

Protocollo: vedi segnatura.XML

TITOLO	2020.1.10.4.1.
	2018.1.10.21.163
LEGISLATURA	XI

Il giorno 7 maggio 2020 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

STEFANO CUPPI

Presidente

ALFONSO UMBERTO CALABRESE

Vicepresidente

MARIA GIOVANNA ADDARIO

Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / WIND TRE



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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"*, in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *"Codice delle comunicazioni elettroniche"*;

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante *"Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)"*, in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante *"Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"* e successive modifiche ed integrazioni, di seguito *"Regolamento"*;

Vista la delibera Agcom 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 Agcom n. 115/18/CONS recante *"Diffida alla società Wind Tre S.p.A a eliminare gli effetti dell'illegittima anticipazione della decorrenza delle fatture emesse successivamente al termine di cui all'articolo 2, comma 3, della delibera n. 121/17/CONS e revoca in parte qua della delibera n. 500/17/CONS Vista la Delibera Agcom n. 174/18/CIR"*;

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 dalla delibera n. 296/18/CONS e, da ultimo, dalla delibera 353/19/CONS;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Visto il dispositivo di sentenza n. 4913/2019 con cui il Consiglio di Stato ha respinto in fase di appello il ricorso presentato dall'operatore Wind Tre S.p.A. avverso la predetta delibera;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

Vista la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le Comunicazioni" sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per comunicazioni Emilia - Romagna";

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP/2020/1041);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 7 maggio 2020;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza nella procedura di conciliazione, tenutasi in data 07/02/2018, l'utente, titolare della linea fissa 05XXXXXX85, ha presentato istanza di definizione in data 14/02/2018 (Prot. AL.2018.11243) lamentando problemi di fatturazione da parte della Società Wind tre X (di seguito Wind tre). In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella propria memoria, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- di aver avanzato diversi reclami in seguito all'applicazione della fatturazione avvenuta a 28 giorni invece che mensilmente, senza ricevere alcun riscontro esaustivo;
- di aver riscontrato un comportamento illegittimo del gestore che non si adeguava alla normativa che stabiliva il ripristino mensile delle fatturazioni per la telefonia fissa, censurando così una prassi ormai diffusa tra tutti gli operatori di telefonia;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- di aver subito un aggravio delle spese nella durata complessiva del rapporto contrattuale dal 9/02/2017 quantificato in euro 21,00, considerando che la durata del rapporto è stata di 10 mesi;
- l'operatore ha richiesto importi per "cessazione anticipata" che l'istante ha contestato perché non risultano nell'offerta accettata, né vi è stato un contratto sottoscritto, né alcuna accettazione di tali costi;
- l'istante nonostante le molteplici segnalazioni continuava a subire notevoli disservizi e la fatturazione rimaneva a 28 giorni;
- in data 19/09/2017, ha inviato un reclamo rimasto senza riscontro da parte dell'operatore.

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

- a) Rimborso dei costi;
- b) Riconoscimento degli indennizzi previsti;
- c) lo storno totale dell'insoluto;
- d) indennizzo di 117, 00 euro per la mancata risposta al reclamo (dal 19/10/2017 – 30 gg dopo la ricezione del reclamo – al 13/02/2018, data del deposito dell'istanza di definizione);
- e) spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Wind Tre nella propria memoria ha precisato che il contratto dell'istante è stato attivato in data 09/02/2017, quando la fatturazione era già a 28 giorni rilevando l'infondatezza della domanda in quanto il cliente, con la sottoscrizione del contratto, aveva accettato tutte le condizioni del contratto, comprese quelle che possono essere considerato vessatorie. Inoltre, ai sensi e per gli effetti dell'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il gestore telefonico ha senz'altro la facoltà di modificare le condizioni contrattuali, ritenendo di aver tenuto una condotta conforme agli obblighi normativi previsti, quindi nulla può essergli imputato. Wind tre ha richiamato 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



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

comunicazioni elettroniche”, in cui l'Autorità ha espressamente precisato che, per la liquidazione degli indennizzi, bisogna fare riferimento, tra le altre cose, 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. L'operatore ha evidenziato la sua facoltà di variare le proprie condizioni generali di contratto e i piani tariffari. Tale comportamento non può in alcun modo costituire una pratica commerciale scorretta e aggressiva. Per "pratica commerciale" si intende qualsiasi azione, omissione, condotta, dichiarazione o comunicazione commerciale, ivi compresa la pubblicità diffusa con ogni mezzo (incluso il direct marketing e la confezione dei prodotti) e il marketing, che un professionista pone in essere in relazione alla promozione, alla vendita o alla fornitura di beni o servizi ai consumatori. La pratica commerciale è scorretta quando, in contrasto con il principio della diligenza professionale, falsa o è idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio che raggiunge o al quale è diretta. Il Codice del consumo distingue le pratiche commerciali ingannevoli e aggressive. Le prime, "le pratiche commerciali ingannevoli" sono idonee a indurre in errore il consumatore medio, falsandone il processo decisionale. L'induzione in errore può riguardare il prezzo, la disponibilità sul mercato del prodotto, le sue caratteristiche, i rischi connessi al suo impiego. L'Autorità considera illecite anche le pratiche che inducono il consumatore a trascurare le normali regole di prudenza o vigilanza relativamente all'uso di prodotti pericolosi per la salute e la sicurezza o che possano, anche indirettamente, minacciare la sicurezza di bambini o adolescenti. Se l'impresa agisce con molestie, coercizione o altre forme di indebito condizionamento, il suo comportamento è considerato aggressivo. L'aggressività di una pratica commerciale dipende dalla natura, dai tempi, dalle modalità, dall'eventuale ricorso alle minacce fisiche o verbali. Nel caso specifico, Wind Tre ha precisato che il cliente ha aderito alle condizioni generali di contratto e, pertanto, non è in alcun modo ravvisabile un comportamento aggressivo dell'operatore, pertanto ha ribadito l'inesistenza dei presupposti per riconoscere la fondatezza dell'istanza presentata dall'istante, avente come oggetto la fatturazione a 28 giorni. Infine, sui reclami ha precisato di



