



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 176/17/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
PAU/WIND TRE S.P.A. (GIÀ WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.)
(GU14/2484/2016)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 6 novembre 2017;

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 per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 405/17/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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*;

VISTA l’istanza della sig.ra Pau, del 28 novembre 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, intestataria dell’utenza telefonica n. 3297021XXX, ha lamentato nei confronti di Wind Telecomunicazioni S.p.A. l’illegittima sospensione dell’utenza e l’ingiustificata fatturazione dei costi del servizio fruito. In particolare nell’istanza



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

a. nel mese di dicembre 2014, l'istante sottoscriveva un contratto avente ad oggetto la fruizione del servizio internet al costo mensile di euro 20,00;

b. nel mese di dicembre 2015 veniva sospeso il servizio senza preavviso e l'utente riceveva la richiesta di pagamento di fatture dall'importo eccessivo rispetto al pattuito costo del servizio.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. lo storno dell'intera posizione debitoria;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo pari a euro 500,00.

In sede di replica alle difese svolte dall'operatore, l'istante ha ribadito l'eccessività dei costi fatturati, poiché non corrispondenti al canone mensile pattuito. Infine, in sede di udienza ha eccepito che il traffico anomalo sarebbe stato prodotto inconsapevolmente dall'utente.

2. La posizione dell'operatore

La Società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (ora Wind Tre S.p.A., di seguito anche solo "Wind" o "Società") ha presentato memoria difensiva, in cui ha dichiarato che, a seguito degli opportuni controlli, aveva riscontrato che in data 24 marzo 2016, a causa di volumi anomali di traffico telefonico, aveva inviato un telegramma all'istante nel quale richiedeva il pagamento della fattura n. 7301617201 di euro 322,63 e della fattura n. 7305064288 di euro 579,45, precisando che nel caso in cui l'utente non avesse provveduto al pagamento il servizio telefonico sarebbe stato sospeso. In data 31 marzo 2016, non avendo ricevuto le garanzie richieste, Wind ha provveduto alla sospensione della SIM.

Le condizioni generali di contratto esplicitano chiaramente le caratteristiche del servizio di telefonia mobile e l'obbligo del cliente di utilizzare il servizio nel rispetto dei principi di correttezza e buona fede. Inoltre, l'articolo 6.1 delle Condizioni generali di contratto, nel prevedere che il servizio telefonico è destinato a un uso personale, individua una serie di parametri presuntivi di utilizzo personale del servizio telefonico. Il superamento di almeno uno dei parametri sopra indicati, e/o l'utilizzo di piani tariffari *flat* per svolgere attività della tipologia sopra indicata, costituisce presunzione di un utilizzo non conforme del Servizio. In tale ipotesi Wind, effettuate le necessarie verifiche, si riserva la facoltà di sospendere il servizio.

L'istante, sia a seguito dell'invio del telegramma che a seguito della suddetta sospensione, non si è mai premurato né di contattare telefonicamente il servizio clienti né di inviare reclami scritti sperando direttamente il tentativo di conciliazione.

In ogni caso, nel corso della discussione, Wind ha avanzato una proposta, volta ad uno storno parziale dell'insoluto, che l'istante non ha accettato.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

3. Motivazione della decisione

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

La richiesta *sub i.* trova parziale accoglimento per le ragioni che seguono. Occorre in primo luogo stabilire che la sospensione dell'utenza è stata determinata dal mancato pagamento delle fatture n. 7305064288 di euro 579,45 e n. 7301617201 di euro 322,63, come si evince dal telegramma inviato all'istante. Pertanto, la richiesta di storno dell'intera posizione debitoria deve essere ridotta allo storno delle predette fatture e non anche all'intero insoluto a carico dell'utente, che non può essere oggetto di valutazione in questa sede.

In relazione alle fatture sopra richiamate, l'istante ha contestato l'addebito di costi eccessivi rispetto al prezzo dell'offerta pattuita. L'operatore, invero, avrebbe dovuto dare prova dell'esattezza delle somme richieste al fine di superare la contestazione sollevata dall'utente. Wind, invece ha insistito nella legittimità della sospensione preavvisata dal telegramma, senza entrare nel merito delle fatture contestate dall'istante e senza provare la correttezza degli addebiti. In mancanza della relativa prova, la richiesta di cui al punto i. deve essere accolta parzialmente e, pertanto, la società Wind sarà tenuta allo storno degli importi superiori al costo di euro 20,00 dell'offerta pattuita, richiesti nelle fatture n.7305064288 e n. 7301617201.

La richiesta di indennizzo di cui al punto ii. non può trovare accoglimento, come di seguito precisato. In primo luogo, il pregiudizio lamentato è dato dalla sospensione del servizio senza preavviso così come previsto all'articolo 4 del *Regolamento sugli indennizzi*, tuttavia, Wind ha dato prova del preavviso reso all'utente poiché è stato allegato il telegramma inviato. Inoltre, l'istante avrebbe dovuto provvedere al pagamento dell'importo non contestato mentre invece ha preferito non saldare integralmente le fatture rendendo quindi la sospensione legittima. In ogni caso, successivamente alla sospensione, l'istante non si è adoperato per richiedere che l'utenza venisse riattivata, poiché non ha provveduto a inoltrare formale reclamo né ha domandato al CORECOM l'emissione di un provvedimento d'urgenza che consentisse la riattivazione. Anche da questo punto di vista, la condotta tenuta dall'istante lascerebbe presumere la mancanza di un interesse effettivo alla riattivazione dell'utenza e pertanto l'assenza di un reale pregiudizio rispetto a quanto accaduto. Pertanto, in assenza dei presupposti, la liquidazione dell'indennizzo per sospensione del servizio non può essere riconosciuta.

CONSIDERATO che, nelle more della conclusione del procedimento, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. si è fusa, per incorporazione, con la società H3G S.p.A. nella nuova società Wind Tre S.p.A.;

CONSIDERATO che, la nuova formulazione dell'art. 2504-*bis* c.c., al comma 1 chiarisce che la fusione tra società prevista dall'art. 2501 c.c. e seguenti non determina, nel caso di fusione per incorporazione, l'estinzione della società incorporata, né crea un nuovo soggetto di diritto nel caso di fusione paritaria, bensì attua l'unificazione per integrazione reciproca delle società partecipanti alla fusione (cfr. Cass., Sez. II, 22 agosto 2007, n. 17855; Cass., Sez. III, 23 giugno 2006, n. 14526).



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della sig.ra Pau nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a stornare dalle fatture nn. 7305064288 e 7301617201 gli importi superiori al prezzo pari a euro 20,00 mensili dell'offerta pattuita.

3. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

5. 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.

Roma, 6 novembre 2017

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi