

DELIBERA N.	36/2015
TITOLO	2015.1.10.4
	2013.1.10.21.1199
LEGISLATURA	X

Il giorno 12/06/2015 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA

Presidente

MARINA CAPORALE

Vicepresidente

MAURO RAPARELLI

Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa PRIMAROSA FINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA X MARIFOGLOU / WIND TELECOMUNICAZIONI X.



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"*;

Vista la legge n. 40/07 e l'art. 115 c.p.c.;

Vista 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 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 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 *"Regolamento indennizzi"*;

Viste le delibere Agcom n. 664/06/CONS e 179/03/CSP;

Visto lo *"Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome"*, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

Vista la *"Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni"*, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio Corecom dr.ssa Primarosa Fini (NP.2015.1157);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 12/06/2015;



CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato nei confronti della società Wind Telecomunicazioni X (di seguito, Wind) inadempienze contrattuali, non trasparenza ed illegittimità delle fatture, attivazione di servizi non richiesti, con riferimento all'utenza n. X.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella successiva memoria del 9.12.2013, l'istante ha dichiarato quanto segue.

- Nella prima metà di ottobre 2011 l'utente notava su internet un'offerta speciale Wind-Infostrada "Tutto incluso", con condizioni di miglior favore rispetto a quanto normalmente pubblicizzato e garantite per un anno, attivabile soltanto entro qualche ora (limite scandito da un conta-tempo).
- L'utente, per chiarire alcuni dubbi in merito all'offerta, utilizzava la possibilità, segnalata sulla pagina web, di parlare con un addetto, mantenendo le "stesse condizioni del web".
- L'utente veniva quindi richiamato dal call-center, che gli confermava che il prezzo finale dell'offerta (comprensivo di IVA) era di euro 19,95, e che l'intervento dell'operatore non avrebbe inficiato le condizioni indicate sul web: procedeva quindi alla conclusione del contratto per via telefonica, con registrazione del vocal order. Venivano quindi ribaditi i termini dell'offerta, che per la somma di euro 19,95 IVA compresa, garantiva per un anno telefonate nazionali e adsl senza limiti e senza scatti alla risposta, inoltre più di 30 minuti mensili verso i cellulari.
- L'utente però non riceveva copia del contratto, come promesso dall'operatore: proponeva quindi diversi solleciti, sia telefonici che scritti (racc. a/r del 15.11.11, 6.03.12, 30.04.12, 29.08.12 e 31.10.12). L'operatore però non provvedeva a trasmettere il contratto, neppure in sede di udienza avanti al Corecom.
- Nel frattempo, l'utente accedeva alla propria area riservata sul sito web dell'operatore, e si accorgeva che risultavano attivate dal 20.10.11, in corrispondenza con la conclusione del contratto, alcune promozioni, e cioè: "Promo Sconto 17 euro T1-12 euro ABS x 1 anno", "Promo Voce 60 euro in 12 mesi", e "Noi tutti mobile". Successivamente però in data 3.12.2011, l'utente si accorgeva che era stata attivata una nuova promozione denominata "Promo sconto per 1 anno", non richiesta dall'utente, il quale chiedeva quindi al call-center in che cosa consistesse: gli veniva spiegato che si trattava semplicemente di un ulteriore sconto sul canone dovuto, ma non veniva spiegato né il quantum né il motivo dell'attivazione. Nessuna informazione "concreta" sulle suddette promozioni perveniva all'utente neppure nei due anni successivi.



- Nel frattempo, a seguito di un iter conciliativo avanti alla CCIAA di Piacenza, instaurato a seguito di altri disservizi riguardanti Wind-Infostrada, veniva raggiunto un accordo in data 20.01.2012, che prevedeva, tra l'altro, l'applicazione di una promozione che avrebbe dovuto comportare lo sconto di euro 150,00 in dodici mesi (denominata "Promo 150E in 12 mesi"), sconto da applicare a partire dal primo conto telefonico utile (cioè quello di febbraio). In data 22.02.2012, nell'area riservata dell'utente sul sito web dell'operatore, è apparsa l'indicazione della suddetta promozione, ma, contestualmente, "scomparivano" altre voci di sconto, e, segnatamente, "Promo Sconto 17 euro T1-12 euro ABS x 1 anno" e "Promo sconto per 1 anno". Il tutto senza fornire spiegazioni, neppure a seguito delle richieste dell'utente.
- Inoltre, nonostante l'indicazione nella pagina web dell'attivazione dello sconto previsto dall'accordo conciliativo, nessun risultato utile veniva riscontrato nelle fatture, che non menzionavano la suddetta promozione e non vedevano modifiche nel quantum. Le doglianze avanzate dall'utente (con le racc. a/r, già citate, del 15.11.11, 6.03.12, 30.04.12, 29.08.12 e 31.10.12) rimanevano senza esito.
- Per contro, venivano inseriti in fattura voci per servizi mai richiesti, e segnatamente, "Servizio in trasferta New Polt": servizio che, nonostante le ripetute richieste dell'utente (cfr. racc. di cui sopra), l'operatore rifiutava di eliminare, e veniva quindi illegittimamente mantenuto per un anno.
- Data la mancanza di trasparenza nelle fatture, l'utente, nei propri reclami, chiedeva chiarimenti anche sotto questo profilo, per poter comprendere le diverse voci addebitate: anche in questo caso però non riceveva risposte sufficienti.
- Ancora, l'utente rilevava disservizi in relazione alla promozione "Noi Tutti Mobile", prevista dall'offerta iniziale: in particolare, non risultavano chiari i meccanismi di gestione della promozione e soprattutto risultavano disservizi circa la funzionalità dei contatori dei minuti. Quindi, per non correre rischi, l'utente non poteva utilizzare appieno la promozione, ed inoltre i minuti previsti venivano ricaricati solo fino al mese di maggio 2012, mentre dopo la promozione non è più stata rinnovata, anche se continuava a figurare regolarmente in fattura, come se fosse fruibile e fruita dall'utente. Il disservizio si è protratto per un anno, cioè fino al momento in cui l'utente ha disdettato la promozione.
- Solamente l'11.10.12 e il 15.11.12 l'utente riceveva due riscontri, che riportavano unicamente rassicurazioni generiche e omnicomprehensive, invitando l'utente al pagamento delle fatture, peraltro tutte già regolarmente pagate.
- Anche in sede di tentativo di conciliazione avanti al Corecom, svoltosi con esito negativo in data 22.11.12, Wind ha rifiutato di fornire copia del contratto concluso nell'ottobre 2011.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6377 - 527.6597

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- Con particolare riferimento al mancato rispetto degli accordi economici da parte di Wind, l'utente esplicita i seguenti conteggi (riferiti alle sole fatture di giugno, agosto e ottobre 2012): l'importo bimestrale addebitato è di euro 49,60, quando invece il totale previsto dal contratto dell'ottobre 2011 era di euro 39,90 (cioè 19,95 x 2 mesi), da cui doveva essere ulteriormente detratta la somma bimestrale di euro 25,00 prevista in forza dell'accordo conciliativo del gennaio 2012 (sconto di 150,00 euro suddiviso in 12 mesi). Conseguentemente le fatture avrebbero dovuto recare la somma di euro 14,90 e non i 49,60 euro addebitati, con conseguente illegittimo incasso di euro 34,70 per tutte e tre le fatture indicate.
- Con raccomandata del 21.06.2013, l'utente contestava a Wind la fattura di chiusura del contratto, in cui risultava l'addebito di euro 65,00 quali costi di recesso, illegittimi in quanto il recesso era stato causato dalle inadempienze di Wind.

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

- a) accertare e dichiarare l'illegittimità dei comportamenti e l'inadempienza contrattuale di Wind-Infostrada, anche ai fini della non applicabilità di oneri per migrazione, sia per aver negato la consegna del contratto stipulato e registrato telefonicamente, sia per aver disatteso la sua fedele applicazione;
- b) ordinare alla società resistente di adempiere immediatamente, sia consegnando il contratto di miglior favore fedelmente trascritto, sia dando ristoro per la sua fedele esecuzione, come pure all'accordo di conciliazione del 20.01.12, come meglio specificato di seguito, versando pronta cassa con pagamento su conto corrente;
- c) rimborsare tutte le somme ingiustamente addebitate e riscosse in voce IVA, per il totale di euro 39,19;
- d) quantificare e corrispondere il quantum della promozione "Promo Sconto per 1 anno";
- e) corrispondere in soluzione unica la promozione mai corrisposta "Promo 150 € in 12 mesi" dovuta per accordo di conciliazione, cioè euro 150,00;
- f) rifondere il costo indicato nelle fatture, tra canoni e contributi, della promo "Noi Tutti Mobile", dovuta per contratto e non regolarmente fruita per colpa della società resistente, per euro 37,52;
- g) un indennizzo per l'inadempimento contrattuale / disservizio, in misura equa e proporzionale al disagio subito, ivi incluso l'indennizzo derivante dalle mancate risposte ai reclami, a voce e per iscritto;



h) un indennizzo che tenga conto delle spese sostenute per le raccomandate a/r, rimaste tutte senza risposta, ed i viaggi obbligati Piacenza - Bologna e viceversa per colpa di Wind-Infostrada, tenuto conto anche delle giornate perse per la stessa ragione, nonché vittoria delle spese processuali.

In sede di controdeduzioni alla memoria difensiva depositata da Wind (su cui infra), l'utente, oltre a richiamare punti già esposti nel GU14, ha ulteriormente precisato quanto segue.

- Wind afferma più volte di aver contattato l'utente (telefonicamente) a riscontro dei numerosi reclami formulati. Ciò non corrisponde al vero, e si chiede a Wind l'esibizione di prove che dimostrino i suddetti contatti telefonici.

- La somma fatturata quale costo di cessazione del servizio (65,00 euro) è illegittima, in quanto il recesso è stato causato dalle numerose inadempienze di Wind.

- In merito ai presunti riscontri ai reclami dell'utente: a fronte di ben sette raccomandate a/r, Wind ha inviato soltanto tre comunicazioni, dal testo totalmente generico e per nulla rispondente alle contestazioni formulate.

- Nel documento "interno" denominato WRO2069 prodotto da Wind, si evince chiaramente che la tariffa base applicata all'utente è di "69,92 (canone tutto compreso bimestrale)", anziché quella concordata di 19,95 al mese, emergendo quindi la mancata applicazione da parte di Wind delle condizioni economiche pattuite.

2. La posizione dell'operatore

La società Wind, con memoria difensiva del 9 dicembre 2013 ha dedotto quanto segue.

- In data 10.10.2011, l'utente ha concluso telefonicamente un contratto per l'attivazione del Listino Tutto Incluso ad euro 19,95 al mese per un anno (e successivamente al costo di euro 45,30 al mese), con opzione "Noi Mobile" gratuita per un anno dalla data di attivazione.

- In data 15.11.2011 l'utente invia raccomandata a/r per sollecitare l'invio del contratto.

- In data 6.03.2012 l'utente invia reclamo con il quale contesta gli importi fatturati nel conto telefonico di euro 26,23 relativo al periodo 21.11.11 – 20.01.12, cui Wind risponde (telefonicamente) il 12.03.12, confermando la correttezza dell'importo e delle promozioni attivate.

- In data 30.04.12 l'utente invia reclamo con il quale contesta gli importi fatturati nel conto telefonico di euro 31,15 relativo al periodo 21.01.12 – 20.03.12, cui Wind risponde (telefonicamente) l'11.05.12, confermando la correttezza dell'importo e delle promozioni attivate.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6377 - 527.6597

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- In data 9.08.12 l'utente invia reclamo con il quale contesta gli importi fatturati nel conto telefonico di euro 49,60 relativo al periodo 21.05.12 – 20.07.12, rilevando che l'ammontare è superiore a quanto pattuito in sede contrattuale, ed inoltre chiede la disattivazione del servizio (gratuito) "In Trasferta New", e svolge contestazioni anche in merito alla promozione "Noi Tutti Mobile" (gratuita, come da offerta cui ha aderito). Wind riscontra il reclamo per iscritto in data 11.10.12, confermando la correttezza dell'importo di euro 49,60 fatturato sia nel conto relativo al periodo 21.03.12 – 20.05.12 che al periodo 21.05.12 – 20.07.12.
 - In data 31.10.12 l'utente invia nuovo reclamo con cui contesta gli importi fatturati nel conto telefonico di euro 49,60 relativo al periodo 21.07.12 – 20.09.12, rilevando che l'ammontare è superiore a quanto pattuito in sede contrattuale, comunicando che avrebbe provveduto a ritirare il rid bancario. Wind risponde al reclamo per iscritto in data 15.11.12, confermando la correttezza degli importi fatturati.
 - In data 20.04.2013 l'utente comunica di aver chiesto la portabilità ad altro operatore, e in data 7.05.2013 Wind cessa il contratto.
 - In data 20.05.2013 l'utente propone un nuovo reclamo in merito alla fattura n. 7805990236, riscontrato da Wind il 23.05.13.
 - Ancora, in data 21.06.2013, l'utente propone reclamo avverso la fattura di chiusura conto n. 7809760704 di euro 89,93, relativa al periodo 21.03.13 – 7.05.13, con costo di attività per cessazione del servizio di euro 65,00. Tali costi secondo l'operatore sono legittimi, in quanto conformi al decreto Bersani e alle Linee Guida della direzione a tutela dei consumatori, e sono state in concreto anche riviste e approvate dall'Agcom.
- L'operatore conclude quindi per il rigetto di tutte le istanze formulate dall'utente.

3. Motivazione della decisione

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

Si deve premettere che le richieste avanzate dall'utente sono molteplici, e in parte risultano reiterate (cfr. elenco sopra riportato, lett. a) – h)).

Ai fini di una chiara e completa trattazione dell'oggetto (rectius, dei diversi oggetti) della presente controversia, è quindi necessario procedere preliminarmente ad una "riorganizzazione" degli argomenti da affrontare.

- 1) La conclusione del contratto e l'invio del modulo di conferma



In base alle dichiarazioni delle parti così come sopra riportate, è pacifico che nell'ottobre 2011 le stesse abbiano concluso un contratto di telefonia a distanza.

La fattispecie è disciplinata dall'allegato A alla delibera n. 664/06/CONS. In particolare, l'articolo 2, comma 5, dispone "che la volontà inequivoca del titolare dell'utenza telefonica di concludere il contratto deve risultare da un modulo ovvero altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza. Se è stata utilizzata la comunicazione telefonica, l'adempimento degli obblighi informativi di cui ai commi 1, 2, 3, 4 ed il consenso informato del titolare dell'utenza telefonica possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica, previo consenso dell'interessato alla registrazione".

Il successivo articolo 6 del regolamento prevede che "prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto di fornitura di beni o servizi di comunicazione elettronica concluso a distanza, il titolare dell'utenza telefonica deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni elencate al comma 1 dell'articolo 53 codice del consumo. Con il medesimo modulo, l'operatore comunica al titolare dell'utenza telefonica che, ove ritenga che il servizio non sia stato da lui richiesto, può proporre opposizione a mezzo fax o posta elettronica, ai recapiti indicati nella stessa informativa, ferma restando la sua facoltà di opporsi in ogni tempo e con qualsiasi mezzo ad una fornitura non richiesta"

Nel caso di specie, ferma la conclusione del contratto, e prescindendo per il momento dalle condizioni economiche pattuite (su cui infra), l'utente lamenta la mancata consegna del modulo contrattuale di conferma al vocal order. Sul punto nulla ha dedotto l'operatore nella propria memoria, non fornendo quindi la prova dell'avvenuta trasmissione del documento.

L'operatore ha quindi violato le norme sopra riportate, ma, ad una siffatta violazione non consegue il diritto al riconoscimento di un indennizzo in favore dell'utente.

Infatti il regolamento indennizzi di cui all'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS non prevede una tale fattispecie, e la giurisprudenza dell'Autorità prevede, in tali casi, soltanto il diritto al rimborso e/o allo storno di quanto fatturato, qualora però l'utente disconosca il contratto, cosa che non si verifica nel caso di specie.

Esula, infine, dalla competenza di codesto Comitato, il potere di ordinare all'operatore la consegna del modulo di conferma contrattuale, richiesto dall'utente. Tale richiesta risulta comunque, almeno in parte superata, a seguito della produzione da parte di Wind del vocal order.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6377 - 527.6597

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Devono quindi considerarsi per trattate le richieste dell'utente di cui ai punti a), prima parte, b), prima parte e g), prima parte.

2) La mancata applicazione delle condizioni contrattuali pattuite

Diverso ragionamento deve compiersi con riferimento alla doglianza dell'utente circa la difformità tra condizioni economiche pattuite ed applicate.

L'utente ha dichiarato che il contratto concluso con Wind prevedeva, per il costo di euro 19,95 euro al mese iva inclusa, un anno di telefonate nazionali e adsl senza limiti e senza scatti alla risposta, oltre a 30 minuti mensili verso i cellulari.

Il vocal order prodotto in atti dall'operatore conferma le suddette condizioni contrattuali.

Dall'esame delle fatture prodotte in atti, risulta con ogni evidenza che l'operatore non ha applicato all'utente la tariffa concordata.

Infatti il costo addebitato nelle fatture (di cadenza bimestrale) avrebbe dovuto essere di euro 39,90 (cioè $19,95 \times 2$), ma come si può evincere dagli atti, nessuna reca questo importo: tutte le fatture sono infatti di importo maggiore o minore.

Devono perciò eseguirsi i seguenti conteggi, per addivenire alla somma che avrebbe dovuto essere fatturata all'utente, e stabilire quindi il conseguente importo del rimborso da disporsi.

Si precisa che verranno separatamente trattate, infra, le questioni relative alla diverse promozioni e ai costi di recesso, perché diversamente procedendo non sarebbe possibile svolgere correttamente i conteggi del dovuto.

- Fattura n. 8802121411, emessa il 1.2.12 relativa al periodo 28.11.11 – 20.1.12 di euro 26,23:

Questa fattura è relativa ad un periodo di tempo inferiore al bimestre, dato che l'utenza risulta collegata alla rete Infostrada in data 28.11.11 (come riportato in fattura). Pertanto il quantum dovuto, invece che di euro 39,90 avrebbe dovuto essere di euro 35,25 (53 giorni di consumo, invece che 60 giorni). L'importo addebitato risulta invece, come visto di 26,23. Ne deriva quindi un addebito inferiore al dovuto di euro 9,02.

- Fattura n. 8805811000, emessa il 2.4.12 relativa al periodo 21.01.12 – 20.3.12 di euro 31,15:

Anche in questa fattura è stato riportato un importo inferiore al dovuto, in particolare di euro 8,75 (= $39,90 - 31,15$).

- Fattura n. 8809465626, emessa il 2.6.12 relativa al periodo 21.03.12 – 20.5.12 di euro 49,60:



A partire da questa fattura, invece, gli importi risultano essere superiori al quantum contrattualmente pattuito. In questo caso vi è un indebito di euro 9,70 (= 49,60 – 39,90).

- Fattura n. 8813175518, emessa il 2.8.12 relativa al periodo 21.05.12 – 20.7.12 di euro 49,60:

Anche in questo caso vi è un indebito di euro 9,70 (= 49,60 – 39,90).

- Fattura n. 8816874335, emessa il 3.10.12 relativa al periodo 21.07.12 – 20.9.12 di euro 49,60:

Anche in questo caso vi è un indebito di euro 9,70 (= 49,60 – 39,90).

- Fattura n. 8820603518, emessa il 27.11.12 relativa al periodo 21.09.12 – 20.11.12 di euro 39,60:

Qui vi è nuovamente un addebito inferiore al dovuto di euro 0,30 (= 39,60 – 39,90).

- Fattura n. 7802218546, emessa il 2.2.13 relativa al periodo 21.11.12 – 20.1.13 di euro 49,74:

In questo caso vi è un indebito di euro 9,84 (= 49,74 – 39,90).

- Fattura n. 7805990236, emessa il 2.4.13 relativa al periodo 21.1.13 – 20.3.13 di euro 45,44:

In questo caso vi è un indebito di euro 5,54 (= 45,44 – 39,90).

- Fattura n. 7809760704, emessa il 28.5.13 relativa al periodo 21.3.13 – 7.5.13 di euro 89,93:

Trattasi della fattura emessa a chiusura del rapporto contrattuale. Il periodo di fatturazione è inferiore ai 60 giorni, dato che il contratto è stato cessato il 7.5.13. Più precisamente quindi la fatturazione è riferita a nn. 47 giorni, anziché 60. Inoltre, la fattura reca l'importo di euro 65,00 addebitato a titolo di recesso anticipato. Di questo addebito si discuterà infra, e in ogni caso questa cifra non potrebbe essere in ogni caso oggetto di rimborso ma di storno, dato che è l'utente stesso ad aver dichiarato nella propria raccomandata del giugno 2013 di aver effettuato un pagamento parziale di questa fattura, da cui aveva escluso appunto il costo di 65,00 euro relativo al recesso.

Pertanto, ai fini del conteggio della corretta applicazione del piano tariffario si farà ora riferimento solo alla residuale cifra fatturata di euro 24,93 (= 89,93 – 65,00).

A fronte di un importo dovuto di euro 31,26 per i 47 giorni di vigenza contrattuale, ne sono stati fatturati a titolo di canoni, come visto, euro 24,93. Pertanto anche quest'ultima fattura reca un importo inferiore al quantum previsto da contratto, e precisamente di euro 6,33 (= 24,93 – 31,26).

Effettuando la compensazione di tutti i rapporti dare-avere sopra elencati (= - 9,02 - 8,75 + 9,70 + 9,70 + 9,70 - 0,30 + 9,84 + 5,54 - 6,33), al fine di correggere tutti gli errori di fatturazione compiuti, si arriva ad un indebito incassato da Wind pari ad euro 20,08: tale cifra deve pertanto essere rimborsata all'utente.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6377 - 527.6597

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Tale cifra è, ovviamente, già comprensiva anche delle somme erroneamente addebitate a titolo di IVA.

Devono quindi considerarsi trattate le richieste dell'utente di cui ai punti a) seconda parte, b) seconda parte e c).

3) Le promozioni attivate sul profilo dell'utente

L'utente ha lamentato che, consultando la propria area riservata sul sito Wind, risultavano attivate promozioni dallo stesso mai richieste.

Ciò nonostante, tali promozioni non risultavano riportate nelle fatture, ad eccezione del servizio "in trasferta new Polt", comunque gratuito.

Pur dovendosi riconoscere una mancanza di trasparenza contrattuale da parte dell'operatore, non è ovviamente possibile quantificare quale sarebbe stato il risparmio dell'utente se tali promozioni fossero state applicate, non avendo fornito l'operatore alcuna indicazione in merito.

Del resto, l'utente non aveva comunque dato il proprio consenso all'attivazione di nessuna di esse, ed anzi ha più volte contestato l'attivazione del servizio "in trasferta new Polt", chiedendone la disattivazione.

In materia di attivazione di servizi non richiesti, l'Agcom ha affermato (con la delibera n. 63/11/CIR) quanto segue: "Con riferimento all'attivazione non richiesta di un servizio accessorio, inizialmente gratuito e disattivato, su istanza dell'utente, prima che lo stesso desse luogo ad addebiti, perciò senza arrecare alcun pregiudizio economico, non spetta all'utente alcun indennizzo. Peraltro, la regolamentazione di settore, in materia di servizi non richiesti, prevede l'obbligo per il gestore, nei casi di disconoscimento da parte del cliente, di ripristinare la situazione quo ante senza alcun addebito o aggravio per l'utente, così come è effettivamente successo nel caso di specie".

Non può quindi essere accolta la richiesta dell'utente di cui al punto d).

4) L'ottemperanza all'accordo raggiunto in sede di conciliazione avanti alla CCIAA di Piacenza nel 2012

Circa questo punto deve farsi riferimento unicamente a quanto dedotto e prodotto dall'utente, nulla avendo contestato l'operatore sul punto, facendo quindi applicazione del principio di non contestazione di cui all'art. 115 c.p.c..

Deve perciò darsi per provata l'esistenza dell'accordo concluso avanti alla CCIAA di Piacenza nel 2012, che prevedeva l'obbligo dell'operatore di corrispondere all'utente la somma di euro 150,00, per il tramite dell'attivazione di una promozione di 12 mesi sul conto telefonico (comportante quindi uno sconto mensile

di euro 12,50), che avrebbe dovuto trovare applicazione dal mese di febbraio 2012. Del pari, deve considerarsi provato il mancato adempimento di quanto sopra da parte dell'operatore.

Ciò nonostante, deve darsi atto che il verbale di conciliazione costituisce titolo esecutivo, e come tale è soggetto alle ordinarie tutele offerte dall'ordinamento, avanti all'Autorità giudiziaria.

Non rientra invece nella competenza del Corecom giudicare in merito all'ottemperanza di un accordo di conciliazione.

Pertanto, pur stigmatizzando il comportamento tenuto dall'operatore, devono essere dichiarate inammissibili le richieste di cui ai punti b), in fine, ed e).

5) I disservizi relativi al servizio "Noi Tutti Mobile"

L'utente ha lamentato il malfunzionamento del contatore di ricarica dei minuti legati all'offerta "Noi Tutti Mobile", specificando che a partire dal mese di maggio 2012 i minuti non venivano più ricaricati, anche se, sulla base del fatture, il servizio risultava ancora erogato.

Ancora, deve specificarsi che il servizio era gratuito, in quanto ricompreso nel canone mensile complessivo di euro 19,95.

Infine, deve darsi atto che l'operatore non si è difeso sul punto. Pertanto, anche facendo applicazione del principio di non contestazione di cui all'art. 115 c.p.c., deve ritenersi provato il disservizio lamentato dall'utente.

In forza di quanto stabilito dall'art. 3, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP, deve essere riconosciuta la responsabilità dell'operatore, qualora lo stesso non garantisca l'utilizzo del servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, con conseguente diritto dell'utente alla corresponsione di un indennizzo per il disservizio subito.

Ciò detto, stante la gratuità del servizio, non può essere disposto il rimborso di euro 37,52 richiesto dall'utente.

Viceversa, deve essere, come detto, riconosciuto un indennizzo per il disservizio.

L'art. 5 del regolamento indennizzi di cui all'allegato A della delibera n. 73/11/CONS, nel disciplinare la fattispecie di malfunzionamento dei servizi, per il caso di malfunzionamento di servizi accessori (come nel caso di specie) effettua un rinvio all'art. 3, comma 4, del medesimo regolamento.

Tale articolo dispone che "in caso di servizi gratuiti, si applica l'importo di euro 1,00 per ogni giorno di ritardo [nell'attivazione del servizio], fino ad un massimo di euro 100,00".

Nel caso di specie, dato che la totale mancata ricarica è iniziata a maggio 2012, e che il servizio avrebbe dovuto essere fruibile gratuitamente per tutto il primo anno di contratto (e cioè fino al 28.11.12), è evidente che il disservizio si è protratto per oltre 100 giorni, e può quindi essere riconosciuto l'indennizzo massimo previsto di euro 100,00.

Devono quindi considerarsi per trattate le richieste dell'utente di cui ai punti f) e g) seconda parte.

6) L'indennizzo per mancata risposta ai reclami

L'articolo 8, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché il successivo articolo 11, comma 2) dispone che, in caso di reclamo, il gestore deve fornire una risposta adeguatamente motivata entro il termine indicato nel contratto, e comunque non superiore a 45 giorni, utilizzando altresì la forma scritta qualora il reclamo sia rigettato.

Inoltre, è costante orientamento dell'Autorità quello per cui "non può ritenersi sufficiente, ai fini dell'assolvimento dell'obbligo di cui all'articolo 8, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, la semplice circostanza che una risposta in forma scritta vi sia stata, atteso che la disposizione richiamata richiede che essa sia adeguatamente motivata e debba indicare gli accertamenti compiuti. Pertanto deve ritenersi che la mancata comunicazione delle condizioni ostative alla risoluzione della problematica lamentata dall'utente faccia sorgere in capo a quest'ultimo il diritto ad un indennizzo da mancata risposta al reclamo" (così, ad esempio, la delibera n. 117/10/CIR).

Nel caso di specie, l'utente ha inviato all'operatore numerosi reclami, molti anche sotto forma di raccomandata a/r, per avere chiarimenti in merito ai molteplici inadempimenti e disservizi, poi fatti oggetto del presente procedimento.

I riscontri forniti dall'operatore risultano però essere stati insufficienti.

Infatti risultano prodotte in atti soltanto 3 risposte, rispettivamente del 11.10.12, 15.11.12 e 23.05.13, e nessuna fornisce alcuna indicazione in merito alle diverse doglianze dell'utente, recando un testo fotocopia, che conferma la regolarità della fatturazione.

Nessuna prova è poi, in ogni caso, fornita in merito ai riscontri che Wind asserisce di aver fornito all'utente telefonicamente.

Alla luce di quanto sopra, l'utente ha quindi diritto al riconoscimento di un indennizzo per mancata risposta ai reclami.

In merito alla quantificazione del suddetto indennizzo deve però osservarsi quanto segue.



L'utente ha inviato come detto numerosi reclami, molti dei quali però presentavano una reiterazione delle medesime doglianze. In particolare:

I. Racc. a/r del 15.11.11: volta all'ottenimento del modulo di conferma contrattuale;

II. Racc. a/r del 6.3.12, 30.4.12, 29.08.12, 31.10.12 e 20.5.13: volte alla contestazione degli importi fatturati e della mancanza di trasparenza contrattuale;

III. Racc. a/r del 21.6.13: volta alla contestazione dei costi fatturati a titolo di recesso anticipato.

Così come già affermato dal Corecom Emilia-Romagna con delibera n. 5/12, l'indennizzo da mancata risposta ai reclami deve essere liquidato una sola volta nonostante i distinti reclami inviati, qualora gli stessi vertano sulla medesima fattispecie, in quanto uniti da un principio di continuazione.

Nel caso di specie, però, come visto, i reclami sono in parte vertenti sul medesimo oggetto ed in parte no. Pertanto, dato che i reclami dell'utente possono sostanzialmente essere raggruppati in tre "tipologie", sulla base dei diversi motivi di contestazione ivi contenuti, possono essere riconosciuti tre distinti indennizzi per mancata risposta ai reclami.

Si deve ricordare che l'articolo 11 del regolamento indennizzi di cui all'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS prevede che in caso di mancata risposta ai reclami sia dovuto un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00.

Inoltre, si deve precisare che il dies a quo per il conteggio è dato dalla data del reclamo, cui deve però essere aggiunto l'intervallo di 45 giorni che la normativa prevede come tempo di risposta; invece, il dies ad quem dovrebbe essere quello della risposta, che però nel caso di specie non è mai intervenuta. Pertanto, deve individuarsi come giorno finale il primo momento utile in cui l'utente ha potuto avere un confronto con l'operatore, rappresentato dalla data delle udienze di conciliazione, svoltasi il 22.11.12 (per i primi due tipi di reclami), e di definizione, svoltasi il 9.1.14, per il terzo tipo di reclamo, in quanto intervenuto successivamente al tentativo, fallito, di conciliazione.

Pertanto, i conteggi, per ognuna delle mancate risposte, sono i seguenti.

- Reclamo del 15.11.11 + 45 giorni di dilazione → dies a quo: 30.12.11 – dies ad quem: 22.11.12 → = nn. 328 giorni di ritardo → indennizzo di euro 300,00 (misura massima liquidabile).

- Reclamo del 6.03.12 + 45 giorni di dilazione → dies a quo: 20.4.12 – dies ad quem: 22.11.12 → = nn. 216 giorni di ritardo → indennizzo di euro 216,00.



- Reclamo del 21.06.13 + 45 giorni di dilazione → dies a quo: 5.8.13 – dies ad quem: 9.01.2014 → = nn. 157 giorni di ritardo → indennizzo di euro 157,00.

Pertanto, complessivamente, deve essere riconosciuta, a titolo di indennizzo per mancata risposta ai reclami, la somma totale di euro 673,00 (= 300,00 + 216,00 + 157,00).

Con questo, deve considerarsi trattata la richiesta dell'utente di cui al punto g), in fine.

7) I costi per recesso anticipato

L'utente ha lamentato (cfr. richiesta sub a) e controdeduzioni) l'illegittimo addebito della somma di euro 65,00 quale corrispettivo per recesso anticipato, ritenendo non dovuta tale somma in ragione del fatto che il recesso è stato causato dai plurimi inadempimenti dell'operatore.

In linea generale, deve osservarsi come la legge n. 40/2007 stabilisca che, a fronte dell'esercizio della facoltà di recesso da parte dell'utente, gli unici importi che possono essere posti a carico di quest'ultimo sono quelli giustificati da costi effettivi sostenuti dagli operatori, ovvero le spese per cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo per procedere alla disattivazione.

Nel caso di specie però, anche ipotizzando che la cifra fatturata a titolo di costi di recesso sia congrua rispetto agli accertamenti condotti dall'Autorità dopo l'entrata in vigore del cd. decreto Bersani, deve in ogni caso essere dichiarata illegittima l'imposizione stessa di una somma a titolo di recesso anticipato, dato che il recesso è stato causato dagli inadempimenti dell'operatore (per la mancata applicazione del piano tariffario concordato, per i disservizi, per la mancata risposta ai reclami, ecc..).

Infatti, "dalla risoluzione del contratto per fatto imputabile all'operatore discende l'illegittimità della richiesta di pagamento a titolo di penali/disattivazioni anticipate/corrispettivo per recesso anticipato" (in questo senso codesto Comitato si è già espresso nella delibera n. 12/11).

Pertanto, deve essere disposto lo storno della somma di euro 65,00 fatturati all'utente nella bolletta n. 7809760704 a titolo di costi per recesso anticipato.

Si precisa infatti che è l'utente stesso ad aver dichiarato nella sua raccomandata del giugno 2013 di non aver effettuato il pagamento dei 65,00 richiesti per recesso anticipato.

8) Le spese di procedura

Per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (cento/00), anche considerato che la stessa ha presentato istanza di conciliazione

presso il Corecom e ha presenziato personalmente in sede di udienza. Non possono, di contro, essere rimborsate le spese vive sostenute dall'utente per i viaggi fatti per partecipare alle udienze, non essendo stati prodotti in atti i relativi documenti d'appoggio.

Con questo deve ritenersi trattata la richiesta dell'utente di cui al punto h).

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di X Marifoglou nei confronti della società Wind Telecomunicazioni X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Telecomunicazioni X è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - I. euro 20,08 (venti/08) a titolo di rimborso per le somme fatturate in eccesso rispetto al piano tariffario contrattualmente pattuito;
 - II. euro 100,00 (cento/00) a titolo di indennizzo per il disservizio nel funzionamento del servizio "noi tutti mobile";
 - III. euro 673,00 (seicentoseventantatre/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.
3. La società Wind Telecomunicazioni X è inoltre tenuta a disporre in favore dell'istante, lo storno di euro 65,00 (sessantacinque/00), illegittimamente fatturati a titolo di recesso anticipato.
4. La società Wind Telecomunicazioni X è tenuta, altresì, 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 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 del Corecom e dell'Autorità.

Il Segretario
Dott.ssa Primarosa Fini

La Presidente
Prof.ssa Giovanna Cosenza

