

**DELIBERA N. 76/2024/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**XXX / Wind Tre (Very Mobile)  
(GU14/555618/2022)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 9 maggio 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 06/10/2022 acquisita con protocollo n. 0286477 del 06/10/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante.**

Parte istante, titolare di un contratto di telefonia mobile, in relazione all’utenza n. 392 855xxxx contesta all’operatore Wind Tre (Very Mobile) di seguito, per brevità, Wind Tre il difetto di funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata ed associata all’utenza *de qua*, la mancata fruizione del servizio internet in relazione all’utenza mobile sopra indicata, il mancato trasferimento del credito residuo, nonché la mancata risposta al reclamo del 25 maggio 2022.

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

- di avere acquistato “in data 2[6]/04/[20]22 (...) presso un (...) rivenditore autorizzato [Wind Tre] ad xxx (...) una nuova SIM [identificata con ICCID 893999803001190xxxx] da assegnare al (...) numero 392855xxxx (...) per uso collegamento internet (...) [congiuntamente ad] un dispositivo WebPocket”;
- che “la SIM [acquistata] (...) non ha mai permesso di utilizzare internet (...) anche se installata su un altro dispositivo (...)”;
- di avere quindi effettuato numerose segnalazioni in merito a tale problematica “al numero 159 dell’assistenza clienti di WindTre (...) nelle seguenti date: il 26/04/[2022] alle 13.05 per segnalare le prime difficoltà nell’utilizzo della nuova SIM, il 27/04/[2022] alle 08.55 per aprire la prima segnalazione sull’impossibilità di utilizzare la SIM, che poi è stata ripetuta anche dal personale del negozio di acquisto, il 13/5/[2022] alle 08.25, il 19/05/[2022] alle 09.14 per sollecitare un chiarimento e una soluzione ai problemi riscontrati, (...)”;

- di avere, quindi, inviato all’operatore un “reclamo (...) via PEC [in data 25 maggio 2022, al quale] a tutto oggi non è stata mai data alcuna risposta [da Wind Tre], (...)”;
- che l’utente, nel sopra indicato reclamo, oltre ad aver lamentato il difetto di funzionamento della SIM ICCID 893999803001190xxxx che “anche se installata su un altro dispositivo non ha mai permesso di scambiare dati internet” aveva richiesto al gestore telefonico “il recesso del contratto relativo al numero 392 855xxxx, con effetto immediato”;
- di avere telefonato al servizio clienti Wind Tre “il 13/06/[2022] alle 18.00, [ed] il 04/07/[2022] alle 15.48 per sollecitare una risposta al (...) reclamo scritto [del 25 maggio 2022 e [sollecitare] il recesso dal contratto della SIM inutilizzabile”;
- che “in occasione dell’ultima chiamata del 04/07/[2022] (...) [l’operatore aveva] (...) comunicato [all’utente] che la SIM era stata disattivata il 25/06/[2022] (...)”;
- che “la mancata soluzione del problema e l’assenza di risposte (...) [da parte di Wind Tre] (...) ha costretto [l’istante] ad attivare un nuovo contratto con altro operatore per poter utilizzare internet, dopo settimane di gravi disagi conseguenti all’indisponibilità di servizi essenziali come la posta elettronica, le operazioni di banca online ecc.”;
- che “il credito residuo della (...) utenza [n.]392855xxxx pari euro 2,74 è stato trattenuto [da Wind Tre] senza alcuna spiegazione [e non è stato] (...) trasferito come (...) richiesto [dall’istante] sulla nuova utenza [n.]388444xxxx”;
- che “non è stato riconosciuto [all’istante] alcun indennizzo [né] per l’acquisto di una SIM inutilizzabile, pagata 15 euro (...) né per il mancato utilizzo del servizio internet a partire dall’attivazione della SIM fino alla sua disattivazione, come previsto dalle Condizioni Generali di Contratto” di Wind Tre.

In data 26 settembre 2022 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 fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) la “restituzione dell’importo pagato per la nuova SIM [identificata con ICCID 893999803001190xxxx] acquistata, (...) pari a euro 15” ma non funzionante;
- ii) il “riconoscimento dell’indennizzo per mancata fruizione del servizio internet secondo l’art 6 comma 1 del Regolamento Indennizzi AGCOM dalla prima segnalazione effettuata all’assistenza clienti WindTre al numero 159 [effettuata] in data 27/04/[20]22 [fino] alla data della disattivazione dell’utenza [n. 392855xxxx, avvenuta] il 25/06/[20]22, pari a gg. 59 [per] 6 euro = 354 euro”;
- iii) il “rimborso del credito residuo dell’utenza [n.]392855xxxx, pari a euro 2,74”;

- iv) il “riconoscimento dell’indennizzo previsto all’art. 12 del Regolamento sopra citato per [la] mancata risposta a reclamo [del 25 maggio 2022] a partire dal termine ultimo previsto dalle Condizioni Generali di Contratto (45gg. dopo il 25/5/[20]22) sino all’udienza di conciliazione della vertenza (26/9/22), pari a gg. 79 x 2,5 euro =197,5 euro”;
- v) l’“applicazione degli interessi legali sui rimborsi e sugli indennizzi a partire dal primo reclamo (27/4/[20]22) sino alla data del pagamento”.

## 2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Wind Tre, nell’ambito del contraddittorio, ha depositato in data 21 novembre 2022 la propria memoria difensiva, con allegata documentazione, nella quale ha contestato tutto quanto *ex adverso* dedotto come di seguito esposto.

“*In rito*”, preliminarmente, l’operatore ha eccepito “l’*inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione [ai sensi dell’] art.20, comma 4, [della] Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda di risarcimento del danno (...) [che] (...) è destinata al rigetto e dovrà, semmai, essere avanzata avanti altra Autorità*”.

Wind Tre ha, altresì, eccepito l’*inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione ai sensi della Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura [richiamando quanto previsto dal] (...) l’art.20 comma 6 Delibera 203/18/CONS [il quale] 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 (...) [e ricordando che tale procedura] (...) è assolutamente gratuita e alla stessa l’utente può accedere senza l’assistenza di un legale*”.

A sostegno della propria posizione, il gestore telefonico ha, sul punto, richiamato i seguenti provvedimenti: la Delibera Agcom n. 300/20/CIR, la Delibera del Corecom Puglia n°77/19 e la Delibera Agcom 178\_19 CIR.

Secondo la propria ricostruzione della vicenda contrattuale, l’operatore ha dedotto che “*in data 02/10/2010 veniva attivata sui sistemi H3G, oggi Wind Tre, la sim dati avente n. 392855xxxx con piano tariffario “Super Web Time” associata ad un terminale web pocket Huawei in modalità in acquisto [aggiungendo inoltre che] in data 21/04/2022 la suddetta sim veniva “migrata” sulla piattaforma di Rete Unica OLO WINDTRE, come risulta dal sistema di Customer Relationship Management (CRM) della convenuta*”.

Wind Tre, nelle proprie memorie, ha quindi dedotto che “*in data 26/04/2022 a seguito della migrazione su piattaforma di rete Unica Wind Tre della sim ricaricabile oggetto di doglianza, veniva effettuata tramite rivenditore autorizzato la sostituzione della stessa (doc. 1 \_ Modulo sostituzione sim), come risulta dal sistema di Customer Relationship Management (CRM) della convenuta. In data 27/04/2022 a seguito di contatto telefonico di parte istante al Servizio Clienti veniva lamentato il mancato funzionamento della linea oggetto di doglianza. La convenuta provvedeva tempestivamente ad aprire una segnalazione tecnica identificata con ratt id 1-*

*55896300xxxx dalle cui puntuali verifiche effettuate non si riscontrava alcuna anomalia e in data 30/04/2022 la pratica veniva chiusa senza effettuare ulteriori azioni, con invio automatico di un SMS di sistema di chiusura della segnalazione”.*

*L’operatore ha aggiunto che “in data 05/05/2022 a seguito di nuova segnalazione di parte istante al Servizio Clienti per lamentare una mancata connessione della linea oggetto di doglianza, veniva aperta nuova pratica tecnica identificata con ratt id 1-55978472xxxx, il cui esito delle puntuali verifiche effettuate rilevava l’assenza di anomalie”.*

*Wind Tre ha, inoltre, specificato che “in data 25/05/2022 perveniva alla convenuta una pec con la quale la parte istante, a seguito dei disagi conseguenti all’indisponibilità del servizio, chiedeva il recesso del contratto relativo al numero 392855xxxx [e che, di conseguenza] in data 25/06/2022, conformemente alle Condizioni generali di Contratto (doc. 2), la sim oggetto di doglianza cessava sui sistemi Wind Tre”.*

*L’operatore ha poi precisato che “nessuna ulteriore segnalazione o richiesta giungeva alla scrivente avente ad oggetto la doglianza della presente istanza se non in data 07/09/2022 con la presentazione presso codesto spett.le Corecom dell’istanza protocollo n. UG/548599/2022 conclusasi in data 26/09/2022 con un verbale di mancato accordo [confermando] (...) di aver tariffato tutto il traffico generato dall’utenza 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”.*

*Con riferimento “alla richiesta di ristoro per il malfunzionamento tecnico del servizio, nonché [di] indennizzo per mancata risposta al reclamo” Wind Tre ha eccepito “l’improcedibilità o inammissibilità della presente istanza (...) per dichiarata cessata materia del contendere”.*

*L’operatore, ha poi dedotto “in tema di irregolare funzionamento del servizio infatti, la Carta Servizi Wind Tre (doc. 3) all’art. 2.2 dispone che “...WIND si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività. Con riguardo a quest’ultima tipologia di guasti, WIND si impegna a fornire informativa attraverso ogni canale, ad esempio tramite sito web, sullo stato del disservizio occorso....”. Nel caso in cui Wind non osservi i predetti termini, il Cliente avrà diritto agli indennizzi di cui al punto art. 3.3.”.*

*“Ciò posto, dunque, il diritto dell’istante ad essere indennizzato per un eventuale disservizio, sorge solo ed esclusivamente nel caso in cui la sua segnalazione di guasto effettuata al servizio clienti non trovi una risoluzione nel termine indicato”.*

*A sostegno della propria posizione, il gestore telefonico ha, sul punto, richiamato la Delibera Agcom n. 69/11/CIR nella quale viene stabilito che “non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell’operatore per malfunzionamento della linea qualora l’utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all’Autorità, un reclamo all’operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del*

*guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”. (Così, conformemente, le delibere Agcom Delibera nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR; 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR)”.*

Nel caso di cui si controverte, l’operatore ha, quindi, evidenziato che *“l’istante, rispetto alla fattispecie in esame, lamentando come dichiarato disservizi sulla linea e diversi ticket aperti a riguardo, avrebbe potuto procedere ad attivare uno specifico procedimento d’urgenza e non già limitarsi ad avanzare richieste di ristoro/indennizzi esclusivamente in sede di Formulario GUI4. Di ciò non vi è invece alcuna evidenza in atti, a dimostrazione, tra l’altro, di un non completo interesse manifestato dall’istante per il servizio oggetto di sospensione, posto che una totale interruzione dello stesso è un problema di immediata percezione da parte del medesimo”.* Sul punto Wind Tre ha, inoltre, richiamato la Delibera N. 8/2021 del Corecom Emilia-Romagna.

Wind Tre ha poi richiamato *“la delibera 276/13/CONS (...) 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”.*

Inoltre, l’operatore ha richiamato anche la sentenza 21 novembre 2011, n. 24406 della Corte di Cassazione sez unite che ha elaborato una massima in relazione alla quale *“in tema di risarcimento del danno, al fine di integrare la fattispecie di cui all’art. 1227, primo comma, c.c. - applicabile per l’esperto 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 quanto sin qui emerso, la convenuta [ha] rappresenta[to] come ad oggi sente leso il suo diritto di difesa in quanto essendo cessata la numerazione sui propri sistemi non ha più modo di effettuare ulteriori verifiche in ottemperanza all’art. 123, comma 2, D. Lgs. 196/2003 (Codice della Privacy)”*

*“Rispetto alla richiesta di parte istante di rimborso del credito residuo dell’utenza n. 392855xxxx pari a euro 2,74 formulata nella presente istanza nonché con la pec di*

*richiesta disattivazione numero, [al]la convenuta preme rilevare quanto previsto dall'art. 8.4 delle Condizioni Contrattuali: Fatti salvi i termini di prescrizione, il valore delle eventuali Ricariche di traffico residue al momento della disattivazione della SIM Ricaricabile potrà essere restituito mediante bonifico bancario o assegno di traenza oppure trasferito su altra SIM WINDTRE. In caso di recesso o di portabilità del numero presso altro operatore, l'eventuale credito telefonico non goduto potrà essere restituito al Cliente, mediante bonifico bancario o assegno di traenza oppure trasferito su altra SIM WINDTRE (...)"*.

*L'operatore ha rilevato che "nonostante Wind Tre, in ottica estremamente conciliativa, in fase di gestione della suddetta istanza avesse cercato con il delegato dell'istante un componimento bonario della controversia, lo stesso non si rendeva disponibile ad accettare alcun tipo di proposta (...) [di conseguenza] (...) in considerazione di quanto sopra esposto, il Gestore [ha] chie[sto], (...) di tenere conto del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"*.

*Wind Tre ha dedotto che "non si ravvisa, (...), nella fattispecie in esame, l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile nei termini previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità"*.

*Con riferimento alla natura del servizio di somministrazione della telefonia mobile, l'operatore ha ritenuto infondate le richieste dell'istante in quanto "mai, (...), le compagnie telefoniche hanno potuto garantire con certezza la totale copertura territoriale dei propri servizi, né tale circostanza è stata mai oggetto di un preciso obbligo contrattuale per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento, come avviene ad esempio per i servizi di linea fissa". Infatti "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 tre luoghi diversi"*.

*Sul punto l'operatore ha richiamato la Delibera Agcom n.69/16/CIR del 10 giugno 2016 precisando che "WIND Tre assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura che ad oggi, anche mediante l'utilizzo di sistemi tecnologicamente molto avanzati, risulta ancora essere utopia"*.

*Inoltre, Wind Tre ha ricordato che "proprio con riferimento agli obblighi di copertura previsti per gli operatori mobili cellulari, il Ministero dello Sviluppo Economico con comunicazione del 3 maggio 2017 prot. N. 470/17 ha certificato che la convenuta società ha correttamente adempiuto agli obblighi di copertura sull'intero territorio nazionale (doc. 4). Tale ultimo documento riprova come l'odierna convenuta abbia regolarmente erogato i servizi di telefonia mobile in favore degli utenti, garantendo la dovuta copertura su tutto il territorio nazionale"*.

Quindi, Wind Tre ha precisato che *“l’assenza e/o la precarietà del segnale radiomobile non impedisce la completa e totale fruizione del servizio dati grazie al roaming GPRS nazionale, ossia grazie all’appoggio dell’utenza H3G sulle frequenze di altro Operatore di telefonia mobile [precisando che] per “Roaming” val[e] la definizione presente nelle Condizioni Generali di contratto, ove all’art. 2 lett. R viene definito come la possibilità per il Cliente di fruire di parte dei Servizi UMTS anche in aree non coperte dalla rete di “3”, in virtù dei relativi accordi tra quest’ultima ed altri operatori GSM e/o PCS e/o GPRS e/o UMTS nazionali ed internazionali”*.

Infine, Wind Tre ha concluso deducendo *“alcuna prova è stata, altresì fornita dall’attuale ricorrente di alcuno dei disservizi lamentati”* e che pertanto *“l’istanza (...) deve essere rigettata, in quanto non adeguatamente motivata e provata”*.

### **3. La replica dell’istante**

Parte istante nell’ambito del contraddittorio, con nota di replica del 25 novembre 2022, ha contestato quanto dedotto in memoria dall’operatore precisando, preliminarmente, di *“non [avere] mai avanzato richieste economiche per rimborsi riguardanti eventuali spese di procedura relative alla presente vertenza aperta in sede Corecom”*.

Per la parte istante, la ricostruzione dei fatti effettuata da Wind Tre *“è palesemente lacunosa e parziale”* ribadendo, inoltre, che *“l’indisponibilità del servizio internet, una volta attivata la nuova SIM sullo stesso numero di utenza 392855xxxx e mantenendo lo stesso contratto, si è manifestata subito ed è stata verificata anche dal personale del negozio ove (...) [l’utente aveva] acquistato [la] SIM e [il] dispositivo WebPocket, che ha pure provveduto a fare una segnalazione a WindTre”*.

Sul punto, l’utente ha quindi precisato che le *“segnalazioni successive del problema volte a sollecitare una soluzione, mai trovata, dimostrano che il problema persisteva, (...) [e di conseguenza] non potendo continuare a non disporre del servizio internet, il 17/5/[2022] [l’istante] [aveva] aperto un nuovo contratto con altro operatore”*.

Nelle proprie repliche l’istante ha inoltre ipotizzato che, secondo il proprio punto di vista, *“il problema non era di natura tecnica e legato alla rete o all’insufficienza del segnale nella zona di utilizzo (...) ma più probabilmente di natura amministrativa/gestionale per una possibile incompatibilità e/o vincolo tra il tipo di contratto e la SIM fornita, [precisando altresì che] (...) WindTre non ha mai indagato e si è rifiutata di effettuare una prova in tempo reale di connessione con la (...) SIM da remoto, (...), il che forse avrebbe permesso di scoprire la vera natura del problema, che consisteva in una assoluta impossibilità di scambiare dati con la rete, pur avendo attivato con successo la connessione”*.

L’utente infine, in risposta a quanto dedotto in memoria dall’operatore, ha precisato che la possibilità di presentare un procedimento d’urgenza volto ad ottenere il ripristino del funzionamento della Sim dati, *“non è (...) stata mai prospettata [all’istante, né] nei (...) contatti con l’assistenza clienti [di Wind Tre] né dopo la presentazione del reclamo via PEC [del 25 maggio 2022]”*.

#### 4. 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 rileva che non può essere accolta l'eccezione dell'operatore Wind Tre in ordine all'*"inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione [ai sensi dell'] art.20, comma 4, [della] Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda di risarcimento del danno"* atteso che, nella presente istanza, l'utente non risulta avere richiesto alcun risarcimento del danno, eventualmente subito, per i lamentati disservizi. Ricordando, infatti, che il risarcimento del danno esula, ai sensi della normativa vigente, dalla competenza di questo Corecom per essere rimesso alla valutazione esclusiva dell'Autorità Giudiziaria, si rileva che l'istante, nel presente procedimento, si è limitato a richiedere la *"restituzione dell'importo pagato per la nuova SIM acquistata (...)"*, il *"riconoscimento dell'indennizzo per mancata fruizione del servizio internet"* nonché il *"riconoscimento dell'indennizzo (...) [la] mancata risposta a reclamo [del 25 maggio 2022]"*, con la maggiorazione degli interessi legali.

Sempre in via preliminare, si rileva altresì che non può essere accolta l'ulteriore eccezione dell'operatore in ordine all'*"inammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione ai sensi della Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura"* in quanto tale fattispecie è espressamente prevista dall'art. 20, comma 6, della Delibera 203/18/CONS e successive modifiche il quale statuisce che *"nella determinazione di rimborsi e indennizzi l'Organo Collegiale (...) può riconoscere altresì il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità"*. Ad ogni modo si evidenzia che, nella presente istanza, l'utente non ha presentato alcuna richiesta di rimborso per eventuali spese di procedura, come confermato dallo stesso nelle proprie memorie di replica del 25 novembre 2022.

Con riferimento alle domande *sub i)* e *sub ii)* congiuntamente considerate ed aventi rispettivamente ad oggetto la richiesta di *"restituzione dell'importo pagato per la nuova SIM [identificata con ICCID 893999803001190xxxx] acquistata, (...) pari a euro 15"* ed il *"riconoscimento dell'indennizzo per mancata fruizione del servizio internet (...) "* si rileva che le stesse, a prescindere dalla loro formulazione ed in un'ottica di *favor utentis*, saranno prese in considerazione secondo il loro significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare e, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, dovranno quindi essere esaminata alla luce della documentazione in atti, ed in particolare, con riferimento a quanto indicato dall'utente nell'istanza e nelle repliche ed a quanto riportato nelle memorie difensive prodotte dall'operatore, con conseguente chiarimento della res controversa.

Le stesse saranno, perciò, ricondotte ad un lamentato disservizio consistente nel mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata dal gestore Wind Tre ed associata all'utenza mobile n. 392 855xxxx che si è dimostrata *"inutilizzabile (...) anche se installata su un altro dispositivo (...)"* e che, di conseguenza, *"non ha mai permesso di utilizzare internet"*.

