

DELIBERA n°_130_

**XXXX XXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/307603/2020)**

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 06/12/2021;

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

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la

Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 20/07/2020 acquisita con protocollo n. 0310993 del 20/07/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La sig.ra XXXX XXXX (di seguito Istante o Utente) in relazione al servizio di telefonia fissa XXXX XXXX, di tipo privato, contratto n. XXXXXXXXX, nell'istanza introduttiva del procedimento, rappresenta quanto segue. "In data 11.06.2019, senza aver ricevuto alcuna idonea comunicazione (i.e.raccomandata), mi veniva cessata unilateralmente la linea telefonica per morosità. Mio figlio, XXXX XXXX, venuto a conoscenza del fatto, in data 18.06.2019 ha immediatamente pagato le fatture scoperte ed ha mandato comunicazione al gestore dell'avvenuto pagamento delle stesse. Purtroppo, mio malgrado, sono stata fuori sede per gravi problemi di salute, ma mio figlio avrebbe eventualmente ricevuto eventuali comunicazioni e provveduto a pagare l'operatore prima che esso stesso decidesse di cancellare il numero telefonico al quale io e mio marito siamo legati da più di 40 anni e che ci consente di avere contatti con amici e parenti. Mancando le comunicazioni che Wind Tre avrebbe dovuto inoltrare alla sottoscritta, nessuno sarebbe venuto a conoscenza di quanto avrebbe fatto il gestore ed evitato l'evitabile. Purtroppo ciò è invece avvenuto e ci è crollato il mondo addosso, senza per altro ottenere alcun accenno di risoluzione da parte del gestore". L'istante, inoltre, attraverso il deposito delle repliche ha contestato tutto quanto affermato dall'operatore.

L'Istante in ragione di quanto lamentato chiede:

- 1) Immediata riattivazione della linea telefonica;
- 2) Indennizzo per perdita della numerazione;
- 3) Indennizzo per sospensione della linea telefonica;
- 4) Indennizzo per mancata o ritardata risposta ai reclami.

2. La posizione dell'operatore

Wind Tre S.p.A. (di seguito Wind o Operatore), nei propri scritti difensivi, dichiara, in sintesi, quanto segue. L'istante era titolare dal 2016 di un contratto con Wind Tre per la linea XXXX XXXX. La convenuta provvedeva all'emissione dei conti telefonici W1900927597 con scadenza 20 gennaio 2019 e W1904297426 con scadenza 20 marzo 2019, che non venivano saldati dall'istante. Dopo solleciti di pagamento, in data 08 maggio 2019 la linea veniva sospesa per morosità. In data 20 maggio 2019 veniva emesso il conto telefonico W1907670305. Previo invio del preavviso di risoluzione contrattuale, in data 11 giugno 2019 la linea veniva disattivata per la pendente morosità. I conti telefonici W1900927597 - W1904297426 e W1907670305 venivano saldati contestualmente solo in data 19 giugno 2019. In data 26 giugno 2019 veniva presentata istanza di provvedimento temporaneo GU5/140995/2019. In risposta alla stessa, veniva fornito debito riscontro, confermando che l'utenza era stata prima sospesa e poi cessata sui sistemi Wind Tre per la morosità di alcuni conti telefonici. Si evidenziava, altresì che, poiché non era tecnicamente possibile procedere alla riattivazione, la riattribuzione della numerazione (e quindi il recupero della numerazione!) poteva essere richiesta al donor TIM. Il procedimento veniva archiviato in data 16 luglio 2019. In data 05 luglio 2019 veniva emesso il conto telefonico W1910147548, al momento insoluto. L'istante chiede la riattivazione della numerazione e contesta alla scrivente convenuta la sospensione del servizio e la perdita di titolarità della numerazione. La ricostruzione ha permesso di desumere che la sospensione e conseguente disattivazione è avvenuta per la morosità conclamata di conti telefonici, che sono stati saldati ben oltre la scadenza e quando ormai il servizio era stato cessato. Nel conto telefonico W1904297426, allegato in atti dall'istante, la scrivente convenuta avvertiva l'istante che alla data del 02 marzo 2019 i pagamenti non risultavano regolari, invitandolo a normalizzare la sua posizione. Comunicava inoltre che era stato necessario disporre il pagamento con bollettino postale poiché non era stato possibile procedere all'addebito in conto del conto telefonico. Nonostante ciò il pagamento dei conti telefonici W1904297426 e W1900927597 non veniva effettuato e la domiciliazione bancaria non veniva ripristinata. Le condizioni generali, accettate dall'istante in fase di stipula del contratto, prevedono che le fatture vengano emesse ogni bimestre o con la diversa cadenza temporale indicata nella documentazione informativa e il pagamento venga effettuato dal Cliente con le modalità e nei termini indicati nella fattura medesima (art.11.2) e che quindi "decorso inutilmente il termine di pagamento delle fatture, WIND potrà altresì sospendere, previa comunicazione al Cliente effettuata anche tramite strumenti automatici, in modo totale o parziale l'erogazione dei Servizi" (art. 11.7) Prima di procedere alla sospensione, la convenuta ha infatti provveduto ad informare l'istante della morosità pendente sollecitandone il pagamento e preavvertendo della sospensione in caso di insolvenza. L'intervallo di tempo tra la sospensione e la disattivazione serve appunto a dare contezza all'utente, in maniera fattuale e in aggiunta alle relative comunicazioni, che la linea non è più funzionante per motivi amministrativi, in modo che abbia il tempo e la possibilità di sanare lo stato di insolvenza, prima che la linea venga definitivamente cessata. La disattivazione giunge infatti solo laddove non vi sia né il pagamento dell'insoluto né una contestazione sulle fatture che quell'insoluto hanno determinato. Si richiamano a tal proposito il provvedimento Corecom Veneto num. 190759 del 29 maggio 2020 e la

