

DELIBERA N. 83/2024

**XXXXXXXXXXXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/498035/2022)**

Il Corecom Puglia

NELLA riunione del Il Corecom Puglia del 08/07/2024;

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 modificata 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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “*L’istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)*”; VISTA la Deliberazione dell’Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l’incarico di Direttore ad interim della Sezione “*Corecom Puglia*” al Dott. Giuseppe Musicco; VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017 RICHIAMATA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTA l’istanza di XXXXXXXXXXXXXXX del 07/02/2022 acquisita con protocollo n. 0041918 del 07/02/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria della dott.ssa Claudia Carbonara, titolare dell'incarico di E.Q. "Verifica e supporto alla definizione delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche";

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'istante, titolare di contratto di tipo privato per servizio di telefonia mobile, rappresenta quanto segue: "Il 17 aprile 2021, aderendo ad una offerta del gestore, ho acquistato un telefono cellulare, al momento dell'acquisto l'addetta mi ha chiesto se attivare il servizio "Reload" dicendomi per le vie brevi che era un servizio che mi avrebbe permesso di sostituire il cellulare nel caso in cui avesse riportato qualsiasi tipo di danni, senza indicarmi che il servizio aveva una durata prevista di 24 mesi, salvo disdetta entro trenta giorni e che per la sostituzione era previsto anche un extra costo. Comunque il 17 maggio, (trentesimo giorno dal contratto) invio un messaggio per la disattivazione del servizio. Non avendo ricevuto alcun addebito nel mese successivo, credevo che la disattivazione fosse andata a buon fine, senonchè il giorno 1 luglio ricevo dalla mia banca l'avviso di un addebito di € 29,62 di cui €11,65 per il contratto in essere e €17,97 per il contratto "Reload". Prontamente contattata Wind Tre e spiegato il problema, mi dicono che avrebbero provveduto a verificare la mia posizione e mi avrebbero fornito una risposta entro 30 giorni. Ricontattato più volte il servizio clienti Wind Tre, mi è stato sempre risposto che la mia pratica era ancora in lavorazione. Giorno 1 agosto, ricevo la notifica di un ulteriore addebito di € 5,99, sempre per il servizio Reload. Ricontattato, per l'ennesima volta, in data odierna, il servizio clienti Wind Tre mi è stato risposto che la mia pratica era ancora in lavorazione. Alla mia osservazione che avevo aperto la pagina di ConciliaWeb mi è stato risposto che avrei dovuto ancora attendere l'esito della lavorazione." In ragione di quanto sopra esposto, l'istante formula le seguenti richieste: I. Il rimborso di quanto fino ad oggi addebitato pari a € 23,96 (€ 5,99x4). II. La sospensione di ulteriori addebiti. III. La somma di € 300,00 quale rimborso parziale per il tempo perso per contattare il servizio clienti della Wind Tre e per la preparazione della presente istanza e di quella precedente. IV. Che AgCom verifichi la correttezza dell'operato di Wind Tre nella proposta del servizio Reload e, soprattutto, nella corretta esposizione degli obblighi derivanti dall'attivazione del suddetto servizio Reload V. Che AgCom verifichi la congruità del prezzo del servizio Reload atteso che per tale servizio viene richiesto oltre al costo mensile di € 5,99 per 24 mesi un ulteriore addebito in caso di uso del servizio, che nel mio caso, ammonta a €170,00. VI. Che AgCom verifichi la corretta applicazione delle tariffe, atteso che l'importo addebitato di € 5,99 è riferito a terminali che hanno un costo da € 700 a € 1600, mentre il terminale di che trattasi ha un costo di €649,90 e quindi la tariffa corretta sarebbe di € 3,99 al mese.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore convenuto, nella propria memoria difensiva, rappresenta quanto segue: "La scrivente convenuta intende in primis eccepire l'inammissibilità della richiesta di parte istante volta a ottenere un indennizzo per il tempo perso, laddove questa si prefiguri come risarcimento di un danno economico. L'art. 20 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera n. 203/18/CONS, rubricato "Decisione della controversia" al punto 4 stabilisce che "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Al punto 5 che: "Resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno". In tal senso la delibera n. 19/14/CIR chiarisce che "la liquidazione del risarcimento dei danni esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento e che, pertanto, la domanda dell'istante di risarcimento non può trovare accoglimento in questa sede". Se la richiesta debba essere invece intesa come indennizzo per le spese di procedura, si rammenta che l'art. 20 comma 6 della delibera 203/18/CONS stabilisce che possa essere riconosciuto "...il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità. Il regolamento prevede dunque che alcuna spesa è da liquidarsi se non necessaria e giustificata per l'espletamento della procedura", procedura di cui si sottolinea l'assoluta gratuità e l'agevole accessibilità attraverso la piattaforma Conciliaweb. Diversamente da quanto disposto dal regolamento, l'istante si limita invece a chiedere genericamente il pagamento delle spese di procedura, senza fornire né il dettaglio delle spese occorse né la motivazione sulla necessità delle stesse. Sul tema si è espressa la stessa Autorità nella recentissima Delibera AGCom n. 300/20/CIR: "(...) la richiesta di rimborso delle spese di procedura non può essere accolta, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate (...)". Si richiamano, inoltre, la recente Delibera del Corecom Puglia n. 77/19 "(...) Si ritiene, infine, di non dover accogliere la richiesta sub IV), stante il comportamento diligente di entrambe le parti e la mancanza di documentazione che attesti particolari spese affrontate dall'utente per la partecipazione alla procedura, di per sé gratuita" e la Delibera AGCom 178_19 CIR: "(...) atteso che la procedura di cui al Regolamento è gratuita e non risultano spese giustificate in atti, la richiesta sub iii. non può essere accolta". [...]. L'utente era titolare di un contratto per l'utenza 338*****9 dal 2020. In data 17 aprile 2021 sottoscriveva una proposta di contratto "Telefono Incluso" per l'acquisto di un terminale Oppo Find X3 Neo Starlight con opzione Smartphone Reload in "Promo Reload" (Allegato 1). Tale opzione prevede la possibilità di poter cambiare il proprio smartphone nei termini e nelle modalità indicate dalle condizioni di servizio, aveva una durata di 24 mesi e nel caso de quo aveva un canone di €5,99/mese (Allegato 2). La promo Reload prevede invece di poter recedere dall'opzione Smartphone Reload entro 30 giorni dalla

data di attivazione. Al termine del periodo promozionale, l'utente ha disattivato l'opzione, ma per un mero disallineamento sistemico, il relativo canone ha continuato a fatturare. La scrivente convenuta ha provveduto quindi a stornare i canoni dell'opzione Smartphone Reload presenti nelle seguenti disposizioni di pagamento: - num. 96000063943847 pari a €17,97; - num. 96000066235523 pari a €5,99; - num. 96000068491770 pari a €5,99; - num. 96000070680568 pari a €5,99; - num. 96000072916072 pari a €5,99. Il relativo importo di euro 41,93 è stato rimborsato mediante bonifico, dandone comunicazione all'utente (Allegati 3 - 4). L'istante contesta alla scrivente convenuta le errate informazioni commerciali e l'addebito dell'opzione Smartphone Reload, sebbene disattivata. In relazione alla durata e le caratteristiche del servizio Smartphone Reload, l'istante, nel momento in cui ha firmato la proposta di contratto, ha proposto a "Wind Tre S.p.A. e a Bolttech Device Protection (Italy) S.r.l. di concludere un contratto per il Servizio Smartphone Reload secondo i termini e le condizioni indicati nel presente modulo e nei relativi allegati che il Cliente dichiara di conoscere ed accettare". Ha inoltre dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 cod. civ., di approvare specificamente talune clausole dei Termini e Condizioni del Servizio, tra cui l'art. 3.3 e l'art.4, avendo letto e compreso il loro significato. L'utente aveva goduto di una promozione, che gli consentiva di esercitare il diritto di recesso entro trenta giorni dalla data di attivazione, senza vincoli o costi, inviando un sms gratuito al 4033. La ricostruzione in atti permette di rilevare che per un mero disallineamento sistemico, l'istante ha ricevuto l'addebito dei relativi canoni, nonostante l'intervenuto recesso. La scrivente convenuta ha provveduto quindi a normalizzare il canone e a rimborsare quanto impropriamente fatturato, come confermato anche dall'istante nel presente formulario. L'addebito dei canoni post disattivazione configura quindi una fattispecie di fatturazione indebita, per la quale sussiste unicamente, in capo all'istante, la possibilità di richiedere lo storno degli importi fatturati ma non dovuti, che nel caso de quo sono stati già rimborsati. Si veda a tal proposito la Delibera n. 93/17/CONS secondo la quale "[...] non risulta accoglibile la richiesta dell'istante di cui al punto ii), inerente alla liquidazione di un indennizzo per quanto accaduto, atteso che a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità dell'utente di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti, in conformità a quanto previsto dalla Carta dei Servizi". Ferme restando le eccezioni in rito, si respinge di conseguenza la richiesta di ulteriori indennizzi, poiché il servizio clienti della convenuta aveva confermato all'utente che la gestione era in corso: il canone è stato normalizzato e i rimborsi predisposti, con conseguente riscontro anche per *facta concludentia* prima dell'udienza di conciliazione. Le richieste di parte istante connoterebbero pertanto una lite temeraria ovvero la volontà di azionare gli strumenti amministrativi a disposizione per far valere non un eventuale diritto, nella consapevolezza o nell'ignoranza dell'infondatezza della propria pretesa ovvero che nessun importo sia dovuto ma anche che alcun danno è indennizzabile. Risulta evidente il venir meno dell'interesse delle parti alla definizione della controversia essendo in presenza di una situazione sostanziale che di per sé soddisfa l'attore (rimborso di quanto dovuto in ottemperanza alla delibera Agcom 487/18/Cons) rendendo superata la suddetta controversia/definizione. Pertanto, si chiede a codesto illustrissimo Corecom di dichiarare

