è riportata apposita informativa riguardo ai casi di accesso non disponibile per effetto della congestione di rete. Anche nei casi di qualità di connessione inferiore agli standard, il Cliente viene avvertito automaticamente dal sistema e messo nelle condizioni di scegliere opzioni alternative, e in particolare ha la facoltà di attivare o meno il collegamento [...]”

Appare doveroso, inoltre, porre all’attenzione del giudicante che le pretese attoree risultano del tutto infondate anche e comunque in ragione della stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile erogato da Wind Tre. A tal riguardo la Delibera AGCOM n.69/16/CIR ha espressamente indicato che: “occorre far riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare dell’utenza la possibilità di fruire del servizio telefonico nella

quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi. Diversamente da quanto avviene per i contratti relativi alla telefonia fissa dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a luoghi geograficamente distinti. Pertanto, l'operatore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura".

Si richiama anche la Determina n. GU14/150837/2019 del Corecom Campania in base alla quale "Si rigetta l'istanza, in quanto in merito ai contratti che hanno per oggetto utenze mobili, gli operatori garantiscono come da carta dei servizi, la copertura quasi totale su tutto il territorio nazionale, potendosi verificare che alcune zone la funzionalità dell'utenza mobile non sia garantita su tutti i servizi".

L'operatore rileva che "in merito alla contestazione per la mancata lavorazione della richiesta di disdetta del fisso, la convenuta non poteva procedere con la disattivazione della linea per documentazione non conforme, in quanto carente della necessaria specifica circa il rientro o meno della numerazione in Tim, in ottemperanza all'orientamento consolidato dell'Autorità rispetto ad una "prudente" conservazione della numerazione. Seppur il cliente fosse stato edotto, sia per iscritto che telefonicamente, sul motivo della non conformità della richiesta, non è mai pervenuta alcuna documentazione conforme successivamente".

In merito alla contestazione relativa "ai "costi di recesso", la stessa si ritiene non fondata in quanto, per le utenze mobili, trattasi non di "penali" di recesso/disattivazione, ma di "contributo di attivazione", previsto dalle Condizioni Generali di Contratto e dal profilo tariffario sottoscritto. Tale contributo viene applicato unicamente in caso di recesso anticipato prima di 24 mesi (termine della durata contrattuale), addebitandone la quota parte, proporzionalmente al tempo rimanente, ai sensi della Delibera 487/18/CONS".

Ad abundantiam, la convenuta precisa che la cosiddetta "Legge Bersani" (art. 1, terzo comma, Legge 40/2007), citata dall'istante, non è applicabile ai clienti che sottoscrivono contratti con profilo "Affari".

Ad ogni buon conto la scrivente difesa riporta quanto stabilito dall'Art. 6.3 "Recesso" per la linea fissa, delle Condizioni Generali di Contratto:

"Il Cliente che receda dal presente Contratto, relativamente ai servizi di rete fissa sarà tenuto al pagamento di un contributo per la disattivazione, a parziale rimborso dei costi sostenuti da Wind, il cui importo è indicato negli Allegati. Wind potrà subordinare la concessione di sconti e/o di promozioni sugli importi dovuti dal Cliente per i diversi Servizi offerti da Wind al mantenimento da parte del Cliente del Contratto per una durata determinata stabilita di volta in volta dall'offerta promozionale. In tali ipotesi, qualora il Cliente receda prima del decorso della durata minima prevista dalle singole offerte promozionali, sarà tenuto al pagamento di un importo corrispondente agli sconti o al valore della promozione di cui ha beneficiato secondo quanto previsto negli Allegati."

Per le utenze mobili, l'Art. 5.1 "Elementi del corrispettivo" delle Condizioni Generali di Contratto riporta:

"Il corrispettivo dei Servizi forniti da Wind è costituito dalle seguenti voci, che potranno variare a seconda delle Condizioni Economiche applicabili:

- un importo forfettario a copertura del costo di attivazione del Servizio, delle operazioni di attribuzione del numero telefonico e di fornitura della Carta SIM/Apparecchiatura;

- il canone di abbonamento per il Servizio;

- il corrispettivo delle comunicazioni in Italia, nonché quello delle comunicazioni effettuate o ricevute in Roaming Internazionale e l'eventuale corrispettivo addizionale per ciascuna chiamata in Roaming Internazionale;

- il corrispettivo per l'eventuale utilizzo dei Servizi Complementari prescelti dal Cliente. Salvo diverse disposizioni di legge, saranno altresì a carico del Cliente tutte le imposte e tasse previste dalla legislazione vigente [...]"

La convenuta precisa che l'informativa sui costi di attivazione e recesso è sempre consultabile alla pagina ufficiale di Wind Tre Business all'indirizzo: www.windtrebusiness.it/trasparenza (All. 6 - Tabella costi attivazione e recesso Wind Tre Business).

Su questo punto preme richiamare la Determina GU14/222221/2019 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".

Preme evidenziare, a mero titolo difensivo, che non è mai pervenuto alla convenuta alcun reclamo o comunicazione inerente alla fatturazione, se non in occasione della presentazione dell'istanza di Conciliazione UG collegata al presente procedimento. Del resto, l'istante non produce alcuna prova a supporto di quanto affermato per la presente doglianza, ma si limita solo a depositare la fattura n. 2023F00018xxxx (All. 7) nel fascicolo documentale dell'istanza (cfr. Fascicolo documentale Gu14), senza specificare eventuali importi contestati.

A tal proposito, si riporta quanto stabilito, per un caso similare, la Delibera AGCOM n. 300/20/CIR: "La richiesta dell'istante [...] non può trovare accoglimento stante la genericità della richiesta e la mancata indicazione delle voci di costo oggetto di rimborso. L'istante ha dichiarato di avere subito la fatturazione indebita di alcuni servizi, ma agli atti non risulta presente alcun reclamo o segnalazione volto a contestare i predetti addebiti regolarmente corrisposti dalla parte istante".

La Delibera Agcom n. 70/12/CIR ha stabilito, in materia di onere della prova, che "La domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente: con riferimento al caso di specie, per ottenere lo storno della fatturazione emessa nonché indennizzi, avrebbe dovuto fornire la prova dell'avvenuta contestazione delle fatture nonché dei reclami presentati [...]"

L'operatore "pone, altresì, un'evidenza importante anche in relazione alla contestazione relativa alla fatturazione emessa e MAI reclamata prima, poiché oltre ad esser correttamente emessa risulta tardiva in quanto formulata ben oltre il termine di 45 giorni dalla data di emissione di ogni singola fattura, così come previsto dall'Art. 7.1 Reclami, delle Condizioni Generali di Contratto:

"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 [...]. 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."

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).

Giova, in proposito, ricordare la Definizione di Riggio n. 97/2020 del Corecom Veneto che stabilisce: "che un orientamento ormai pacificamente consolidato, prevede che la richiesta di storno/rimborso delle fatture può essere accolta solo ed esclusivamente in presenza di formali e documentate contestazioni che specificino in modo chiaro e dettagliato gli importi che si contestano (ex multis Delibera Corecom Puglia n. 22/2017, Delibera Agcom n. 165/15/CIR, Delibera Corecom Piemonte n. 24/2018)".

Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo, il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni.

Preme, pertanto, sottolineare l'evidenza che, avendo la società istante presentato istanza di Conciliazione anni dopo i fatti accaduti, ha leso il diritto di difesa della convenuta, non consentendole di conservare il tracciamento delle ricariche ed il traffico, poiché, 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".

"Premesso quanto sopra, si richiama la 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", con cui 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. In aggiunta, l'AGCom ha puntualizzato che, con riferimento ai criteri temporali per il calcolo dell'indennizzo, ed in applicazione dei principi di proporzionalità ed equità, se dal comportamento tenuto dall'utente può desumersi un completo disinteresse per il servizio oggetto di sospensione o disservizio (ad es. perché per giorni, mesi o addirittura per anni non ha reclamato o avanzato richieste in proposito), il predetto calcolo va fatto decorrere dal momento in cui un simile interesse diventa attuale e viene manifestato attraverso un reclamo o altra forma di interlocuzione con l'operatore.

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.

Alla luce di tutto quanto sin ora esposto e precisato, appare evidente l'infondatezza e la pretestuosità della pretesa formulata dall'istante, in virtù del fatto che nessuna responsabilità può essere imputata alla convenuta.

In ogni caso, si pone l'attenzione del presente giudicante sul fatto che alcuna prova è stata fornita, dall'attuale ricorrente, per alcuna delle doglianze avanzate. È necessario provare i danni subiti dal singolo utente a seguito del disservizio imputato al gestore telefonico, non essendo sufficiente far riferimento ad un fatto notorio. In altre parole, qualora si dimostrasse la totale assenza di linea del gestore telefonico convenuto nella procedura che ci interessa, occorrerebbe dimostrare i danni subiti dal singolo, che allo stato non sono stati forniti.

L'istanza quindi deve essere rigettata, in quanto non adeguatamente motivata e provata.

Corre l'obbligo, infine, di precisare che l'eventuale fatturazione indebita trova il suo soddisfacimento attraverso la restituzione degli importi addebitati in fatture o mediante lo storno degli stessi nel caso in cui non siano stati corrisposti dall'istante. Si vedano, a tal proposito, la Delibera AGCom n. 93/17/CONS, la Determina direttoriale n. 49/15/DIT e la Delibera n. 12/22/CIR.

Alla luce di quanto emerso e per i motivi sopra esposti, le richieste avanzate da controparte non possono trovare accoglimento.

Si rileva infine, come ultima e non meno importante precisazione, che Wind Tre, in ottica estremamente conciliativa, in fase di gestione della presente istanza, ha cercato di trovare, con la parte istante, un accordo bonario della controversia, ma lo stesso non è andato a buon fine.

L'operatore ha precisato in merito alla situazione amministrativa della società istante che vi è un'irregolarità "dovuta al mancato pagamento della fattura n. 2023F00018xxxx (All. 7) rimasta aperta per l'importo di euro 994,25, di cui solo euro 60,00 relativi alla utenza fissa "Office ONE 200" n. 055094xxxx, unica oggetto di doglianza:

Per quanto sottoscritto dalla società istante, e, più in generale, i principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto imponevano al cliente di eseguire il pagamento di quanto richiesto nella fattura entro la scadenza, non essendoci alcun ragionevole motivo atto a giustificare la mancata corresponsione della stessa.

Si respinge qualunque richiesta e/o contestazione in merito agli importi contabilizzati di cui la scrivente conferma la debenza a carico dell'istante, precisando che i termini della prescrizione non sono trascorsi e pertanto valga la presente per l'interruzione degli stessi.

WIND Tre, a seguito della conclusione del presente procedimento si riserva, in difetto, di adire le vie legali in particolare per le somme correttamente fatturate relative ad utenze non oggetto del presente procedimento.

Tutto ciò premesso l'operatore ha ribadito la richiesta di: *“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 358/22/CONS, art.16 comma 4”.*

Perveniva dall'operatore ulteriore *“Integrazione documentale, come da memoria difensiva di Wind Tre 31/01/2024”* con le note di credito emesse.

3. Motivazione della decisione.

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

In primis va preso in considerazione il rilievo di Wind Tre circa la mancata indicazione di tutte le utenze da parte dell'istante, il quale, a dire dell'operatore, ha avuto, nel corso del tempo, n. 11 SIM attive. Sul punto si precisa che, dalla documentazione depositata in atti dallo stesso utente, risultano i numeri mobili oggetto di contestazione per il recesso anticipato (n. 392 056xxxx, n. 375 629xxxx, n. 375 520xxxx, n. 375 508xxxx, n. 328 412xxxx) e i numeri oggetto della disdetta (n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx). L'odierna disamina sarà, dunque, limitata ai predetti numeri.

Sempre in via preliminare si osserva quanto segue:

- con riferimento alla domanda *sub i)*, volta ad ottenere la *“chiusura contratto”*, si rileva la cessata materia del contendere, come è emerso dalla documentazione in atti;
- le domande *sub iii)* e *sub iv)*, volte rispettivamente ad ottenere lo *“storno integrale morosità e ritiro recupero crediti”* e il *“rimborso di quanto pagato e non dovuto”*, saranno prese in esame congiuntamente in relazione alla *res controversa*;
- con riferimento alla domanda *sub iv)*, volta ad ottenere la *“liquidazione indennizzi in genere”*, che a prescindere dalla formulazione generica, in un'ottica di *favor utentis*, sarà presa in esame secondo il significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione amministrativa, tenendo altresì conto della documentazione in atti, sarà valutata con riferimento a quanto indicato dall'istante nell'istanza di definizione della controversia e a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della *res controversa*.

La presente disamina s'incentra, dunque, sul malfunzionamento delle utenze mobili, sulla ritardata lavorazione del recesso, sull'addebito dei costi di recesso e sulla mancata risposta al reclamo.

Sul malfunzionamento dei servizi di telefonia mobile

L'istante ha lamentato problematiche di copertura della rete mobile nella zona di utilizzo. Di contro l'operatore ha declinato ogni responsabilità alla luce delle caratteristiche del servizio di telefonia mobile.

La doglianza dell'istante non è meritevole di accoglimento per i motivi di seguito esposti.

A tal proposito, secondo l'orientamento espresso anche dall'Autorità (si vedano le delibere Agcom n. 69/16/CIR e n. 20/19/CIR), occorre fare riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare dell'utenza la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi. Diversamente da quanto avviene per i contratti relativi alla telefonia fissa dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a luoghi geograficamente distinti. Pertanto l'operatore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura.

Alla luce di quanto descritto, non è possibile riconoscere alcun indennizzo per il malfunzionamento lamentato dall'istante, ma all'istante è riconosciuta solo la possibilità di recedere senza alcun costo, fermo restando l'obbligo di corrispondere eventuali rate residue del terminale (Delibera Agcom n. 163/16/CIR).

Ne consegue che non è meritevole di accoglimento la domanda *sub iv)* sotto il profilo della richiesta d'indennizzo per il malfunzionamento della rete mobile.

Sull'applicazione dei costi di recesso

Parte istante lamenta l'applicazione dei costi di recesso addebitati a seguito della cessazione delle SIM (*"Data cessazione: 29/12/2022; scadenza contrattuale: 19/04/2024"*), per le quali riceveva la fattura n. 2023F00018xxxx del 21 febbraio 2023 (*"Periodo di fatturazione 01/12/2022 - 31/01/2023"*), contenente il *"Contributo di attivazione pari ad euro 80,00 per le SIM 392056xxxx, 375629xxxx 375520xxxx 375508xxxx 328412xxxx, cessate anticipatamente"*.

Di contro l'operatore ha dedotto la correttezza dell'applicazione.

La domanda è fondata e merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Nel merito occorre innanzitutto precisare che gli importi addebitati nella fattura n. n. 2023F00018xxxx del 21 febbraio 2023 (*"Periodo di fatturazione 01/12/2022 - 31/01/2023"*) si riferiscono esplicitamente a costi che l'operatore ha posto a carico dell'utente per la risoluzione contrattuale anticipata, con riferimento alle n. 5 Sim associate al codice cliente n. 55986xxxx, a titolo di contributo di attivazione pari ad euro 80,00.

Secondo quanto dedotto dall'operatore in memoria, con riferimento ai "costi di recesso", la stessa si ritiene non fondata in quanto, per le utenze mobili, trattasi non di "penali" di recesso/disattivazione, ma di "contributo di attivazione", previsto dalle Condizioni Generali di Contratto e dal profilo tariffario sottoscritto. Tale contributo viene applicato unicamente in caso di recesso anticipato prima di 24 mesi (termine della durata contrattuale), addebitandone la quota parte, proporzionalmente al tempo rimanente, ai sensi della Delibera 487/18/CONS".

Al riguardo deve evidenziarsi che l'operatore, invero, non ha dimostrato, in maniera esaustiva, di avere pienamente assolto agli obblighi informativi previsti dalla normativa a carico del gestore telefonico sui costi che sarebbero stati presenti in fattura in caso di recesso.

L'operatore, da parte sua, ha dedotto che tali costi erano legittimi, poiché conformi a quanto espressamente previsto dalle condizioni generali di contratto.

Al riguardo, in via preliminare, occorre evidenziare che la delibera Agcom n. 179/03/CSP, Allegato A), all'art. 4, dispone che: "gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi (...) la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed economiche dei servizi (...) avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle categorie di consumatori più deboli"; ne consegue che gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo, perché solo in questo modo viene realmente tutelato il diritto di scelta dell'utente finale e la conseguente possibilità di orientamento consapevole verso una diversa offerta commerciale.

In tema di obblighi informativi a carico degli operatori di comunicazioni elettroniche, la normativa regolamentare impone dunque alle parti comportamenti diretti a garantire la massima trasparenza e chiarezza.

In via generale, si evidenzia che le parti contrattuali, ai sensi degli artt. 1175, 1337 e 1375 del Codice Civile, sono tenute a comportarsi secondo buona fede e correttezza, non solo nella fase dell'esecuzione del contratto, ma anche nella fase precontrattuale. Il principio di buona fede contrattuale costituisce oggetto di un vero e proprio obbligo giuridico, che si considera violato dalla parte contrattuale che, anche non dolosamente, ometta di tenere un comportamento improntato alla diligente correttezza. Il gestore di comunicazioni elettroniche risponde, ai sensi degli artt. 1228 e 2049 del Codice Civile e ad ogni effetto di legge, dell'operato di coloro i quali agiscono in nome e per conto dello stesso operatore, come nel caso del consulente/agente del gestore che fornisca informazioni poi rivelatesi non rispondenti al vero o che sono, comunque, idonee ad indurre, e in concreto hanno indotto, in errore il consumatore, riguardo all'esistenza o alla natura del prodotto o alle sue caratteristiche principali. (Delibere Agcom nn. 134/16/CIR, 137/16/CIR).

Sul punto si rileva che l'utente fa riferimento a spese non giustificate ed è presumibile che, ove avesse effettivamente conosciuto il "quantum" di 80,00 addebitato dall'operatore, per ciascuna utenza mobile non avrebbe aderito ad una tale proposta contrattuale oppure non sarebbe incorso in situazioni che lo ponevano nella condizione di essere obbligato al pagamento di tali importi. È altresì possibile desumere la mancata conoscenza o, quantomeno, la non piena consapevolezza, da parte dell'utente, delle effettive condizioni praticate dal gestore nel caso di risoluzione contrattuale

Vi è infine da rilevare che l'operatore, a fronte della contestazione degli addebiti da parte dell'utente, non ha fornito, in memoria, ulteriori elementi esplicativi volti a giustificare la ritenuta legittimità e correttezza della quantificazione degli importi richiesti a titolo di “*contributi di attivazione*”, non dimostrando, però, che gli stessi erano conosciuti nel dettaglio dall'utente.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione amministrativa mediante lo storno (ovvero il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) delle somme imputate a titolo di contributo di attivazione pari ad euro 80,00 in corrispondenza ad ognuna delle SIM (n. 392 056xxxx, n. 375 629xxxx, n. 375 520xxxx, n. 375 508xxxx, n. 328 412xxxx) associate al codice cliente n. 55986xxxx, nella fattura n. 2023F00018xxxx del 21 febbraio 2023, al netto di eventuali note di credito emesse sul punto. L'istante ha diritto, altresì, al ritiro a cura e spese dell'operatore, dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito.

Sulla mancata/ritardata lavorazione del recesso delle utenze n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx

La parte istante ha lamentato la mancata lavorazione del recesso inviato con PEC del 5 maggio 2022 con cui chiedeva “*la disattivazione del contratto relativo alle linee: 055 094xxxx linea fissa office one [e] 388 163xxxx sim super unlimited*”.

Di contro il gestore ha sostenuto la correttezza del proprio operato.

Con riferimento alla ritardata lavorazione del recesso, le domande *sub iii)* e *sub iv)* volte ad ottenere lo “*storno integrale morosità e ritiro recupero crediti*” e il “*rimborso di quanto pagato e non dovuto*”, sono fondate e meritano parziale accoglimento per i motivi che seguono.

In primis va richiamato che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 Codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario se questi non prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Inoltre, ai fini di un idoneo inquadramento normativo della fattispecie in esame, occorre premettere che ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del D.L. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, “*i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni*”.

La facoltà di recesso è stata regolamentata, da ultimo, con Delibera Agcom n. 487/18/CONS, il cui all. A, Capoverso III, n. 9 e n. 10, stabilisce testualmente che «*[t]ale facoltà, essendo senza vincoli temporali, può essere esercitata in ogni momento, fatto salvo l'obbligo di preavviso di cui al punto successivo. 10. L'utenza deve poter recedere dal contratto o richiedere il trasferimento presso altro operatore di telecomunicazioni con un preavviso che non può essere superiore a 30 giorni. L'utenza deve poter conoscere anche il lasso temporale necessario per il compimento, da parte dell'operatore, di tutti gli adempimenti obbligatori per la compiuta lavorazione della richiesta di disattivazione o trasferimento così da poterne valutare l'opportunità. La durata massima di tale lasso temporale è di 30 giorni, coincidenti con il termine previsto per il preavviso*».

Ne consegue che, in caso di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore deve attivarsi per rendere effettivo il recesso nel rispetto delle tempistiche stabilite dalle condizioni

contrattuali e dalla predetta normativa. Diversamente, in caso di mancata o ritardata lavorazione del recesso, l'utente ha diritto allo storno – ovvero al rimborso – delle fatture emesse nel periodo in cui il rapporto contrattuale avrebbe dovuto essere già sciolto, essendo tale fatturazione priva di causa.

Nel caso di specie, con riferimento all'utenze n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx, la parte istante ha dedotto di avere inviato all'operatore telefonico la formale richiesta di recesso. Sul punto l'operatore ha confermato che *“[i]n data 05/05/2022 il cliente inviava una PEC per chiedere la disattivazione della linea fissa n. 055094xxxx e la SIM n. 388163xxxx, ma, mentre per la SIM, nativa Wind Tre, la cessazione si concludeva nel rispetto delle tempistiche previste dalle Condizioni Generali di Contratto sottoscritte da parte istante, la richiesta di disattivazione dell'utenza fissa non poteva essere processata poiché risultava non conforme, in quanto non veniva specificato se la disattivazione sarebbe dovuta avvenire “con o senza rientro in TIM”, pertanto con o senza perdita della numerazione 055094xxxx”*.

Deve essere notato, in merito alla pretesa impossibilità di gestione del recesso da parte del gestore, che la nota interlocutoria allegata agli atti dall'operatore, al di là del fatto che non è corredata di prova del ricevimento da parte dell'istante, non contiene altro che indicazioni generiche, in quanto gli veniva indicato che *“documentazione non risulta conforme”*.

Nel caso di specie deve rilevarsi che trattasi dell'esercizio del diritto di recesso, cui il gestore deve dare seguito nel tempo massimo dei successivi 30 giorni, come previsto dalla normativa sopracitata.

Come emerge dalla documentazione probatoria agli atti e come confermato dallo stesso gestore telefonico, l'utente con la comunicazione con PEC del 5 maggio 2022 ha inequivocabilmente manifestato a Wind Tre la propria volontà di recedere dalle utenze *de quibus*.

Pertanto, al riguardo, appare congruo individuare la data di efficacia di recesso, in relazione alle utenze n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx oggetto della presente disamina, conformemente ai principi generali sopra richiamati, nel giorno 4 giugno 2022, ovvero a distanza di trenta giorni dal ricevimento del recesso ricevuto dall'operatore in data 5 maggio 2022 come dedotto dall'istante e confermato da Wind Tre.

È da evidenziarsi che, risultando incontestato che l'utente abbia inviato tale comunicazione di recesso, si configura come illegittimo il comportamento dell'operatore che rimanga del tutto silente rispetto alla manifestazione di tale volontà di recedere dal contratto e che prosegua ad emettere fatture indebitamente.

Il predetto contegno, infatti, è da ritenersi contrario al generale principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., nonché in contrasto con le previsioni dell'art. 8, del *“Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche”* di cui all'Allegato A) alla delibera n. 519/15/CONS, secondo il quale *“[i]n caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato”*.

Alla luce di quanto sopra esposto, in accoglimento parziale delle domande *sub ii) e sub iii)* sotto il profilo dell'emissione di indebita fatturazione dopo il recesso, l'istante ha diritto alla

regolarizzazione della propria posizione amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di tutta la fatturazione riferita alle utenze n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx a far data dal 4 giugno 2022 (efficacia del recesso) fino a conclusione del ciclo di fatturazione.

Tale ricalcolo dovrà essere effettuato al netto delle note di credito emesse e degli eventuali addebiti connessi alla fornitura di prodotti e/o apparati offerti congiuntamente al servizio principale. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla mancata risposta al reclamo

Parte istante lamenta la mancata risposta al reclamo inviato per PEC del 12 dicembre 2022, laddove l'operatore sostiene di non aver ricevuto alcunché.

Può essere accolta la domanda *sub iv)* sotto il profilo della mancata risposta al reclamo per le ragioni di seguito esposte.

Agli atti del procedimento non risulta provato che l'operatore abbia fornito una risposta al succitato reclamo.

L'operatore in memoria ha dedotto di non aver ricevuto segnalazioni, ma conferma di fatto il ricevimento della PEC depositata dall'istante, evidenziando che “[l]’*unica comunicazione inviata dalla società istante in data 12/12/2022 era riferita, genericamente, alla copertura mobile “indoor” nella propria sede legale, senza l’indicazione delle numerazioni impattate e senza l’indicazione “temporale” del verificarsi del malfunzionamento*”.

Tale reclamo rimaneva inesitato.

Sul punto viene in rilievo il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), il quale prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo “*da mancata risposta al reclamo*”.

Nel caso di specie trova applicazione l'art. 12, comma 1 e comma 2, del vigente Regolamento sugli Indennizzi, secondo il quale, in caso di mancata/ritardata risposta ai reclami “*entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell’Autorità*” è previsto “*un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300.*”

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina, per il reclamo del 12 dicembre 2022, il *dies a quo* nella data del 26 gennaio 2023, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al suddetto reclamo ed il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 22 maggio 2023.

Pertanto, l'istante ha diritto per i 116 giorni di mancata risposta al reclamo del 12 dicembre 2022 alla corresponsione dell'indennizzo da computarsi nella misura di euro 290,00 (duecentonovanta/00).

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla XXX nei confronti di Wind Tre (Very Mobile) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento, con le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) delle somme imputate a titolo di contributo di attivazione pari ad euro 80,00 in corrispondenza ad ognuna delle SIM (n. 392 056xxxx, n. 375 629xxxx, n. 375 520xxxx, n. 375 508xxxx, n. 328 412xxxx) associate al codice cliente n. 55986xxxx, nella fattura n. 2023F00018xxxx del 21 febbraio 2023, al netto di eventuali note di credito emesse sul punto. L'istante ha diritto, altresì, al ritiro a cura e spese dell'operatore, dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito.
3. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento, con le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) di tutta la fatturazione riferita alle utenze n. 055 094xxxx e n. 388 163xxxx a far data dal 4 giugno 2022 (efficacia del recesso) fino a conclusione del ciclo di fatturazione. Tale ricalcolo dovrà essere effettuato al netto delle note di credito emesse e degli eventuali addebiti connessi alla fornitura di prodotti e/o apparati offerti congiuntamente al servizio principale. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
4. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari euro 290,00 (duecentonovanta/00) a titolo d'indennizzo per la mancata/incompleta risposta al reclamo.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.



Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Firenze, 6 giugno 2024

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell’Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)