determina direttoriale n. del 11/06/2019 del Corecom Puglia secondo cui “la sospensione amministrativa e la conseguente cessazione del servizio sono intervenute in conformità alle Condizioni di Contratto che disciplinano il servizio fornito dall’odierna convenuta...Il comportamento tenuto dal gestore, valutato sulla base degli esiti dell’istruttoria, non si configura quale inadempimento e, pertanto, non pone in capo all’utente il diritto alla corresponsione degli indennizzi richiesti, in merito alla cessazione del servizio voce e adsl. In particolare, la documentazione in atti e le dichiarazioni rese non chiariscono il motivo del mancato pagamento integrale delle fatture, né, tantomeno, emergono evidenze di contestazioni. Si evidenzia invece che nessuna azione è stata posta in essere dall’istante, che nel periodo antecedente alla sospensione e alla cessazione non ha effettuato contatti telefonici e scritti al Servizio Clienti della convenuta, non ha effettuato il pagamento delle fatture e non ha ripristinato la modalità di pagamento. Si contesta altresì la richiesta di riattivazione della linea telefonica perché fin dal provvedimento temporaneo Wind Tre ha comunicato all’istante che la numerazione era cessata a sistema per la morosità ascrivibile all’utente e che non era possibile procedere alla riattivazione, poiché il numero telefonico non era più nella disponibilità della convenuta. Essendo la numerazione nativa Tim, era possibile chiedere al predetto gestore l’eventuale riassegnazione. La perdita della numerazione non può di conseguenza essere ascritta a Wind Tre, perché la cessazione della numerazione non è stata arbitraria ma frutto di una morosità conclamata e comunicata all’istante. L’istante è stato inoltre fin da subito informato che la numerazione era rientrata nella disponibilità dell’operatore donator, per cui era possibile recuperarla, se avesse tempestivamente provveduto a richiederne la riattivazione al gestore Tim. Preme infatti sottolineare come non sia stato il comportamento della scrivente convenuta, ma l’inerzia dell’istante ad aver determinato quanto nel presente procedimento viene invece ascritto a carico di Wind Tre. La sospensione del servizio è dovuta al mancato pagamento delle fatture regolarmente emesse a carico dell’utente, che non ha provveduto né al relativo pagamento né al ripristino della domiciliazione bancaria. Contesta la perdita della numerazione e ne mette in evidenza l’importanza (in uso da svariati anni ed elemento di contatto con amici e parenti), ma ciò sembra essere solo prodromico ai fini dell’indennizzo richiesto alla convenuta e non volto ad un effettivo ripristino del servizio. Sebbene fosse stato informato fin da subito che la numerazione non era più nella disponibilità di Wind Tre, non ha infatti messo in atto nessuna delle azioni necessarie per consentirne il recupero e la riattivazione presso l’operatore donator. La Delibera 276/13/CONS, “Approvazione delle linee guida relative all’attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche” fa espresso riferimento al concorso del fatto colposo del creditore: “se l’utente, creditore dell’indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l’ordinaria diligenza per evitarlo, l’indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa alle conseguenze o non dovuto affatto”. Il codice civile è infatti chiaro nel prevedere all’art. 1227, che “se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l’entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l’ordinaria diligenza”. Le Sezioni Unite

della Corte di Cassazione nella sentenza 21 novembre 2011, n. 24406 hanno elaborato una massima che vale qui la pena richiamare: “In tema di risarcimento del danno, al fine di integrare la fattispecie di cui all'art. 1227, primo comma, c.c. - applicabile per l'espresso richiamo di cui all'art. 2056 c.c. anche alla responsabilità extracontrattuale - comportamento omissivo del danneggiato rilevante non è solo quello tenuto in violazione di una norma di legge, ma anche più genericamente in violazione delle regole di diligenza e correttezza. Ciò comporta che, ai fini di un concorso del fatto colposo del danneggiato ex art. 1227, comma, c.c., sussiste il comportamento omissivo colposo del danneggiato ogni qual volta tale inerzia contraria a diligenza, prescindere dalla violazione di un obbligo giuridico di attivarsi, abbia concorso produrre l'evento lesivo in suo danno”. Si respinge altresì la contestazione circa la mancata risposta al reclamo perché puntuale riscontro è stato puntualmente fornito all'istante anche nel corso del procedimento GU5.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dall'istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi e nei limiti che seguono. In via preliminare si rileva che la richiesta di cui al punto 1) Immediata riattivazione della linea telefonica, non può essere accolta in quanto esula dalle competenze del Corecom così come specificate al comma 4 dell'art. 20 della delibera 353/19/CONS. Nel merito l'istante lamenta la cessazione amministrativa della linea, a far data dall'11 giugno 2019, senza invio preventivo, da parte dell'operatore, di idonea comunicazione. Si ritiene utile, al fine di meglio chiarire la posizione delle parti procedere ad una breve ricostruzione dei fatti sulla base delle dichiarazioni rese e della documentazione depositata in atti. L'istante, cliente Wind dal 2016, con contratto di tipo privato per utenza fissa, con modalità di pagamento del servizio tramite addebito su conto corrente, essendo “stata fuori sede per gravi problemi di salute”, non ha pagato la fattura W19009227597 relativa al periodo 9.11.2018-8.01.2019, scaduta il 19.02.2019, e la fattura W1904297426 relativa al periodo 9.01.2019-8.03.2019, scaduta 19.04.2019. L'operatore con la fattura W19009227597 emessa il 20.1.2019, ha comunicato, tra l'altro, “non ci è stato possibile procedere all'addebito del conto Telefonico secondo la modalità da lei prescelta. La preghiamo pertanto di pagare utilizzando il bollettino postale allegato.” ed inoltre “Come da lei richiesto, le abbiamo inviato il conto Telefonico completo alla sua casella mail”. Nel conto telefonico W1904297426 emesso il 20/03/2019 l'operatore inoltre ha avvertito l'istante che alla data del 02 marzo 2019 i pagamenti non risultavano regolari. L'Operatore, quindi, verosimilmente, in assenza di contestazioni delle fatture in argomento e nella considerazione che le fatture venivano regolarmente recapitate tramite inoltre alla casella mail, quindi senza la necessaria presenza “in sede” dell'utente per la relativa ricezione, riscontrando i ripetuti mancati pagamenti delle fatture ha ritenuto legittimo, procedere alla sospensione e successiva cessazione dell'utenza in data 11.6.2019. Il figlio dell'istante, venuto a conoscenza della cessazione della linea, in data 18.06.2019, ha provveduto al pagamento delle fatture scoperte inviandone evidenza all'operatore, successivamente, in data 25.06.2019 ha presentato istanza di conciliazione e di provvedimento temporaneo GU5/140995/2019 per la riattivazione della linea in