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

aver dato adeguato riscontro informativo al reclamo del 19/09/2017, in cui l'istante contestava la fatturazione a 28 gg.

3. Replica dell'utente

L'utente, in data 31/05/2018 depositava le proprie memorie di replica riconducibili ad un altro procedimento sia per connessione oggettiva che soggettiva.

4. Motivazione della decisione

Le richieste formulate dalla parte trovano parziale accoglimento, come di seguito precisato. Preliminarmente è opportuno chiarire che le repliche depositate da parte istante non saranno prese in considerazione perché estranee al presente procedimento e, pertanto, prive di qualsiasi valore probatorio, oltre che difensivo. Sempre in via preliminare, si rileva che la ricostruzione della vicenda proposta dall'istante risulta difficoltosa e di non facile comprensione poiché il formulario Gu14, depositato in data 14/02/2018, appare deteriorato nella sezione dedicata alla descrizione dei fatti alla base della controversia. Pertanto, in un'ottica di *favor utentis* la vicenda è stata ricostruita sulla base di quanto l'istante ha affermato in sede di memoria, con l'esclusione, però, delle richieste formulate esclusivamente in tale circostanza. Alla luce di ciò, poiché l'approfondimento istruttorio rileva che le domande sub c), sub d) e sub e) non sono presenti nel propedeutico tentativo di conciliazione, ma sono state formulate solo con memoria integrativa del 28/05/2018, non saranno oggetto di trattazione.

- a) La domanda sub a) è da accogliere. In particolare, si ritiene di interpretare la domanda come richiesta di rimborso di quanto indebitamente fatturato dal gestore sull'utenza fissa 05XXXXXX85, per aver applicato la fatturazione a 28 giorni. Infatti, sebbene la domanda risulti formulata in maniera generica, la stessa viene interpretata sulla base di quanto emerge dalla ricostruzione della vicenda che verte principalmente sulla questione appena esposta. Sul punto si ritiene di precisare che in sede di memoria l'istante ha dichiarato di aver contestato anche importi per "cessazione anticipata", ma le risultanze istruttorie non rilevano che tale problematica sia stata oggetto del precedente tentativo di conciliazione, né che sia stata avanzata in fase di deposito dell'istanza di definizione. Pertanto, si ritiene di non dover esaminare la richiesta di rimborso per questa doglianza, che oltretutto risulta



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

non supportata da alcun materiale probatorio, poiché l'istante ha omissis di indicare la fattura oggetto di contestazione e l'importo ritenuto illegittimo. Ciò premesso, per quanto riguarda il tema della fatturazione a 28 giorni, il Consiglio di Stato con sentenza n. 4913/2019 del 4 luglio 2019 ha definitivamente confermato quanto già stabilito dalla delibera n. 115/18/CONS in cui veniva rilevato nei confronti della Società Wind Tre il mancato rispetto delle disposizioni introdotte dalla legge n. 172 del 4 dicembre 2017 in materia di rinnovo delle offerte e cadenza della fatturazione. In particolare, si constata che le offerte di telefonia fissa, incluse quelle convergenti, presentavano una cadenza di rinnovo e una periodicità della fatturazione diversa dalla base mensile e pertanto si stabiliva la restituzione delle differenze derivanti dalla modifica del ciclo di fatturazione, da calcolarsi secondo il criterio dei cosiddetti "giorni erosi". Alla luce di ciò merita accoglimento la richiesta di restituzione delle differenze derivanti dalla modifica del ciclo di fatturazione, da calcolarsi secondo il criterio dei cosiddetti "giorni erosi" secondo le modalità stabilite dalla delibera n. 115/18/CONS, definitivamente confermata dal Consiglio di Stato.

- b) La domanda sub b) è da rigettare. La richiesta così formulata risulta generica e non corredata di adeguata documentazione comprovante un comportamento illegittimo da parte del gestore tale per cui si possa sostenere la fondatezza della domanda. Inoltre, si ritiene che quanto già riconosciuto al precedente punto sub a) sia un adeguato ristoro al pregiudizio subito dall'istante, per quanto emerso dalla documentazione presente in atti. Pertanto, si ritiene di non dover accogliere la richiesta.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Cristofaro nei confronti di Wind Tre X, per le motivazioni di cui in premessa.
2. Wind Tre X è tenuta alla restituzione dei "giorni erosi" nel periodo dal 23 giugno 2017 al 4 aprile 2018, con riferimento all'utenza fissa n. 05XXXXXX85 secondo le modalità già stabilite dalla delibera 115/18/CONS. La Società deve



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

quindi provvedere a detta restituzione nel primo ciclo di fatturazione successivo alla notificazione del presente atto.

3. Wind Tre X è tenuta a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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 provvedimento 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 del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom