

**DELIBERA N. 333/20/CIR**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
STUDIO LEGALE AVV. ELISA CAGNONI / WIND TRE S.P.A.  
(GU14/265751/2020)**

**L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 19 novembre 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;

VISTA l’istanza dell’utente Studio Legale Avv. Elisa Cagnoni del 9/04/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## 1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza telefonica fissa *business* n. 0753721xxx, nel corso della procedura, ha rappresentato quanto segue:

a. l'utente, in data 24 aprile 2019 alle ore 15.50 ha ricevuto una telefonata sul numero di cellulare, da una ragazza che ha riferito di chiamare per WIND Tre da un *call center* attivo in Romania, in merito a un insoluto pari a euro 3.884,88 per n. 16 fatture non saldate, emesse sulla linea fissa *business* n. 0753721xxx e ne ha intimato il pagamento entro cinque giorni, pena la sospensione della linea telefonica, richiesta confermata anche tramite SMS;

b. allarmata e perplessa per la stranezza del canale utilizzato dall'operatore telefonico per comunicare l'insoluto, la signora ha ammesso di non aver ricevuto bollette da diversi mesi, di non aver ricevuto alcun sollecito formale e, che in base al piano tariffario, sarebbe stato comunque impossibile il raggiungimento dell'importo verbalmente richiesto e ha chiesto che venissero inviate le fatture;

c. in via del tutto preventiva e cautelativa, l'istante si è rivolta al CORECOM Regione Umbria, richiedendo la trasmissione delle n. 16 presunte fatture e, qualora la pretesa creditizia fosse risultata legittima, il ricalcolo e la rateizzazione dell'importo e ha fatto presente che WIND Tre Spa avesse ommesso/errato l'inserimento nell'elenco telefonico dal 2015 al 2019 compreso, richiedendo il relativo indennizzo;

d. invero, le fatture non sono mai state caricate nel fascicolo documentale e il 13 marzo 2019, durante l'udienza di conciliazione, dopo accurate verifiche, il delegato di WIND Tre ha confermato l'insoluto ma l'istante ha ribadito che l'importo verbalmente richiesto fosse, comunque, spropositato rispetto al piano sottoscritto e ha ribadito l'errato/mancato inserimento nell'elenco telefonico dal 2016 al 2019;

e. WIND Tre ha replicato facendo presente che l'utenza fosse stata inserita nell'elenco telefonico ma sotto "Cagnoni Elisa" e non sotto "Studio Legale e/o Avvocato", ma dopo aver effettuato tutti i controlli, l'istante ha rilevato che l'utenza telefonica non era associata ad alcun nominativo;

f. l'istante ha precisato che l'importo richiesto da WIND Tre non trovava alcun fondamento e/o legittimazione, per le seguenti ragioni. L'unico abbonamento sottoscritto dallo scrivente studio legale risale 13 gennaio 2014 e l'offerta prevedeva il piano "*Super All Inclusive Smart*", comprensivo di linea ADSL e chiamate per il fisso e traffico internet, SMS e chiamate per il mobile, per un totale di euro 39,95 (+ IVA) per i primi cinque anni;

g. nel luglio 2014, unitamente alla fattura n. 7911235515 emessa il 2 luglio 2014 e pervenuta il 15 luglio 2014, l'istante ha ricevuto comunicazione di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali con possibilità di recedere, ai sensi dell'articolo 70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, senza penali né costi di disattivazione, purché fosse richiesto entro 30 giorni e a mezzo raccomandata A.R.;

h. l'istante ha provveduto a esercitare il diritto di recesso a mezzo raccomandata A.R. seguendo le istruzioni impartite. Il passaggio ad altro operatore si è perfezionato solo per il mobile, mentre la procedura di migrazione da WIND Tre a TeleTu ha, dapprima, subito rallentamenti, imputabili all'operato di WIND Tre, così come dichiarato nell'immediato da TeleTu e, infine, non è mai andata a buon fine;

i. tra la fine del mese di agosto e i primi del mese di settembre 2014, ha ricevuto una telefonata da parte di WIND Tre con la quale veniva intimata a non perfezionare il passaggio perché, se la procedura fosse stata evasa, avrei subito la perdita della numerazione;

j. l'istante ha replicato precisando come tale circostanza non fosse stata specificata nella comunicazione anzidetta, che oramai il passaggio per il mobile si fosse perfezionato e, che non fosse possibile perdere la numerazione associata all'attività lavorativa;

k. l'operatore ha comunicato che l'unico modo per non perdere l'utenza telefonica associata allo studio legale, fosse revocare il recesso già esercitato, quindi è stata costretta, a revocare il recesso esercitato per il numero 0753721xxx, mediante registrazione vocale;

l. a seguito della telefonata, nessun altro contratto è stato proposto e/o firmato dalla sottoscritta, e tutte le condizioni economiche e contrattuali, successive alla revoca forzata del recesso, sono state decise e applicate unilateralmente dall'operatore;

m. la cifra del piano tariffario, di euro 39,95 (+ IVA) era infatti comprensiva sia del mobile che del fisso e, da settembre 2014, nessun servizio è stato più erogato per il mobile e, l'operatore avrebbe dovuto applicare una modifica *in melius*, ovvero l'offerta commerciale all'epoca vigente per il fisso di euro 19,99 (+ IVA) per il servizio voce e ADSL;

n. da quel momento, le fatture non sono state trasmesse né in modalità telematica né cartacea, ma l'istante ha creduto che il pagamento avvenisse con addebito bancario;

o. ha appreso dell'insoluto, solo a seguito della chiamata dal *call center* in Romania e, nonostante l'avvio della procedura di conciliazione e delle richieste formalizzate dalla sottoscritta, a oggi, non c'è traccia del piano tariffario applicato unilateralmente dall'operatore, delle fatture e degli importi fatturati, né tanto meno, in questi anni è stato inviato un sollecito e/o un atto di costituzione in mora che potesse, avvisare la sottoscritta della situazione debitoria;

p. per quanto attiene l'omessa o errata indicazione negli elenchi telefonici pubblici, è stata seguita pedissequamente la procedura per l'inserimento dei dati nell'elenco telefonico: completando il "Modulo richiesta di inserimento dati nei nuovi elenchi telefonici", indicando il nominativo e il titolo di avvocato e l'ufficio di Studio Legale, da associare all'utenza n. 0753721xxx;

q. invero, come dimostrano, gli allegati, negli elenchi telefonici reperiti, dal 2016 al 2019, non c'è nessun nominativo associato, né sotto Studio Legale, né sub Avvocato, né tanto meno Cagnoni Elisa;

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

- i. l'annullamento di ogni importo fatturato da WIND Tre, poiché calcolato sulla base di condizioni contrattuali unilaterali;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo per omesso inserimento negli elenchi telefonici dal 2016 al 2019;
- iii. il ricalcolo degli importi effettivamente fatturabili, detraendo ogni qualsivoglia costo e/o servizio relativo al mobile;
- iv. la liquidazione dell'indennizzo per disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori;
- v. la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti;
- vi. la verifica dei termini di prescrizione, ai sensi del codice civile nonché della Legge n. 160/2019 (Legge di Bilancio).

## 2. La posizione dell'operatore

L'operatore WIND Tre, nel corso del contraddittorio, ha eccepito in via preliminare l'improcedibilità dell'istanza, per espressa previsione normativa ai sensi dell'articolo 6, comma 4 e dell'articolo 14, comma 2, della delibera n. 353/19/CONS. Nel caso di specie è stato avanzato dall'odierno istante un tentativo obbligatorio di conciliazione per la medesima controversia che si è concluso con verbale di mancato accordo il 2 aprile 2015.

WIND Tre ha richiamato l'attenzione sul disposto secondo il quale il deferimento della soluzione della controversia all'Autorità non può essere promosso qualora per il medesimo oggetto e tra le stesse parti sia stato già esperito un tentativo di conciliazione.

Inoltre, WIND Tre ha evidenziato che nel presente procedimento risultano contestazioni nuove, mai sollevate nella precedente e propedeutica fase conciliativa. Si tratta, in particolare, delle contestazioni inerenti a "disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori" e all'indennizzo per "attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti" e alla verifica dei termini di prescrizione.

Con riferimento a tali nuove contestazioni, WIND Tre ne ha eccepito l'inammissibilità e/o improcedibilità in quanto costituiscono "*ius novorum*" non sottoposto al tentativo di conciliazione. Se si ammettesse un ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni.

Con riferimento all'oggetto della contestazione, WIND Tre ha dichiarato che in data 15 gennaio 2014 veniva attivata l'utenza n. 3495154xxx abbinata al Telefono "Samsung Galaxy S4", 30 rate da 14,00 euro e Maxi rata di euro 549,00 e in data 3 febbraio 2014 veniva attivata l'utenza n. 0753721xxx "All Inclusive Affari – Noi Tutti Wind" in convergenza con il mobile. In data 19 febbraio 2014 è pervenuto il modulo per richiedere l'inserimento della numerazione negli elenchi telefonici.

In data 4 agosto 2014 è pervenuta la richiesta di recesso *ex* articolo 70 per il n. 0753721xxx e per il n. 3495154xxx, in seguito alla modifica delle condizioni contrattuali delle quali veniva informata tramite la fattura n. 7911235515.

In data 26 agosto 2014 è pervenuta la revoca della disdetta per il n. 0753721xxx nella quale si ribadiva che l'offerta sarebbe proseguita con il piano "All Inclusive Affari – Noi Tutti Wind".

Per il n. 0753721xxx veniva stornato il costo di attivazione della linea fissa, mediante la nota di credito numero 910017475, mentre il n. 3495154xxx veniva migrato verso altro gestore in data 4 settembre 2014. Sebbene la migrazione fosse avvenuta in ritardo rispetto alle tempistiche previste per esercitare il diritto di recesso, è stato ad ogni buon conto predisposto lo storno della somma di euro 549,00 relativa alla maxi rata. La richiesta di migrazione perveniva nello scenario WIND Tre *donating* – TeleTu *recipient* e in data 4 settembre 2014 la numerazione 3495154xxx migrava verso TIM.

In data 23 gennaio 2015 perveniva un reclamo al quale veniva fornito riscontro in data 17 febbraio 2015. In tale reclamo tra le altre cose la cliente affermava di aver ricevuto la conferma dell'inserimento del nominativo negli elenchi telefonici del 2014/2015. In data 22 gennaio 2015, è intervenuta la sospensione dell'utenza fissa a causa del mancato pagamento delle fatture n. 7911235515 di euro 104,81 (il pagamento da effettuare per tale fattura era pari a euro 31,62 in quanto la restante parte risultava compensata dalla nota di credito 910017475), n. 7914825233 di euro 102,68, n. 7918360850 di euro 657,18 (stornata in parte dalla per euro 549,00 relativa alla maxirata sopracitata), n. 7400229654 di euro 110,67.

I mancati pagamenti hanno comportato la sospensione dell'utenza in data 22 gennaio 2015, preventivamente comunicata al cliente mediante solleciti di pagamento, intervenuta a causa della presenza di insoluti. In data 27 gennaio 2015, è pervenuta istanza GU5 con la quale si chiedeva la riattivazione dell'utenza che veniva appunto riattivata nella stessa giornata.

In data 21 maggio 2019 è pervenuta la richiesta di migrazione WIND Tre *donating* – Tiscali *recipient* e in data 21 giugno 2019 l'utenza è migrata verso Tiscali e il contratto veniva disattivato.

In merito alla contestazione relativa alla mancata ricezione delle fatture, WIND Tre ha rilevato che le stesse sono sempre state inviate all'indirizzo indicato all'atto della sottoscrizione del contratto, che peraltro coincide con quello indicato nell'odierna istanza, e, inoltre, le fatture possono essere scaricate direttamente dall'Area Clienti. L'asserita mancata ricezione delle fatture non esonera il cliente dal relativo pagamento delle stesse ovvero il cliente avrebbe quantomeno dovuto richiederle al gestore come confermato in alcune pronunce dei CORECOM.

In relazione alla contestazione relativa all'applicazione di condizioni economiche diverse da quelle pattuite, WIND Tre ha dichiarato che l'offerta sottoscritta dalla cliente prevedeva un costo di euro 39,95 mensile (euro 29,70 per il fisso mensili + 10,25 per il mobile mensili = 39,95 + IVA al mese) e che si trattava di offerta convergente con il mobile. Condizione per usufruire della tariffa agevolata era quella di mantenere entrambe le utenze attive. Nel caso di specie, la tariffa agevolata è stata mantenuta fino a quando è

rimasta attiva anche l'utenza mobile e, pertanto, non si ravvisano anomalie di fatturazione. Le utenze sono state utilizzate come risulta dal dettaglio traffico.

WIND Tre ha richiamato il disposto dell'articolo 14, comma 4, della delibera 347/18/CONS secondo cui *“Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte”*.

L'istante risulta debitore nei confronti di WIND Tre della somma complessiva di euro 4.176,54.

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

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste dell'istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi di seguito descritti.