riscontro alla quale, l'operatore, nel confermare che l'utenza è stata prima sospesa e poi cessata sui sistemi Wind Tre per morosità di alcuni conti telefonici, ha evidenziato l'impossibilità tecnica alla riattivazione e al recupero della numerazione. Si rileva in proposito che l'operatore si è limitato esclusivamente ad addurre i motivi tecnici dell'impossibilità senza altresì dimostrare di avere posto in essere, in esito della richiesta di provvedimento temporaneo, alcuna attività di propria competenza, in qualità di operatore donating, tesa al recupero della numerazione posto che in caso di cessazione "l'operatore a cui il numero ritorna in disponibilità si impegna a non riutilizzarlo per un periodo di almeno 30 giorni" comma 4, art. 19, Delibera 274/07/CONS. Da siffatta ricostruzione è indubbio che la sospensione e conseguente disattivazione è avvenuta, per inadempimento contrattuale dell'istante che a fronte della somministrazione del servizio ha l'onere contrattuale, in assenza di una formale contestazione delle fatture, di provvedere al pagamento integrale delle stesse entro la scadenza ivi indicata e nelle modalità prescelte in sede di stipula del contratto, che nel caso che ci occupa prevedeva l'addebito sul conto corrente. A tale proposito le dichiarazioni rese non chiariscono il motivo per cui tale addebito non sia stato possibile, se per revoca della domiciliazione bancaria da parte dell'istante o per altro motivo tecnico. Ora sebbene la sospensione amministrativa e la conseguente cessazione del servizio siano intervenute in conformità alle Condizioni di Contratto che disciplinano il servizio fornito dall'operatore, lo stesso non dimostra in questa sede di avere proceduto all'interruzione del servizio previo congruo preavviso in coerenza con l'art. 5, comma 1, della delibera 353/19/CONS. Pertanto se da una parte si riscontra inadempimento per morosità, dall'altra si registra, in mancanza di prova contraria, inadempimento per mancata preventiva comunicazione di sospensione e cessazione della linea nei modi e nei tempi dovuti. Per quanto sopra argomentato si ritiene pertanto che, nel caso di specie, si configuri il concorso di colpa da parte dell'istante, in relazione alla avvenuta sospensione amministrativa della linea evento questo che un comportamento più diligente avrebbe scongiurato. L'istante infatti, non pagando le fatture, seppure per i gravi motivi di salute addotti in questa sede, ma sconosciuti all'operatore all'epoca dei fatti, è venuto meno a propri obblighi contrattuali concorrendo nella causazione della cessazione dell'utenza, o quantomeno non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarla, (ripristinando la domiciliazione bancaria ovvero delegando il proprio figlio al pagamento delle fatture) venendo quindi meno all'applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento. A tale proposito la Delibera 276/13/CONS, "Approvazione delle linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" fa espresso riferimento al concorso del fatto colposo del creditore: "se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto". Il codice civile è infatti chiaro nel prevedere all'art. 1227, che "se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza". In ragione di quanto sopra argomentato la richiesta di Indennizzo per perdita della numerazione di cui al punto 2),

può essere integralmente accolta, pertanto l'operatore è tenuto a corrispondere un indennizzo ai sensi dell'art. 10 del Regolamento Indennizzi di cui alla delibera 347/18/CONS nella misura massima prevista di euro 1500,00. La richiesta di cui al punto 3) Indennizzo per sospensione della linea telefonica, si ritiene assorbita e soddisfatta con accoglimento integrale della richiesta di cui al punto 2), in applicazione del principio generale di cui all'art. 1227 Cod. civ. Infine la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo di cui al punto 4) non può essere valutata in quanto non risultano agli atti le ricevute di consegna e di accettazione della relativa pec.

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza della sig.ra XXXX XXXX nei confronti della società Wind Tre S.p.A..

2. La società Wind Tre S.p.A.. è tenuta a corrispondere un indennizzo, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento Indennizzi di cui alla delibera 347/18/CONS, nella misura massima prevista di euro 1500,00 (millecinquecento/00).

3. Sono rigettate le ulteriori richieste.

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.

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.

Palermo 06/12/2021

IL PRESIDENTE

