

**DELIBERA N. 168/20/CIR**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
F.LLI DA BOVE / WIND TRE S.P.A. / TIM S.P.A.  
(GU14/116998/2019)**

**L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 16 aprile 2020;

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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

VISTO l’articolo 7 del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, ai sensi del quale “*Il Presidente e i componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le*

*proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all'insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre i 60 giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarata con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020”;*

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante “*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*” e, in particolare, l'articolo 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante “*Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali*” e, in particolare, l'art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare “*ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti*”, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza di F.lli Da Bove acquisita con protocollo n.0186911 del 1/05/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

La società istante, in atti, ha dichiarato quanto segue:

a. in data 20/04/2016, l'azienda ha aderito alla proposta di abbonamento “*All inclusive fisso, mobile e internet per i servizi WIND business*” (n. 19 utenze mobili con diversi piani tariffari e promozione sui terminali, modello *Huawei Y5 black* in omaggio e *IPhone* con promozione rateale e sconto sulla rata finale; n. 4 utenze SIM dati; n. 1 utenza voce 0185/237xxx con piano “*All inclusive aziende smart*”);

b. i servizi sono stati attivati in data 27/04/2016, come da lettera di benvenuto della compagnia telefonica. Successivamente, rispettivamente, in data 26/05/2016 e

21/06/2016, sono state attivate altre due nuove SIM con l'offerta "*All inclusive aziende*". Infine, in data 27/01/2017, è stata migrata la SIM collegata con il servizio di allarme. Il rapporto tra l'utente e l'operatore è proseguito regolarmente, salvo qualche disservizio, con pagamento di tutte le fatture da parte dell'utente;

c. in data 28/08/2017, WIND Tre ha inviato una comunicazione alla cliente, informandola della modifica unilaterale del contratto, con facoltà di "*recedere o passare ad altro operatore senza penali [...]*", e in data 8/09/2017, l'istante ha inviato una comunicazione a WIND Tre nella quale ha espresso la propria volontà di cambiare operatore;

d. successivamente, l'utente ha sottoscritto un nuovo contratto con TIM verso cui ha migrato le proprie utenze ma, nonostante ciò, WIND Tre ha inviato la fattura n. 2017T000804213 del 21/10/2017 per l'importo di euro 6.521,14, contenente, oltre ai canoni, anche gli addebiti per i contributi di disattivazione per recesso anticipato per tutte le utenze, non dovuti, stante l'intervenuta comunicazione di modifica delle condizioni di contratto con facoltà di recedere liberamente ovvero migrare le utenze verso altro operatore senza pagare alcuna penale;

e. l'utente ha provveduto a effettuare il pagamento parziale della fattura per euro 3.806,80, corrispondendo quanto dovuto per i canoni e contestando immediatamente, tramite il proprio legale, che ha provveduto a inviare raccomandata A/R del 15/11/2017, con cui è stata contestata la fattura ed è stata chiesta l'emissione di una nota di credito a storno parziale;

f. WIND Tre, con lettera del 22/12/2017, ha riscontrato negativamente, senza fornire alcun dettaglio né per iscritto né contattando l'utente, pertanto, di fatto, non evadendo il reclamo. A maggior danno, la compagnia ha continuato a fatturare i servizi ormai forniti da TIM e ha inviato, in data 12/06/2018, preavviso di risoluzione contrattuale per i servizi migrati, ormai da mesi, verso il nuovo operatore. Per cui, con lettera del 21/06/2018, l'utente ha contestato nuovamente la comunicazione ricevuta, senza ottenere alcun riscontro;

g. in data 12/10/2018, la società FIRE S.p.A. ha inviato all'utente la messa in mora per l'asserito mancato pagamento di euro 3.045,49 per la fattura sopra indicata;

h. parte istante ha precisato di aver coinvolto TIM nel presente procedimento solo al fine di confermare la data della migrazione delle utenze fisse e mobili.

In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste:

i. la cessazione del contratto e del ciclo di fatturazione con chiusura definitiva del contratto n. 528677539;

ii. lo storno dei canoni fatturati successivamente al trasferimento delle linee con portabilità;

iii. l'annullamento delle fatture emesse successivamente alla migrazione, con richiesta di dichiarazione liberatoria, al fine di tenere indenne il contraente dal pagamento delle tasse di concessione governativa o, in subordine, il rimborso di ogni tassa di

concessione governativa segnalata all'Erario con maggiorazione della somma del 30% relative al contratto in oggetto;

iv. lo storno integrale di tutte le penali di recesso anticipato, in quanto costi non giustificati né dovuti, poiché emessi a fronte del recesso anticipato, in conseguenza di una modifica unilaterale delle condizioni contrattuali da parte di WIND Tre e, nel caso di specie, non dovuti a fronte della migrazione delle linee e non della cessazione;

v. il ritiro della pratica di recupero crediti a spese di WIND Tre;

vi. l'indennizzo per mancato riscontro ai reclami;

vii. il rimborso delle spese di procedura.