cessata la materia del contendere.” Alla luce di quanto esposto, non ravvisando proprie responsabilità contrattuali, l’operatore conclude per il rigetto dell’istanza.

3. Motivazione della decisione

All’esito di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono trovare accoglimento, per le motivazioni di seguito precisate. Con riferimento alle richieste sub I) e sub II) si osserva quanto segue. Dalla disamina della documentazione acquisita agli atti si evince che l’istante, in data 17.04.2021, ha stipulato un contratto avente ad oggetto l’acquisto dello smartphone Oppo Find X3 Neo Starlight, con opzione Smartphone Reload in “Promo Reload”. La suddetta opzione prevedeva la possibilità di sostituire lo smartphone nei termini e nelle modalità indicate dalle condizioni di servizio, con la previsione della durata di 24 mesi e un canone mensile dell’importo di € 5,99; la promozione inclusa prevedeva, inoltre, la possibilità di recedere dal servizio “Reload” entro trenta giorni dalla data di attivazione, a condizione della mancata richiesta di sostituzione dello smartphone. In data 17.05.2021, decorsi trenta giorni dalla conclusione del contratto e al termine del periodo promozionale, l’istante ha inviato disdetta della suddetta opzione. Ciononostante, il gestore nei mesi successivi ha continuato ad addebitare il suddetto canone di € 5,99. Al riguardo, lo stesso operatore, a fronte di un asserito disallineamento sistemico, in data 14.12.2021, ha predisposto, in favore dell’istante, un rimborso a mezzo bonifico (con data valuta 17.01.2022) dell’importo complessivo di euro 41,93, corrispondente alla somma dei canoni addebitati dopo la disdetta. Tale circostanza risulta altresì confermata dal medesimo istante nella memoria di replica del 01.04.2022. Alla luce di quanto sopra, deve dichiararsi cessata la materia del contendere. La richiesta sub III) non può essere accolta in quanto sottende una domanda di tipo risarcitorio e come tale non rientrante nell’ambito delle richieste passibili di costituire oggetto di definizione nel corso del presente procedimento ai sensi dell’art. 20, co. 4, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi (All. A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS). Richieste propriamente risarcitorie rimangono di competenza dell’Autorità giurisdizionale. Parimenti le richieste sub IV e sub V) non possono essere accolte in quanto esulano dalla competenza del Corecom ai sensi dell’art. 20, co. 4, dell’All. A. Delibera AgCom n. 203/2018/CONS. Con riferimento alla richiesta sub VI) si osserva quanto segue. Nel fascicolo documentale risultano prodotti dall’operatore convenuto le proposte di contratto e di adesione offerta con finanziamento, nonché le condizioni economiche contrattuali con i relativi allegati afferenti ai piani tariffari suddivisi per fasce di prezzo del dispositivo. Dall’esame incrociato della suddetta documentazione, risulta che il costo dello smartphone acquistato dall’istante è pari all’importo di € 649,90. In base alle asserzioni dell’istante, il dispositivo sarebbe dovuto rientrare nella fascia 2 anziché nella fascia 3 del piano tariffario e avrebbe dovuto comportare un canone mensile di € 3,99 invece di quello addebitato dal gestore pari ad € 5,99. Al riguardo, si osserva che la proposta di contratto, sottoscritta dall’istante, reca, quale costo del servizio, l’importo di € 143,76 riconducibile, sulla base dell’allegato piano tariffario, alla fascia 3, e non invece l’importo di 95,76 afferente alla fascia 2

richiamata dall'istante. Ciò posto, stante l'avvenuta adesione da parte dell'istante al contratto, secondo le condizioni e i termini indicati, al costo del servizio pari ad € 143,76, considerato altresì quanto rappresentato in ordine alle richieste sub I) e sub II), deve dichiararsi, in ragione in specie dell'avvenuto integrale rimborso comunque corrisposto dal gestore a titolo di canone, cessata la materia del contendere.

DELIBERA

Articolo 1

1. L'istanza non può essere accolta.
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.
3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Bari, 08 luglio 2024

Il Dirigente ad interim del Servizio
"Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv"
Dott. Vito Lagona

La Presidente
Dott.ssa Lorena Saracino

Il Direttore
Dott. Giuseppe Musicco