

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Componenti	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Claudio Giulio Rizzato

Deliberazione n. 67 del 1 settembre 2021

OGGETTO: Definizione della controversia A. Z. / WIND TRE (VERI MOBILE) (GU14/343468/2020).

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

Preso atto altresì della presenza del dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 "*Funzioni del Presidente*";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

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. 353/19/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 "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni", sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di A. Z. del 23/10/2020 acquisita con protocollo n. 0439464 del 26/10/2020;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

In data 19/03/2020 l'utente invia, tramite pec, la richiesta di restituzione del credito della sim Windtre numero 350512XXXX. Il 25/04/2020 invia un reclamo per il mancato rimborso del credito e Wind risponde pretestuosamente che manca il codice cliente e quindi non possono procedere nella gestione del reclamo. Contrariamente a quanto affermato da Windtre, l'utente evidenzia di aver compiutamente indicato tutti i dati che identificativi, nome cognome, luogo e data di nascita, indirizzo di residenza e codice fiscale, allegando inoltre il documento di identità, e segnalando per quale numero di telefono veniva chiesto il rimborso del credito residuo. Ha inviato una mail al servizio clienti AGCOM il quale ha confermato che Windtre non ha bisogno del codice cliente in quanto poteva già identificare l'utente univocamente. La richiesta del codice cliente è quindi pretestuosa, non avendo per altro ricevuto un motivo valido per la mancata gestione del reclamo. Con memoria di replica depositata in data 02.01.21, l'utente precisa quanto segue: Il 19/03/2020 invio tramite pec la richiesta di rimborso credito residuo della mia sim numero 350512XXXX - Non ricevendo alcuna risposta, il 25/04/2020 invio tramite pec un reclamo - La stessa settimana provo a contattare il call centr di Wind Tre, ma gli operatori non sono in grado di aiutarmi. Ho preparato e presentato istanza di conciliazione, l'operatore non mi ha fatto alcuna proposta, ne fornito alcuna spiegazione in merito al mancato rimborso del credito residuo e alla mancata risposta al mio reclamo. Il 21/10/2020 ho partecipato all'udienza di conciliazione dove, ancora, non ricevo alcuna spiegazione da parte dell'Operatore. Ho quindi preparato e presentato istanza di definizione, e solo ora Wind mi informa di avermi già restituito il credito residuo della mia utenza mobile. Dopo aver effettuato verifiche approfondite negli estratti conto della mia banca ho riscontrato di non aver incassato l'assegno come indicato nelle memorie Wind.

L'utente chiede:

- i. il rimborso del credito residuo della sim 3505124192, pari a € 947,00;
- ii. l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 25 aprile 2020.

2. La posizione dell'operatore

All'atto della ricezione della presente istanza la convenuta ha avviato le opportune verifiche, all'esito delle quali è emerso quanto segue. In data 23/08/2014 la numerazione 350512XXXX veniva attivata su rete Wind a nome della signora Z. A. a seguito di subentro. In data 16/12/2014, a seguito di ricezione pec di recesso e di richiesta di rimborso credito residuo, la Scrivente non rilevando irregolarità e nel rispetto nelle condizioni contrattuali, predisponendo un assegno di € 973,39. Si procedeva alla disattivazione e all'invio del credito mediante assegno. In data 18/12/2014 veniva, altresì, inviato sms di riscontro Trattasi di assegno n°6477332941 di € 973,39 incassato in data 21/01/15 presso la filiale 42019 Cadoneghe alcuna segnalazione risulta pervenuta successivamente alla scrivente in riferimento alla sim oggetto di vertenza e d'altronde alcuna pec, in merito all'anno 2020, risulta allegata da parte istante al fascicolo documentale. Con il presente procedimento l'istante contesta alla convenuta di non aver provveduto alla restituzione del credito residuo presente sulla sim 350512XXXX. Occorre, anzitutto, premettere che presso codesto Ill.mo Co.Re.Com, oltre alla presente definizione, sono pendenti una serie di procedure di conciliazione inoltrate dall'istante e volte alla monetizzazione dell'elevato credito presente su sim prepagate ad essi riconducibili. In relazione alla sim 350512XXXX tale credito risulta, in ogni caso, regolarmente restituito mediante assegno e regolarmente incassato in DATA 21/01/15 PRESSO LA FILIALE 42019 CADONEGHE Preme, a tal fine, evidenziare, pertanto, la pretestuosità della suddetta vertenza e delle richieste presentate come