La domanda *sub v)* avente ad oggetto la richiesta di “*applicazione degli interessi legali sui rimborsi e sugli indennizzi*”, non avrà, in tale sede, un rilievo autonomo ma sarà ricondotta alla medesima vicenda contrattuale e correttamente considerata nell’ambito delle ulteriori richieste *sub i), sub ii), sub iii) e sub iv)*, formulate dall’istante.

Tutto ciò richiamato, la presente disamina avrà ad oggetto il mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata ed associata all’utenza n. 392 855xxxx, la mancata fruizione del servizio internet in relazione all’utenza mobile sopra indicata, il mancato trasferimento del credito residuo nonché la mancata risposta al reclamo del 25 maggio 2022.

Sul mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx

Parte istante ha lamentato il mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata da Wind Tre in abbinamento all’utenza n. 392 855xxxx che ha determinato la mancata fruizione del servizio internet laddove l’operatore ha, di contro, escluso una propria qualsivoglia responsabilità precisando in particolare che “*alcuna prova è stata, (...) fornita dall’attuale ricorrente di alcuno dei disservizi lamentati*”.

Le domande *sub i) e sub ii)* congiuntamente considerate e rilette come in premessa sono meritevoli di parziale accoglimento, per le ragioni di seguito esposte.

In via generale, si deve premettere che in relazione alla telefonia mobile, secondo l’orientamento espresso anche dall’Autorità (si vedano le delibere Agcom n. 69/16/CIR e n. 20/19/CIR), è necessario fare riferimento alla natura stessa del servizio di somministrazione, che consente all’utente di poter fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale e internazionale. Occorre, tuttavia, considerare che in alcune zone il servizio può risultare meno efficiente in ragione di fattori geografici, climatici e tecnici, dipendenti, tra gli altri, dalla tipologia di rete disponibile nel luogo in cui avviene l’accesso ai servizi, dal livello di copertura, dall’intensità di traffico sulla rete di trasporto, dall’intensità di traffico sulla rete d’accesso mobile, dalle caratteristiche tecniche del dispositivo dell’utente. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale del servizio di telefonia mobile da parte degli operatori, per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento. In ragione di tanto, gli operatori assicurano - come indicato anche nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi - e pubblicizzano una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai una certa e totale copertura.

Ciò premesso, nel caso di specie, si controverte sulla differente fattispecie relativa ad un lamentato mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata dall’istante, rispetto al quale *in primis* si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell’inadempimento di un’obbligazione secondo cui “*il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l’inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale/o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall’onere della prova del fatto*”.

*estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento".* In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *"l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile"*.

Grava, dunque, sull'operatore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 Cod. Civ., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle Condizioni Generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Inoltre, per la risoluzione della fattispecie che ci occupa, devono essere presi in debita considerazione anche i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 Cod. Civ. rispettivamente in materia di correttezza e buona fede nella esecuzione del contratto.

Detti principi, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, devono essere interpretati, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1176 Cod. Civ., con particolare rigore.

L'articolo 1176, comma 2, Cod. Civ., infatti, graduando la violazione della diligenza sulla natura dell'attività esercitata, esige dall'operatore professionale un grado di perizia qualificata nell'adempimento delle obbligazioni.

Occorre, infine, ricordare che *"con riferimento ai contratti sottoscritti attraverso la propria rete di vendita anche se svolta in outsourcing, l'operatore è responsabile della condotta degli agenti e delle informazioni contrattuali dagli stessi rese all'atto della stipula della proposta contrattuale"*, (Deliberazione n. 143/10/CIR e Deliberazioni Corecom Liguria n. 70/2016, Corecom Abruzzo n. 59/17).

Nel caso in esame, parte istante ha lamentato il difetto di funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx *"acquistata [in data 26 aprile 2022] contestualmente al mini router WebPocket"* da un *"rivenditore autorizzato"* Wind Tre, in abbinamento all'utenza n. 392 855xxxx" e la conseguente impossibilità di utilizzo della stessa.

L'utente dopo essersi accorto, immediatamente dopo il suo acquisto, che tale Sim era inutilizzabile sia se inserita nel *"mini router WebPocket"* acquistato sempre dal gestore Wind Tre sia *"se installata su un altro dispositivo (...)"* ha effettuato numerose segnalazioni al gestore in merito a tale problematica, innanzitutto direttamente al *"personale del negozio di acquisto"*.

Successivamente, l'istante ha effettuato ulteriori e numerose segnalazioni *"al numero 159 dell'assistenza clienti di WindTre (...)"* nelle seguenti date: il 26/04/[2022] alle 13.05 per segnalare le prime difficoltà nell'utilizzo della nuova SIM, il 27/04/[2022]

*alle 08.55 per aprire la prima segnalazione sull'impossibilità di utilizzare la SIM, (...), il 13/5/[2022] alle 08.25, il 19/05/[2022] alle 09.14 per sollecitare un chiarimento e una soluzione ai problemi riscontrati (...)"*.

Da ultimo, con comunicazione PEC del 25 maggio 2022, inviata al recapito Wind Tre [servizioclienti159@pec.windtre.it](mailto:servizioclienti159@pec.windtre.it), l'utente aveva, quindi, presentato formale reclamo all'operatore in ordine al mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata, la quale *"non ha mai permesso di utilizzare internet"* costringendo di conseguenza la parte istante a richiedere, in tale comunicazione, *"il recesso del contratto relativo al numero 392 855xxxx con effetto immediato"* nonché *"ad attivare un nuovo contratto con altro operatore per potere utilizzare internet"*.

Di converso, a fronte della contestazione dell'istante, la società Wind Tre ha escluso ogni sua eventuale responsabilità deducendo, in particolare, di avere dato riscontro alle segnalazioni dell'istante, specificatamente a quella del *"27/04/2022, (...) provvede[ndo] tempestivamente ad aprire una segnalazione tecnica identificata con ratt id 1-55896300xxxx dalle cui puntuali verifiche effettuate non si riscontrava alcuna anomalia, [chiusa] (...) in data 30/04/2022 (...) con invio automatico di un SMS di sistema di chiusura della segnalazione"* ed a quella del *"05/05/2022 [in conseguenza della quale], veniva aperta [una] nuova pratica tecnica identificata con ratt id 1-55978472xxxx, il cui esito delle puntuali verifiche effettuate rilevava l'assenza di anomalie"*.

Wind Tre ha, inoltre, specificato che *"in data 25/05/2022 perveniva alla convenuta una pec con la quale la parte istante, (...), chiedeva il recesso del contratto relativo al numero 392855xxxx [e che, di conseguenza] in data 25/06/2022, conformemente alle Condizioni generali di Contratto (doc. 2), la sim oggetto di doglianza cessava sui sistemi Wind Tre"*.

Nel caso di specie, si rileva che l'operatore nulla ha dedotto in memoria in relazione al mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx lamentato più volte dalla parte istante, Sim che non consentiva al cliente *"di utilizzare internet"* né attraverso il *"mini router WebPocket"* acquistato sempre dal gestore Wind Tre, né *"se installata su un altro dispositivo (...)"*, limitandosi genericamente ad affermare che *"l'esito delle puntuali verifiche effettuate[dallo stesso] rilevava l'assenza di anomalie"*, senza tuttavia fornire all'istante alcuna puntuale specificazione in ordine alla tipologia delle verifiche tecniche effettuate e in ordine ai riscontri ottenuti.

A fronte delle doglianze di parte istante, che ha tra l'altro precisato che *"una volta attivata la nuova SIM (...) l'indisponibilità del servizio internet, (...) [è stata] verificata anche dal personale del negozio"*, si evidenzia che il gestore telefonico non ha dimostrato, in atti, il corretto funzionamento della Sim *de qua* acquistata dall'utente né d'altro canto, in conseguenza delle numerose segnalazioni dell'utente, non ha nemmeno provveduto a proporre una eventuale sostituzione della sim non funzionante, come invece avrebbe ben potuto fare.

D'altra parte, anche se il gestore telefonico *"non (...) [ha] riscontrato alcuna anomalia"* rispetto alla problematica segnalata dall'istante, è indubbio che il cliente

proprio a causa del difetto di funzionamento della Sim acquistata, abbia richiesto a Wind Tre, nella Pec del 25 maggio 2022, “*il recesso del contratto relativo al numero 392 855xxxx, con effetto immediato*” per poi “*attivare un nuovo contratto con altro operatore per potere utilizzare internet*”.

Da ultimo si evidenzia che, nel caso di specie, nessun rilievo assume la circostanza eccepita dall’operatore secondo cui la parte istante, pur lamentandosi per il disservizio subito, abbia in realtà manifestato un “*completo disinteresse*” alla soluzione della problematica per non avere presentato un’istanza di provvedimento d’urgenza, posto che le numerose e tempestive segnalazioni effettuate dall’utente, in un breve lasso temporale, danno chiaramente atto del comportamento proattivo dello stesso e della presenza di un suo attuale interesse alla soluzione, in tempi celeri, del disservizio lamentato.

Si deve ritenere, quindi, che in assenza di prova contraria resa in tal senso, il mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata dall’utente presso un “*rivenditore autorizzato*” Wind Tre, in abbinamento all’utenza n. 392 855xxxx debba essere ascritta all’operatore stesso.

Ciò posto, Wind Tre non ha fornito alcuna prova della causa esimente la responsabilità come richiesto dall’art. 1218 sopra richiamato e che il disservizio occorso all’utente non sia imputabile a detto operatore; ne consegue che deve essere riconosciuto all’istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Il mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata dall’utente e la negata possibilità di utilizzare la stessa sia attraverso il “*mini router WebPocket*” sia “*se installata su un altro dispositivo (...)*”, può infatti essere equiparata alla fattispecie relativa alla completa interruzione del servizio, di cui all’art. 6, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi che prevede l’indennizzo pari ad 6,00 *pro die*, atteso che l’utente non ha comunque potuto fruire del servizio di comunicazione elettronica inserendo la propria SIM in altro terminale.

Ciò posto, per quanto concerne l’intervallo temporale rispetto al quale calcolare l’indennizzo si individua il *dies a quo* nel giorno 27 aprile 2022 (data della “*prima segnalazione [dell’istante] sull’impossibilità di utilizzare la SIM*”, che lo stesso operatore ha esplicitamente ammesso di aver ricevuto) e il *dies ad quem* nel giorno 25 giugno 2022 (data di disattivazione dell’utenza n. 392 855xxxx, indicata dal gestore nelle proprie memorie).

Ne consegue che parte istante avrà diritto all’importo complessivo di euro 354,00 (trecentocinquantaquattro/00), computati secondo il parametro di euro 6,00 x 59 giorni di disservizio in relazione al mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata in abbinamento all’utenza mobile n. 392 855xxxx.

Parte istante ha inoltre diritto al rimborso di 15,00 euro (quindici/00), al netto di eventuali note di credito emesse dall’operatore, corrispondenti al costo di acquisto della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx, che l’utente non ha potuto utilizzare a causa del mancato funzionamento della stessa e la cui quantificazione monetaria non è stata contestata da Wind Tre.

Sulla mancata restituzione del credito residuo sull'utenza mobile n. 392 855xxxx

Parte istante ha lamentato la mancata restituzione del credito residuo sull'utenza mobile n. 392 855xxxx, laddove l'operatore ha dedotto che tale fattispecie è regolamentata *“dall'art. 8.4 delle [proprie] Condizioni Contrattuali”*.

La doglianza di cui al punto sub *iii*) è meritevole di accoglimento nei termini di seguito indicati.

In relazione alla fattispecie in oggetto, occorre precisare che l'Autorità già con delibera n. 416/07/CONS ha riconosciuto *“il diritto alla restituzione del credito residuo o alla sua trasferibilità in caso di portabilità escludendo pertanto che contro la sua volontà l'operatore possa ulteriormente trattenere le relative somme”*. La stessa delibera, infatti, ha diffidato gli operatori di telefonia mobile presenti sul mercato ad *“ottemperare all'obbligo di restituzione del credito residuo in caso di recesso ed a quello di portabilità dello stesso credito in caso di trasferimento dell'utenza presso un altro operatore”*, ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, predisponendo tutte le attività tecniche e gestionali necessarie all'adempimento dell'obbligo di legge. Ciò significa che l'istante ha, in linea generale, diritto alla restituzione del proprio credito ove (per qualunque motivo) cessi il rapporto con il proprio operatore mobile tranne per l'ipotesi del credito residuo derivante da bonus/promozioni che, al contrario, non può essere monetizzabile ma da solo diritto al trasferimento su altra sim dell'utente. Tali disposizioni trovano ulteriore supporto nell'allegato A alla delibera n. 487/18/CONS recante: *“Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza nei contratti per adesione”* che, dopo aver definito il credito residuo *“come l'importo prepagato, non ancora utilizzato, ricaricato autonomamente dall'utenza”*, dispone che, *“a seguito dello scioglimento del rapporto contrattuale per qualsiasi causa il cliente ha diritto al riconoscimento dell'eventuale credito residuo”*. Ciò significa che l'istante ha, in linea generale, il diritto alla restituzione del proprio credito ove, per qualunque motivo, cessi il rapporto con il proprio operatore.

Sul punto, la parte istante ha lamentato la mancata restituzione del *“credito residuo della (...) utenza 392855xxxx pari euro 2,74 [che] è stato trattenuto [da Wind Tre] senza alcuna spiegazione [e che] non [è stato] trasferito come (...) richiesto [dall'istante] sulla nuova utenza 388444xxxx”*, nonostante tale richiesta fosse stata esplicitamente formulata già nel reclamo del 25 maggio 2022, trasmesso a Wind Tre via Pec nel quale l'istante oltre a richiedere *“il recesso del contatto relativo al numero 392855xxxx con effetto immediato”* chiedeva, appunto, la restituzione del credito residuo, quantificato poi dallo stesso in euro 2,74.

D'altro canto, il gestore telefonico nelle proprie memorie non ha contestato esplicitamente né tale richiesta dell'utente né la quantificazione monetaria dell'importo di euro 2,74 formulata dall'utente, limitandosi a richiamare le proprie condizioni contrattuali che all'art 8.4 prevedono la regolamentazione di tale fattispecie ed in particolare che *“il valore delle eventuali Ricariche di traffico residue al momento della disattivazione della SIM Ricaricabile potrà essere restituito mediante bonifico bancario*

*o assegno di traenza oppure trasferito su altra SIM WINDTRE. In caso di recesso o di portabilità del numero presso altro operatore, l'eventuale credito telefonico non goduto potrà essere restituito al Cliente, mediante bonifico bancario o assegno di traenza oppure trasferito su altra SIM WINDTRE (...)"*.

Ciò posto, in assenza di prova dell'avvenuta restituzione del credito residuo a favore della parte istante si ritiene di accogliere la domanda *sub iii)* e quindi di disporre la restituzione del credito residuo pari a € 2,74 (due/74) esistente sull'utenza mobile n. 392 855xxxx, illegittimamente trattenuto dal gestore.

#### Sulla mancata risposta al reclamo

Parte istante ha lamentato il mancato riscontro al reclamo del 25 maggio 2022, trasmesso a Wind Tre via Pec, laddove l'operatore, nelle proprie memorie difensive, nulla ha dedotto in relazione a tale contestazione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta *sub iv)* è meritevole di parziale accoglimento, come di seguito precisato.

In via generale si richiama l'articolo 1, lett. d) della delibera 179/03/CSP nel quale si definisce *"reclamo"*, l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata".

Dalla documentazione agli atti, si evince come l'istante abbia effettuato, prima della Pec del 25 maggio 2022, alcune segnalazioni telefoniche *"al numero 159 dell'assistenza clienti di WindTre"* ed elencate in istanza, volte a segnalare il mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx e *"l'impossibilità di utilizzare la SIM"* stessa.

Tuttavia, tali segnalazioni non possono essere prese in considerazione, in tale sede, ai fini di un eventuale indennizzo per mancata risposta al reclamo in quanto le stesse. In particolare quella del *"26/04/[2022] alle 13.05 per segnalare le prime difficoltà nell'utilizzo della nuova SIM"*, quella del *"13/5/[2022] alle 08.25"* ed infine quella del *"19/05/[2022] alle 09.14 per sollecitare un chiarimento e una soluzione ai problemi riscontrati"*, risultano agli atti prive di qualsivoglia tracciamento scritto o verbale.

D'altro canto, le segnalazioni telefoniche dell'istante del *"27/04/[2022] alle 08.55 per aprire la prima segnalazione sull'impossibilità di utilizzare la SIM"* e del *"05/05/2022"*, per le quali l'utente non ha comunque lamentato un mancato riscontro, risultano essere state gestite dall'operatore con identificativo *"id I-55896300xxxx"* e *"id I-55978472xxxx"* e chiuse, pur senza tuttavia risolvere la problematica lamentata, rispettivamente in data 30 aprile 2022 e 7 maggio 2022.

Oggetto della presente disamina sarà pertanto esclusivamente il reclamo inviato dall'istante via Pec al gestore telefonico in data 25 maggio 2022, posto che le successive segnalazioni telefoniche del *"13/06/[2022] alle 18.00 [e del] (...) 04/07/[2022] alle 15.48 [erano esclusivamente volte a] (...) sollecitare una risposta [proprio]al (...) reclamo scritto [del 25 maggio 2022]"*.

Nel caso di specie, con il reclamo Pec del 25 maggio 2022 dal proprio recapito mail [xxx@legalmail.it](mailto:xxx@legalmail.it) al recapito del gestore [servizioclienti159@pec.windtre.it](mailto:servizioclienti159@pec.windtre.it) parte istante contestava, in modo chiaro ed esplicito, al gestore telefonico che *“la SIM [acquistata non era funzionante e che] (...) non ha mai permesso di utilizzare internet (...) anche se installata su un altro dispositivo (...)”* con la conseguente richiesta dell’utente, rivolta all’operatore, di *“recesso del contratto relativo al numero 392855xxxx”*.

Agli atti del procedimento risulta che il gestore telefonico abbia esplicitamente confermato il ricevimento del sopra indicato reclamo deducendo in memoria che *“in data 25/05/2022 perveniva alla convenuta una pec”* dell’istante, pur non provando di avere fornito un idoneo riscontro allo stesso. La Pec di Wind Tre trasmessa nella stessa data del 25 maggio 2022 all’utente ed allegata in istanza dallo stesso non può, infatti, essere considerata idonea e sufficiente a riscontare il reclamo del cliente, in quanto interlocutoria e di mera presa in carico, dal momento che l’operatore con la formulazione *“Gentile Cliente, abbiamo ricevuto la tua PEC, cui daremo riscontro nei tempi tecnici di lavorazione della stessa”* non entra, in alcun modo, nel merito della contestazione dell’istante. Sul punto, si rileva inoltre che in istanza non risultano prodotte da Wind Tre ulteriori comunicazioni scritte inviate al cliente, successive a tale risposta interlocutoria.

Ciò premesso, parte istante ha diritto all’indennizzo, di cui all’art. 12 dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS che dispone quanto segue: *“l’operatore se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell’Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00”*.

Atteso che il disposto dell’art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), 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”*.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti, per l’evidente fine di dare all’utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell’operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata o ritardata risposta ai reclami inviati, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l’utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell’utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo *“per mancata o ritardata risposta al reclamo”*, ai sensi delle citate previsioni.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo per l'omessa risposta al reclamo del 25 maggio 2022, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei servizi dell'operatore, si determina il *dies a quo* nella data del 9 luglio 2022 ed il *dies ad quem* nel giorno 26 settembre 2022, data dell'udienza di conciliazione in occasione della quale l'istante ha potuto interagire con l'operatore.

In relazione a tanto, ne consegue che Wind Tre è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del richiamato art. 12 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS come da ultimo modificato dalla Delibera n. 347/18/CONS, l'importo computato nella misura di euro 197,50 (centonovantasette/50) determinato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* a titolo di indennizzo per n. 79 giorni di mancato riscontro al reclamo del 25 maggio 2022.

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 dal Sig. XXX nei confronti dell'operatore Wind Tre S.p.A. (Very mobile) per le motivazioni di cui in premessa.

2 La società Wind Tre S.p.A. (Very mobile) è tenuta a corrispondere, 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, della somma pari a euro 354,00 (trecentocinquantaquattro/00), in relazione al mancato funzionamento della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx acquistata ed associata all'utenza mobile n. 392 855xxxx.

3 La società Wind Tre S.p.A. (Very mobile) è tenuta a corrispondere, 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, della somma pari a euro 15,00 (quindici/00) a titolo di rimborso del costo di acquisto della SIM ICCID n. 893999803001190xxxx.

4 La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 2,74 (due/74) maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di restituzione del credito residuo esistente dell'utenza mobile n. 392 855xxxx.

5 La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere, 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 a euro 197,50 (centonovantasette/50), a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 25 maggio 2022.

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, 9 maggio 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.)