## 2. La posizione degli operatori

WIND Tre, nella propria memoria, ha dichiarato di aver tariffato tutto il traffico generato dalle linee *de quibus*, secondo quanto pattuito contrattualmente, nel pieno rispetto dei costi previsti dal relativo piano tariffario prescelto dall'istante nel corso del rapporto contrattuale.

Nell'istanza, come nel reclamo, viene confermata una presunta comunicazione inviata tramite raccomandata, nel settembre 2017, dall'utente a WIND Tre, ma la stessa non risulta essere stata mai ricevuta e, pertanto, non è presente nei sistemi, né peraltro è stato mai comunicato, anche con il deposito del presente procedimento, il cedolino della raccomandata inviata dall'utente, passaggio invece effettuato per gli altri due reclami depositati e correttamente riscontrati da WIND Tre. Inoltre, nella gestione del reclamo ricevuto a novembre 2017, era stato richiesto tale documento, mai ricevuto allora come oggi; pertanto, il reclamo è stato considerato non fondato con regolare risposta all'istante e al legale rappresentante.

In data 4/07/2018, il referente legale ha inviato una seconda raccomandata di reclamo per ribadire la richiesta della segnalazione precedentemente inviata a novembre; il contenzioso è stato chiuso nuovamente come non fondato, in data 31/07/2018, ed è stato comunicato l'esito sia al legale che al cliente all'indirizzo e-mail [dabove@dabovegroup.com](mailto:dabove@dabovegroup.com).

In seguito, come confermato dall'utente con il deposito dei relativi documenti, vengono inviati all'operatore sia solleciti di pagamento che il preavviso di risoluzione contrattuale.

L'attuale situazione amministrativa dell'utente è aperta per un importo pari a euro 2.859,53; tale importo è relativo alle fatture aventi numeri 2017T000804213 e 2018T001059444.

In relazione alla fatturazione relativa alla linea fissa n. 0185234xxx, la stessa è stata emessa correttamente fino alla cessazione, avvenuta in data 29/08/2018. Dalle puntuali verifiche effettuate da WIND Tre risulta che la numerazione n. 0185234xxx, attivata sulla propria rete nel 2016, ha ricevuto una richiesta di migrazione risalente al 2017, che risulta essere stata scartata da TIM; successivamente nessuna altra richiesta risulta essere stata inoltrata a WIND Tre.

WIND Tre ha evidenziato che l'istante, nel momento in cui ha firmato la proposta di contratto WIND Tre per l'attivazione della linea oggetto di contenzioso, ha dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 cod. civ., di approvare specificamente le clausole delle "Condizioni generali di contratto" e tutti gli allegati. Inoltre, l'operatore ha segnalato che la fattura n. 2017T000804213 è stata emessa in quanto, venendo meno i requisiti per l'applicazione delle condizioni migliorative, l'istante è soggetto al pagamento di un importo quale riallineamento forfettario alle condizioni economiche base per il periodo contrattuale precedente la data di efficacia del recesso, pari a quanto indicato nelle "Condizioni generali di contratto".

TIM, nella propria memoria, ha dichiarato che l'attuale posizione amministrativa dell'istante presenta un insoluto pari a euro 177,64. Per la linea n. 0185472xxx, capofila con aggiuntivo il n. 0185237xxx, risulta l'insoluto di euro 114,56.

Per un'altra linea, non oggetto del formulario n. 0102367xxx, risulta una morosità di euro 65,76.

Nel merito, dalle analisi condotte sull'applicativo CRM *Business*, è presente un contratto, con modulo di rientro datato 9/11/2017 e si tratta di rientro da OLO, direttamente su offerta "Tuttofibra".

La data di attivazione concordata (DAC) è stata rimodulata al 26/06/2018, infatti la prima fattura emessa da TIM è la n. 5.2018, con canoni dal 6 giugno 2018.

Non risultano chiamate e/o reclami scritti da parte del cliente, relativi ai fatti descritti nel formulario.

L'analisi di Rete/*Wholesale* ha rilevato che il n. 0185237xxx risulta abbinato a una numerazione aggiuntiva 0185472xxx, per la quale risulta una richiesta di riattivazione per rientro del 14/06/2018, DAC del 26/06/2018, DES del 02/10/2017 e notifica all'OLO del 05/07/2018.

Relativamente alla presunta doppia fatturazione contestata dalla parte istante, TIM ha confermato di aver iniziato a fatturare correttamente dopo la data notifica all'OLO del 5/07/2018 e non ci sono addebiti per costi di recesso.

### **3. Motivazione della decisione**

In via preliminare, occorre precisare che la società TIM è stata coinvolta nel presente procedimento solo allo scopo di confermare la data della migrazione in TIM delle utenze fisse e mobili al fine di risolvere la doppia fatturazione emessa da parte di WIND Tre.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. deve trovare accoglimento in quanto, tenuto conto dell'esercizio del diritto di recesso da parte dell'istante ex articolo 70 del Codice, la società WIND Tre è tenuta alla chiusura del contratto n. 528677539 con cessazione della fatturazione.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. volta allo storno delle fatture emesse dopo la migrazione deve essere accolta limitatamente alle fatture allegare in atti. Dalla

documentazione acquisita è emerso che la linea telefonica fissa n. 0185237xxx è migrata in TIM in data 5 luglio 2018, come confermato dalla fatturazione emessa da TIM, pertanto, si ritiene che la fattura n. 2018T001059444 del 21 dicembre 2018 contenente il canone ADSL per il periodo 1° agosto - 27 agosto 2018 nonché i costi di risoluzione della linea ADSL deve essere stornata. Si ritiene ugualmente meritevole di storno anche la voce “Penale per risoluzione contrattuale per inadempimento di ADSL.9950336552”, pari a euro 126,18, in quanto nel caso di specie trattasi di recesso *ex* articolo 70, comma 4, del *Codice*.

La richiesta dell’istante di cui al punto iii. non merita accoglimento in quanto l’accertamento relativo alle tasse di concessione governativa esula dalle competenze di questa Autorità, trattandosi di costi dovuti all’Agenzia delle entrate, pertanto, alcuna liberatoria potrà essere imposta all’operatore.

La richiesta dell’istante di cui al punto iv. merita accoglimento per i motivi che seguono. La società istante, a seguito della comunicazione di modifica delle condizioni contrattuali da parte di WIND Tre pervenuta tramite SMS in data 28 agosto 2017, ha esercitato il diritto di recesso dal contratto con contestuale passaggio ad altro operatore entro la tempistica prevista dalla comunicazione che indicava la data del 30 settembre 2017. Le utenze risultano cessate in data 14 settembre 2017, come si evince dalla fattura di chiusura emessa da WIND Tre e oggetto di contestazione.

L’elemento di cui si controverte risulta essere la nota inviata a WIND Tre in data 8 settembre 2017, allegata all’istanza, ma priva della ricevuta di invio/ricezione, che WIND Tre ritiene di non aver mai ricevuto, motivo per cui ha provveduto alla cessazione anticipata delle utenze con emissione della fattura n. 2017T000804213 del 21 ottobre 2017 contenente oltre ai canoni anche i costi per cessazione anticipata delle utenze.

A prescindere dall’invio della nota con cui la società istante ha manifestato la volontà di recedere ai sensi dell’articolo 70 del *Codice*, occorre rilevare che la procedura di passaggio ad altro operatore si è conclusa in tempi rapidi, ovvero in data 14 settembre 2017, entro la tempistica indicata nella comunicazione tramite SMS inviata da WIND Tre, motivo per cui si ritiene che WIND Tre non abbia subito alcun pregiudizio e che di fatto la chiusura anticipata del contratto sia riconducibile alle fattispecie di cui all’articolo 70 citato, con conseguente diritto del cliente allo storno dei costi di chiusura.

Diversa sarebbe stata la conclusione nel caso in cui il cliente avesse esercitato il recesso in una data successiva a quella del 30 settembre 2017, indicata da WIND Tre, e avesse richiesto, comunque, la chiusura del rapporto in esenzione spese.

Tanto premesso, si ritiene che la richiesta di storno dell’importo pari a euro 2.714,34 relativa alla fattura n. 2017T000804213 del 21/10/2017 debba essere accolta.

La richiesta dell’istante di cui al punto v. deve trovare accoglimento, in considerazione dello storno delle due fatture insolite nn. 2017T000804213 e 2018T001059444, si ritiene che WIND Tre sia tenuta al ritiro della pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.

La richiesta dell’istante di cui al punto vi. volta alla liquidazione dell’indennizzo per mancata risposta ai due reclami del 27 novembre 2017 e 4 luglio 2018 può essere accolta in quanto i due reclami sono riscontrati mediante risposte generiche che rinviano

a un ulteriore contatto del cliente senza fornire alcuna motivazione circa il mancato accoglimento della richiesta dell'istante, in contrasto con quanto previsto dall'articolo 8, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP. La società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 12 del *Regolamento sugli indennizzi* secondo il parametro massimo pari a euro 300,00 e in modo unitario secondo quanto previsto dal comma 2 del medesimo articolo.

Infine, la richiesta di rimborso delle spese di procedura non può essere accolta, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della F.lli Da Bove nei confronti di WIND Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
  - i. euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.
3. La società WIND Tre è tenuta, altresì, alla chiusura del contratto n. 528677539 con cessazione della fatturazione, a stornare le fatture nn. 2017T000804213 e 2018T001059444 e a ritirare la pratica dalla società di recupero crediti in esenzione spese.
4. I termini per l'esecuzione al presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge n. 18 del 23 marzo 2020 e dalla proroga intervenuta ai sensi dell'art. 37 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.
5. 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.
6. 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, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 84, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020 e della proroga intervenuta ai sensi dell'art. 36, comma 3, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

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

Roma, 16 aprile 2020

IL PRESIDENTE  
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE  
Mario Morcellini

Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.  
Nicola Sansalone