In via preliminare non può trovare accoglimento la prima eccezione di inammissibilità sollevata dal gestore per violazione del principio del “bis in idem” in quanto le contestazioni della presente controversia riguardano un arco temporale differente rispetto all'istanza del 2015. In quest'ultima, la parte istante ha contestato il malfunzionamento delle utenze sia fissa che mobile e il mancato inserimento del nominativo negli elenchi telefonici 2014/2015. Nella presente istanza, oggetto di doglianza risulta essere la richiesta di pagamento di fatture mai recapitate all'istante, l'applicazione di condizioni economiche diverse da quelle sottoscritte, il mancato inserimento negli elenchi telefonici dal 2016 al 2019 e altre richieste di indennizzo avanzate per la prima volta con l'istanza di definizione. Si ritiene pertanto che l'istanza sia ammissibile per i motivi sopra esposti. Diversamente, si ritiene di accogliere la seconda eccezione di inammissibilità sollevata dal gestore in relazione alle richieste di indennizzo per applicazione di profili tariffari diversi e per disservizi nella procedura di passaggio tra operatori oltre alla verifica di intervenuta prescrizione in merito alle fatture insolute, in quanto non oggetto del tentativo obbligatorio di conciliazione.

La richiesta dell'istante di cui al punto i. può trovare accoglimento in quanto agli atti non risultano depositate le fatture né le copie dei solleciti di pagamento indirizzati alla cliente volti a informarla della presenza di un insoluto e della imminente sospensione dell'utenza telefonica. WIND Tre si è limitata a depositare a titolo esemplificativo il dettaglio del traffico, dando prova del corretto utilizzo della linea telefonica. WIND Tre, al fine di dimostrare la correttezza degli addebiti, avrebbe dovuto depositare le copie delle fatture insolute dando evidenza alla cliente delle voci di costo, inoltre, avrebbe dovuto indicare il nuovo listino tariffario applicato a seguito della migrazione dell'utenza telefonica mobile. Invece, l'operatore si è limitato a dichiarare che a seguito del passaggio della linea mobile ad altro gestore, l'offerta convergente fisso/mobile non poteva trovare applicazione, ragion per cui risultava modificato il piano tariffario.

Tanto premesso, si ritiene che WIND Tre, non avendo depositato le fatture oggetto di contestazione, non avendo dimostrato la correttezza della fatturazione, né avendo depositato la documentazione contrattuale relativa al piano tariffario applicato, non ha consentito all'utente di verificare l'effettivo costo del traffico telefonico, motivo per cui, anche alla luce di quanto si dirà in seguito, può disporsi lo storno integrale delle fatture attualmente insolute.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. deve ritenersi compensata mediante l'accoglimento della richiesta di cui al punto i. tenuto conto che agli atti non vi sono reclami volti a contestare il mancato inserimento per gli anni dal 2016 al 2019. Dalla documentazione depositata è emerso che in data 12 febbraio 2014 l'istante ha inviato al gestore telefonico il modulo per l'inserimento negli elenchi telefonici, ma il nominativo dello studio legale non era presente negli elenchi del 2014/2015, motivo per cui l'istante ha presentato un'istanza di definizione presso il CORECOM competente che con delibera n. 75/2016 ha riconosciuto la liquidazione dell'indennizzo per l'omesso inserimento negli elenchi telefonici per l'anno 2014/15. In seguito, l'istante non ha più segnalato il mancato inserimento del nominativo dello studio legale negli elenchi telefonici, concorrendo con il proprio comportamento a concorrere nella causazione del disservizio. Tanto premesso si ritiene, in applicazione del principio di equità, che la richiesta di indennizzo per l'errato inserimento negli elenchi possa ritenersi soddisfatta mediante l'accoglimento della richiesta volta alla regolarizzazione della posizione amministrativa da parte del gestore sotto forma di storno totale dell'insoluto.

La richiesta dell'istante di cui al punto iii. risulta assorbita dall'accoglimento della richiesta di cui al punto i.

Le richieste dell'istante di cui ai punti iv., v. e vi. non possono essere valutate stante l'accoglimento dell'eccezione di inammissibilità sollevata dall'operatore per mancato esperimento del tentativo di conciliazione.

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, 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 dello Studio Legale avv. Elisa Cagnoni 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 regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno delle fatture insolute fino alla chiusura del ciclo di fatturazione.

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, 19 novembre 2020

IL PRESIDENTE  
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE  
Antonello Giacomelli

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