

DELIBERA N. 169/2024/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / WIND TRE (VERY MOBILE)

(GU14/690238/2024)

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 20 novembre 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 dell'utente XXX, del 05/07/2024 acquisita con protocollo n. 0187169 del 05/07/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare del contratto residenziale sull'utenza mobile n. 391 186xxxx con l'operatore Wind Tre (Very Mobile) (di seguito Wind Tre), lamenta il doppio pagamento delle rate dell'iPhone a seguito del cambio di modello effettuato tramite il servizio Smartphone Reloaded Plus, l'indebita sospensione della SIM e la mancata risposta al reclamo e l'attivazione di servizi non richiesti.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- “in data 30.10.2023 (...) si è recata presso il punto vendita WIND xxx di xxx per effettuare un cambio da Iphone14 a Iphone15 con l'offerta RELOAD PLUS. Per un errore di gestione Windtre, è però rimasta attiva anche la rateizzazione sullo smartphone che ha restituito e se ne è attivata una nuova, per cui (...) attualmente paga sia il nuovo che il vecchio smartphone restituito”;
- “sempre per un errore di gestione di Windtre, si è verificata la sospensione illegittima del numero mobile 391 186xxxx con addebito di tutte le penali legate all'opzione telefono”.

In data 5 luglio 2024 l'istante esperiva nei confronti dell'operatore Wind Tre tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto, per complessivi euro 2.500,00, quanto segue:

- i) *“chiusura vecchio contratto con rimborso di tutte le rate pagate per l'Iphone14 dopo la sua restituzione”;*
- ii) *“rimborso delle penali pagate per la chiusura illegittima della SIM”;*
- iii) *“indennizzo per mancata risposta al reclamo”;*
- iv) *“(indennizzo) per attivazione servizi non richiesti da ottobre 2023 in poi”.*

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Wind Tre, nell'ambito del contraddittorio, in data 20 settembre 2024 ha depositato memoria difensiva, con documentazione allegata, nella quale ha eccepito l'infondatezza di tutte le domande avanzate dall'istante per i motivi di seguito sinteticamente riportati.

In rito, l'operatore ha eccepito la genericità e l'indeterminatezza delle contestazioni avversarie relativamente alla contestazione relativa al doppio pagamento delle rate del terminale iPhone. Nello specifico, ha osservato che quanto lamentato in maniera oltremodo sommaria dall'istante nel formulario GU14 e nella precedente istanza di conciliazione, non risulta neanche suffragato da alcun documento probante. A supporto della propria posizione, l'operatore ha ricordato il principio di carattere generale (disciplinato dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c.) secondo il quale il giudice deve decidere *iuxta alligata et probata*, e quindi, porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti e che chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento.

Sempre in rito, l'operatore ha eccepito l'inammissibilità e/o improcedibilità dell'istanza ex art. 20, comma 4, della Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda di risarcimento del danno. Al riguardo ha specificato che *“la richiesta di 2.500,00 euro avanzata dall'istante, ha la connotazione di una richiesta di risarcimento del danno che non rientra nell'ambito di applicazione dell'Allegato A alla Delibera n. 353/19/CONS e ss.mm.ii., esulando così la competenza del Corecom su tale punto. Ciò posto, anche alla luce della recente giurisprudenza formatasi sulla fattispecie, la domanda di risarcimento ex adverso formulata è destinata al rigetto e dovrà, semmai, essere avanzata avanti altra Autorità”.*

Ancora in rito, l'operatore ha eccepito l'inammissibilità e/o improcedibilità dell'istanza per *“carenza di legittimazione passiva e per materia non regolamentata dalla Delibera 353/19/CONS, limitatamente al pagamento del terminale iPhone 14 128GB Midnight avente codice IMEI n. 35477621261xxxx”.* Nello specifico, ha sostenuto la carenza della propria legittimazione passiva in relazione alla doglianza inerente *“gli importi dovuti per l'acquisto del terminale iPhone 14 128GB Midnight avente codice IMEI n. 35477621261xxxx, in vendita rateizzata con finanziamento (...) in quanto il rapporto contrattuale intercorso è pendente tra la società xxx ed il cliente, e nulla*

pertanto può essere imputato all'Operatore. Difatti, per il caso de quo, sussistono due rapporti contrattuali distinti, uno con Wind Tre per i servizi di telefonia e l'altro direttamente con la società finanziaria per la dilazione del prezzo afferente al terminale acquistato. (...) Pertanto, non avendo Wind Tre la titolarità di tale credito, qualsiasi contestazione deve essere rivolta al concessionario, conformemente a quanto disposto dagli artt. 1260 e ss. del Codice civile. Ad abundantiam, si rappresenta che trattasi di materia non di competenza di codesta Autorità adita, in quanto la doglianza è inerente agli importi rateizzati per l'acquisto di terminali, riferibili ad un contratto di finanziamento erogato dalla società xxx".

Infine, sempre in rito, l'operatore ha eccepito l'inammissibilità e/o improcedibilità dell'istanza ex art. 20, comma 4, della Delibera 353/19/CONS "con riferimento alla richiesta di: *"chiusura vecchio contratto con rimborso di tutte le rate pagate..."* (...) Difatti, tale richiesta non può essere inoltrata per espressa previsione normativa, al Co.Re.Com adito, poiché in tal modo si chiederebbe a quest'ultimo di condannare Wind Tre, ad un *facere*, il che esula dai poteri concessi all'Autorità in base al Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori ed utenti".

Nel merito, l'operatore ha ricostruito la vicenda contrattuale nei termini che seguono.

Il 16 settembre 2022 *"l'istante acquistava tramite rivenditore autorizzato, nella modalità della vendita a rate con finanziamento tramite la Banca xxx, il terminale iPhone 14 128GB Midnight, avente codice IMEI n. 35477621261xxxx, con l'opzione accessoria Smartphone Reloaded Plus, in associazione alla SIM mobile n. 391186xxxx già attivata, dallo stesso istante, dal 2018 prima sui sistemi ex H3G, e dal 2021 sui sistemi WindTre con l'offerta tariffaria MIA Unlimited Easy Pay al costo di 16,99 euro/mese".* L'operatore ha allegato la proposta di contratto e le Condizioni generali dell'Offerta con finanziamento xxx.

L'operatore ha precisato che *"la proposta contrattuale di vendita dei terminali, nella formula rateizzata con Finanziamento, prevede che l'istante paga alla convenuta le sole disposizioni di pagamento inerenti al canone mensile del piano tariffario della SIM, a cui è associato il terminale acquistato, mentre le rate di acquisto del terminale vengono pagate direttamente alla Finanziaria"* e che, nel caso di specie, *"la modalità di pagamento e rateizzazione per l'acquisto del terminale e la relativa scontistica sulla sim venivano riportate chiaramente sulla proposta contrattuale firmata dall'istante"* e che *"trattandosi di offerta commerciale prepagata l'emissione di tali addebiti non prevedono emissione di fatture cartacee, ma unicamente di disposizioni contabili"*.

Ciò premesso, l'operatore ha ritenuto *"destituita di fondamento (...) la contestazione in merito al doppio pagamento delle rate in merito al terminale iPhone 14 128GB Midnight avente codice IMEI n. 35477621261xxxx, acquistato in associazione alla SIM mobile n. 391186xxxx, di cui l'istante afferma di aver richiesto ad ottobre 2023 un cambio attraverso l'opzione accessoria Smartphone Reloaded Plus con un nuovo Terminale iPhone, come già specificato nella presente Memoria, per eventuali problemi inerenti la rateizzazione, la parte istante deve rivolgersi direttamente alla società xxx,*

con la quale risulta stipulato il finanziamento di acquisto; inoltre la convenuta evidenzia che l'istante non allega nessuna documentazione o elemento probante nel fascicolo documentale del Conciliaweb della presente controversia di quanto affermato.”

“A conferma, inoltre, dell'infondatezza della suddetta contestazione, la convenuta evidenzia che, in data 07/11/2023, l'istante invece, contrariamente da quanto lamentato, acquistava presso un rivenditore autorizzato, un nuovo terminale iPhone 15 128GB Blue, avente IMEI n. 35317358536xxxx, associato ad un'altra SIM n. 327552xxxx, non oggetto di contestazione, già attivata sui sistemi WindTre dal 24/01/2022, con stessa anagrafica avente codice cliente n. 1.1024xxxx e centro di fatturazione n. P112254xxxx, con l'offerta tariffaria MIA Unlimited XL Easy Pay al costo di 15,99 euro/mese. Tale acquisto dell'ulteriore iPhone avveniva sempre nella formula della vendita a rate con finanziamento tramite la società Findomestic”. L'operatore ha allegato la proposta di contratto.

In merito alla sospensione della SIM n. 391186xxxx, l'operatore ha evidenziato quanto segue: “in data 22/11/2023 a seguito di un'anomalia del sistema CRM della convenuta veniva cessata la SIM mobile n. 391186xxxx, la quale veniva prontamente riattivata in pari data, come si evince dai seguenti Print Screen del sistema CRM della convenuta. In data 11/12/2023 l'assistenza clienti WindTre provvedeva a riconoscere lo sconto di € 3,75 mensili sul canone dell'offerta tariffaria MIA Unlimited Easy Pay della SIM mobile n. 391186xxxx per i 16 cicli di fatturazione restanti e dovuti in ottemperanza alla proposta contrattuale relativa all'acquisto del terminale iPhone 14 128GB Midnight con codice IMEI n. 35477621261xxxx. L'istante veniva puntualmente contattato e informato della gestione tecnica e amministrativa prontamente effettuata e veniva inviata una e-mail informativa”. L'operatore ha allegato l'e-mail e i print screen inerenti le operazioni amministrative e contabili effettuate sulla linea e ha sostenuto che sul punto dovrà essere dichiarata cessata la materia del contendere in quanto “avendo il gestore già erogato l'importo suddetto, nessuna ulteriore somma è dovuta. Preme segnalare che la gestione del caso effettuata con procedura ordinaria delegittima la richiesta di ulteriori indennizzi, formulati da parte istante per comportamento “concludente” del gestore”.

L'operatore ha ricordato inoltre che “nelle disposizioni contabili emesse per la SIM n. 391186xxxx sono contenuti anche gli addebiti relativi ai canoni mensili della SIM n. 327552xxxx avendo stesso centro di fatturazione n. P112254xxxx, e che trattandosi di un'offerta commerciale prepagata l'emissione di tali addebiti non prevedono emissione di fatture cartacee. Destituita di fondamento risulta, quindi, anche la contestazione in merito ad eventuali rimborsi a seguito di non ben precisate e comprovate penali addebitate a fronte della temporanea cessazione della SIM n. 391186xxxx, contestazione anch'essa non supportata e provata da nessun elemento o documentazione probante dall'istante, così come nessuna validità assume allo stesso modo la contestazione per la mancata risposta ai reclami.”

Infine, l'operatore ha rilevato che “al momento della stesura della presente memoria difensiva la SIM mobile con numerazione 391186xxxx risulta correttamente attiva sui sistemi WindTre e utilizzata dall'istante.”

L'operatore ha concluso con la richiesta, in rito, di dichiarare inammissibile l'istanza e, nel merito, di rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché infondate.

3. La replica dell'istante.

L'istante ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente Regolamento, una nota di replica, con allegata documentazione, nella quale ha evidenziato quanto segue.

Con riferimento alla *“lettera del rivenditore Windtre (xxx) che si produce”*, l'istante ha sostenuto che *“nella mail suddetta, il rivenditore specifica all'Operatore che l'istante in data 30.10.2023 si recava nel negozio per effettuare il cambio di telefono come previsto da contratto, effettuando un cambio da Iphone 14 a Iphone 15 con xxx, firmando elettronicamente sia la proposta d'acquisto che il modulo 'cambia' di xxx. quindi la cliente non intendeva lasciare attivi due contratti con due distinti telefoni Iphone, ma intendeva solamente sostituire il telefono Iphone14 con un telefono Iphone 15, come conferma la ricostruzione offerta a Windtre dal rivenditore.”*

4. La contro replica dell'operatore.

L'operatore ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente Regolamento, una nota di contro replica nella quale ha precisato quanto segue.

“WindTre conferma quanto riportato nei propri scritti difensivi ribadendo che in data 07/11/2023 veniva effettuato l'acquisto di un nuovo terminale iPhone 15 128GB Blue, avente IMEI n. 35317358536xxxx, associato ad un'altra SIM n. 327552xxxx, non oggetto di contestazione. Si precisa che il suddetto codice IMEI non coincide con quanto indicato nel documento allegato dalla parte istante “lettera del venditore” e che nessun terminale avente codice IMEI 35749844661xxxx risulta attivo sui sistemi del gestore. Wind Tre eccepisce nuovamente l'inammissibilità e/o improcedibilità della istanza di definizione limitatamente agli importi dovuti per l'acquisto dei terminali in vendita rateizzata con finanziamento, per carenza di legittimazione passiva della convenuta, in quanto il rapporto contrattuale intercorso è pendente tra la società xxx ed il cliente, e nulla pertanto può essere imputato all'Operatore.”

5. 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 via preliminare:

- si ritiene meritevole di accoglimento l'eccezione dell'operatore relativa alla carenza di legittimazione passiva e alla incompetenza per materia del CoReCom limitatamente alla doglianza inerente al pagamento delle rate del terminale iPhone 14 dopo la sua restituzione. Al riguardo si richiama l'art. 2 del vigente Regolamento secondo il quale *“è rimessa alla competenza dell'Autorità la risoluzione delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche tra utenti ed operatori inerenti al mancato rispetto delle disposizioni relative al servizio universale ed ai diritti degli utenti stabilite dalle norme legislative, dalle delibere dell'Autorità,*

dalle condizioni contrattuali e dalle carte dei servizi”. Ciò posto, nel caso di specie, la rateizzazione del pagamento inerente il terminale non è oggetto del contratto concluso fra l’istante e l’operatore Wind Tre, ma del rapporto contrattuale vigente fra l’istante e la società finanziaria xxx. Ne consegue che, alla luce della disposizione sopra citata, non può essere adottato nessun provvedimento avente ad oggetto le contestazioni inerenti al rapporto contrattuale fra l’istante e la società finanziaria. Pertanto la domanda *sub i)* per la parte relativa al “rimborso di tutte le rate pagate per l’iPhone 14 dopo la sua restituzione” non può essere oggetto di disamina in questa sede. Parimenti, non può essere trattata la connessa domanda *sub iv)* volta ad ottenere l’“(indennizzo) per attivazione servizi non richiesti da ottobre 2023 in poi”;

- con riferimento alla parte della domanda *sub i)* volta a richiedere la “chiusura vecchio contratto” si osserva che la stessa non può formare oggetto della presente pronuncia in quanto la risoluzione contrattuale è un’attività rimessa alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di contratto (Cfr. Delibera Agcom n. 169/19/CIR);
- si ritiene meritevole di accoglimento l’eccezione dell’operatore relativa alla natura risarcitoria della richiesta complessiva di euro 2.500,00 per rimborsi e indennizzi. Sul punto si rileva che, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte, ai sensi dell’art. 20, comma 4, del vigente Regolamento, l’oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato all’erogazione di rimborsi di somme risultate non dovute nonché alla corresponsione di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Resta naturalmente salvo il diritto dell’utente di rivolgersi all’Autorità Giudiziaria Ordinaria per l’eventuale maggior danno (art. 20, comma 5, del Regolamento).

Nel merito:

Sulla sospensione dell’utenza mobile n. 391 186xxxx.

L’istante ha lamentato l’illegittima sospensione dell’utenza mobile n. 391 186xxxx. L’operatore ha evidenziato che la linea era stata cessata il 22 novembre 2023 a seguito di un’anomalia di sistema e prontamente riattivata in pari data e che la stessa risulta correttamente attiva e utilizzata dall’istante. Inoltre, l’operatore ha dedotto di aver applicato per sedici mensilità lo sconto di euro 3,75 previsto nella proposta contrattuale e di aver informato l’istante della gestione tecnica e amministrativa effettuata.

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

Si richiama in proposito la direttiva generale di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP la quale prevede, all’art. 3, comma 4, l’obbligo degli operatori di fornire i servizi richiesti “in modo regolare, continuo e senza interruzioni”. Si rammenta, inoltre, che le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute ad interventi tecnici di manutenzione e riparazione ed i casi tassativamente indicati dall’art. 5 del

Regolamento, ovvero le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti (da intendersi secondo le indicazioni espressamente fornite dal comma 2, lett. a) e b) del citato art. 5), rispetto ai quali incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa.

Nel caso di specie l'operatore ha dedotto che la cessazione della linea era avvenuta soltanto nel corso della giornata del 22 novembre 2023 e che la stessa era stata tempestivamente ripristinata nella medesima data. Inoltre, ha evidenziato il corretto funzionamento e utilizzo della linea da parte dell'istante. Al riguardo, tuttavia, l'operatore non ha fornito evidenza della regolare ripresa del funzionamento del servizio mediante la produzione dei tabulati del traffico atteso che ha depositato soltanto il *print screen* estratto dai propri sistemi aziendali che non ha di per sé valore probatorio, come recentemente precisato dal Tar Lazio con sentenza n. 16517/2023, in quanto atto di parte non accompagnato da ulteriori elementi oggettivi tesi a confermarne l'attendibilità. Si evidenzia inoltre che l'applicazione della scontistica contrattuale e l'informativa inviata al cliente in merito alla gestione cd. ordinaria della segnalazione ricevuta non determina la cessazione della materia del contendere in quanto gli sconti previsti nel contratto non sono "indennizzi contrattuali" atti di per sé ad escludere gli indennizzi previsti dal Regolamento in materia (art. 2 del Regolamento sugli Indennizzi).

Ne consegue che l'operatore deve ritenersi responsabile, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, in ordine alla illegittima sospensione dell'utenza mobile in questione e deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito oltre allo storno degli importi addebitati per il periodo di illegittima sospensione.

Sul punto, viene quindi in rilievo l'applicabilità della disposizione di cui all'articolo 5, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi secondo il quale *"nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione"*.

Pertanto l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo di euro 1.695,00 (milleseicentonovantacinque/00), determinato secondo il parametro di euro 7,50 *pro die* per 226 giorni di sospensione dell'utenza n. 391 186xxxx decorrenti dal 22 novembre 2023 al 5 luglio 2024 (data di presentazione dell'istanza di definizione).

Inoltre, l'istante ha diritto allo storno (o al rimborso, in caso di avvenuto pagamento) di quanto addebitato sull'utenza n. 391 186xxxx nel suddetto periodo di sospensione, nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta per tale insoluto.

Sulle penali per la chiusura illegittima dell'utenza mobile n. 391 186xxxx.

L'istante ha contestato l'addebito di penali legate all'opzione telefono conseguenti alla chiusura della SIM n. 391 186xxxx. L'operatore ha ritenuto tale contestazione destituita di fondamento in quanto l'istante non ha precisato né comprovato tali addebiti.

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

Sul punto si evidenzia che l'istante non ha prodotto alcuna evidenza in merito a tali addebiti.

Si richiama in proposito l'orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con minimo grado di precisione, quali siano i fatti alla base della richiesta allegando la relativa documentazione.

Come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell'Autorità, l'istante avrebbe dovuto depositare la documentazione riportante gli addebiti contestati e asseritamente pagati, spettando poi all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la corretta imputazione dei costi secondo quanto previsto dal contratto e la conseguente regolarità.

Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno della richiesta formulata dall'utente, l'istanza risulta generica e indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Tale insufficienza probatoria non consente a questa Autorità la verifica di quanto contestato, ossia il "*quomodo*" e il "*quantum*" delle penali asseritamente indebite (*ex multis* Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

Ne discende che non è meritevole di accoglimento la domanda *sub ii)* volta ad ottenere il "*rimborso delle penali pagate per la chiusura illegittima della SIM*".

Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante ha lamentato la mancata risposta al reclamo. L'operatore ha sostenuto l'invalidità della contestazione in quanto non supportata da nessun elemento o documentazione probante.

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

Dall'esame complessivo del corredo istruttorio è possibile evincere la presenza di due tickets dell'istante, il n. 82401xxxx del 13 novembre 2023 e il n. 159373xxxx dell'11 dicembre 2023.

Con riferimento al primo ticket si rileva che l'operatore non ha fornito evidenza della relativa gestione. Infatti, dal corredo istruttorio non emerge alcuna documentazione o elemento che comprovi un riscontro a tale segnalazione e neanche alla richiesta di delucidazioni effettuata dal rivenditore in pari data.

In merito alla seconda segnalazione si rileva che il riscontro depositato dall'operatore, peraltro inviato per e-mail, modalità che di per sé non prova la ricezione da parte dell'istante, non configura nemmeno una gestione per *facta concludentia* in quanto l'asserito recupero del telefono iPhone 14 associato al numero 391 186xxxx con

la relativa offerta tariffaria non risulta provato da parte dell'operatore attesa sia la mancata produzione dei tabulati di traffico che l'irrelevanza della scontistica applicata.

Si richiamano, pertanto, la Delibera Agcom n. 179/03/CSP nella quale si prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto, in forma scritta nei casi di rigetto, e che la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento di un indennizzo, nonché l'art. 12, commi 1 e 2, del Regolamento sugli Indennizzi, secondo i quali, in caso di mancata/ritardata risposta al reclamo è previsto *"un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300 (...) computato in misura unitaria (...) anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio"*.

Ciò premesso, il primo dei reclami non riscontrati dall'operatore risulta essere quello del 13 novembre 2023.

Ne consegue che, ai fini del calcolo dell'indennizzo, si determina il *dies a quo* nella data del 28 dicembre 2023, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta, e il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 5 luglio 2024.

Pertanto, l'istante ha diritto, in accoglimento della domanda *sub iii)* volta ad ottenere un *"indennizzo per mancata risposta al reclamo"*, alla corresponsione dell'importo computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00), determinato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* per i 189 giorni di mancato riscontro al reclamo.

TUTTO ciò premesso;

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

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza GU14/690238/2024, presentata da XXX nei confronti dell'operatore 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, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma complessiva di euro 1.695,00 (milleseicentonovantacinque/00) maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la sospensione dell'utenza n. 391 186xxxx.
3. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a regolarizzare la posizione contabile amministrativa

dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) di quanto addebitato nel periodo di sospensione dell'utenza n. 391 186xxxx (dal 22 novembre 2023 al 5 luglio 2024). La società è tenuta inoltre a ritirare a propria cura e spese la pratica di recupero del credito eventualmente aperta per tale insoluto.

4. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 300,00 (trecento/00), maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

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, 20 novembre 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.)