anche regolato ex art. 3, comma II. 1.2., (Limiti alla proponibilità del tentativo obbligatorio di conciliazione), Delibera 276/13/CONS. Orbene, assolutamente infondata e pretestuosa risulta essere la richiesta avanzata da parte istante!! La controversia si profila come lite temeraria posto che la materia del contendere è già cessata. 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 sia nessun importo sia dovuto ma anche che alcun danno è indennizzabile! Vigé nel processo civile la figura dell'abuso del diritto, ovvero un comportamento processuale che si porrebbe in contrasto sia con il principio di correttezza e buona fede contrattuale sia con il principio costituzionale del giusto processo in quanto si tradurrebbe in un abuso degli strumenti processuali che l'ordinamento offre alla parte, nei limiti di una corretta tutela del suo diritto. Queste ultime considerazioni meritano di trovare ingresso anche nei procedimenti di definizione del Corecom nella misura in cui gli istanti devono farsi carico di un esercizio consapevole e responsabile del diritto di azione che viene loro riconosciuto e che deve essere improntato, anche in questa sede, ai principi di buona fede e correttezza contrattuale oltre che di economia processuale. Qui la parte istante ha violato tutti i principi sopra richiamati. Rispetto anche ad una ipotetica richiesta inviata dopo ben 6 anni dall'evento e che comunque non risulta allegata nel fascicolo si ribadisce non presente a sistema, né consegue quanto indicato nel regolamento ovvero che "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." Va da sé che non solo viene meno nei confronti di Wind Tre, uno dei principali e fondamentali requisiti dell'azione (giudiziaria o amministrativa): l'interesse, rispetto anche a quanto precisato l'Autorità nelle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche (Approvate con del. 276/13/CONS): "se dal comportamento tenuto dall'utente può desumersi un completo disinteresse per il servizio oggetto di sospensione o disservizio (ad es. perché per mesi o addirittura anni non ha reclamato o avanzato richieste in proposito) il calcolo dell'indennizzo 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"; ma occorre altresì, evidenziare, come una tardiva contestazione, vada a ledere il diritto di difesa dell'operatore che non ha comunque la possibilità di reperire tutta la documentazione a supporto della propria memoria. (Vedi recente Delibera Agcom DELIBERA N. 96/18/CIR). Chiede, quindi, di rigettare tutte le richieste dell'istante, perché del tutto infondate in fatto ed in diritto e non provate.

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie, si ritiene che le richieste del ricorrente non possano essere accolte.

Per quanto riguarda la richiesta sub i) si rileva che la stessa è già stata assolta dal gestore, nella misura in cui quest'ultimo ha dichiarato che l'importo relativo al credito residuo richiesto dal ricorrente è stato già corrisposto con assegno n. 6477332941 ed incassato in data 21.01.2015.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) relativa all'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 25.04.20 si ritiene che la stessa non possa essere accolta in quanto tale reclamo non aveva nessuna ragion d'essere in considerazione del fatto che Windtre, come sopra precisato, aveva già provveduto a rimborsare l'importo richiesto dell'utente

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. Il rigetto dell'istanza di Z. A. nei confronti di WIND Tre S.p.A. nei termini e per le motivazioni di cui in premessa

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.

Il Dirigente

Dott. Claudio Giulio Rizzato

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

Arianna Barocco