

**DELIBERA N. 30/2023/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**XXX - Wind Tre (Very Mobile)**

**(GU14/275994/2020)**

**Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza

dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitato Regionale per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 07/05/2020 acquisita con protocollo n. 0198147 del 07/05/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante.**

La parte istante, titolare di un contratto *business* di cui al codice cliente n. 42418xxxx con l’operatore Wind Tre (Very Mobile) di seguito, per brevità, Wind Tre, contesta la fatturazione successiva alla chiusura del contratto per inadempimento del gestore e la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- attivava “*un contratto [...] per due SIM (una voce + dati, una solo dati) avendo verificato la copertura sulla (propria) zona*”;
- constatava che “*il segnale era troppo debole, le chiamate dei clienti non arrivavano o venivano interrotte o non erano comunque udibili*”, pertanto, il 29 novembre 2018 inviava un reclamo via PEC con il quale, ai sensi dell’art. 1454 c.c., diffidava l’operatore ad adempiere al contratto 143802769xxxx sottoscritto il 31 agosto 2018 “*in quanto non fruibile sin dalla data di stipula*” nella propria sede operativa in xxx nonostante le garanzie del rivenditore e la copertura mobile rilevata per la zona sul sito dell’operatore. Nel reclamo l’istante dichiarava che la copertura era “*assolutamente insufficiente alle (proprie) esigenze lavorative, in quanto la linea cade(va) spesso ed (era) molto disturbata con perdite di parole durante la conversazione, il cellulare risulta(va) irraggiungibile pur se acceso il che causa(va) perdite di contatti con i clienti, la connessione internet non (era) adeguata, risulta(va) spesso addirittura non funzionante [...] e una semplice analisi della potenza del segnale mostra(va)*”

*l'assoluta debolezza dello stesso a -122dB” e concludeva con la diffida “a rendere fruibile il servizio entro 15gg [...], in difetto (avrebbe ritenuto) risolto il contratto per inadempienza e (sarebbe passato) ad altro operatore.” Non riceveva nessuna risposta dall’operatore né nessun ripristino del servizio. Allegava test di velocità reale della connessione;*

- procedeva quindi a cambiare operatore e inviava un secondo reclamo il 16 gennaio 2019 in cui formalizzava la chiusura del contratto per inadempimento e il ritorno al vecchio operatore TIM dal 14 gennaio 2019. Nel reclamo l’istante chiedeva un risarcimento di euro 100,00 e lo storno dell’ultima fattura per *“i 50gg di disservizio continuati dopo il (precedente) reclamo”*. Non riceveva nessuna risposta dall’operatore;
- riceveva nel frattempo altre fatture e chiamate da presunti centri recupero crediti, quindi inviava un terzo reclamo il 21 novembre 2019. Nel reclamo, l’istante lamentava l’emissione di *“fatture per un numero sconosciuto”* e chiedeva un risarcimento complessivo di euro 200,00 e lo storno di tutte le fatture. Riceveva risposta dall’operatore il quale dichiarava soltanto che *“tutto era regolare [...] e insisteva per il pagamento delle fatture emesse su un numero sconosciuto 389095xxxx, presumibilmente quello della SIM dati, chiaramente anche essa inutilizzabile e oggetto di richiesta di chiusura contratto per inadempienza già un anno prima”*;
- precisava che i primi due reclami si riferivano al disservizio sulla linea e che, essendo rimasti privi di risposta per oltre un anno, era dovuto un indennizzo di euro 300,00 ai sensi dell’articolo 11 dell’allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS. In relazione al terzo reclamo, l’istante precisava che lo stesso si riferiva ad una diversa tipologia di disservizio (fatture emesse senza alcun contratto in essere) e la risposta dell’operatore non entrava minimamente nel merito, limitandosi a richiedere il saldo delle fatture senza dare spiegazione alcuna, pertanto in contrasto con le direttive dell’Autorità. In proposito, l’istante ha richiamato la Deliberazione Co.re.com. Emilia Romagna n. 3/20 del 23 gennaio 2020, il cui punto f richiama agli articoli 8 e 11 dell’allegato A alla delibera Agcom n.179/03/CSP e specifica che *“deve essere fornito un riscontro chiaro, esaustivo ed univoco, idoneo cioè a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell’operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato”*.

In data 2 marzo 2020 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Wind Tre tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto, per complessivi euro 800,00, quanto segue:

- i) “[l]a chiusura del contratto riferito al numero 389095xxxx per inadempienza a partire dal mese di novembre 2018;
- ii) “lo storno totale di tutte le fatture pendenti a partire da quella emessa nel 2018 Novembre fino all'ultima del 5/10/2019”;
- iii) “[p]oiché i primi due reclami del 29/11/2018 e 16/01/2019 non hanno ricevuto risposta [...] 300 euro di indennizzo;
- iv) “[p]oiché il terzo reclamo ha ricevuto una risposta lacunosa, inadeguata e senza entrare nel merito [...] 300 euro di indennizzo”;
- v) “tenuto conto del tempo richiesto per compilare la presente istanza di definizione, la necessità dell'istante di documentarsi e richiedere consulenza legale presso un legale e presso Altroconsumo, chiediamo un ulteriore risarcimento simbolico pari a 200 euro”;
- vi) “vittoria di eventuali spese, onorari e quant'altro fosse dovuto”.

## **2. La posizione dell'operatore.**

L'operatore Wind Tre, nell'ambito del contraddittorio, ha depositato in data 26 giugno 2020 memoria difensiva, con documentazione allegata, nella quale ha eccepito l'infondatezza nel merito di tutte le richieste avanzate dall'istante per i motivi di seguito indicati.

Preliminarmente, l'operatore ha eccepito l'“[i]nammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione ai sensi della Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda avversaria di rimborso delle spese di procedura” e ha sostenuto al riguardo che il rimborso delle spese di procedura non è demandabile, per espressa previsione normativa, all'Autorità adita che potrà, in caso di eventuale fondatezza della domanda, limitare l'eventuale pronuncia di condanna ai casi di “rimborso di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”. L'operatore, inoltre, ha ricordato che “la procedura cui è stato fatto ricorso è assolutamente gratuita e alla stessa l'utente può accedere senza l'assistenza di un legale. Resta infatti una scelta discrezionale dell'istante avvalersi dell'assistenza e della competenza di un professionista e, laddove ritenesse opportuno giovare di tale professionalità, resteranno a carico dello stesso le spese di tale servizio.”

L'operatore ha poi sostenuto l'“[i]nammissibilità e/o improcedibilità della presente istanza di definizione Delibera 353/19/CONS limitatamente alla domanda di risarcimento del danno” in quanto la richiesta dell'istante di “un indennizzo per il disagio subito [...] non è demandabile, per espressa previsione normativa (cfr. Delibera 353/19/CONS), all'Autorità adita” la quale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, potrà condannare l'operatore “ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità” e che “resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede

giurisdizionale il maggior danno”. Pertanto, l’operatore ha affermato che *“la domanda di risarcimento ex adverso formulata è destinata al rigetto e dovrà, semmai, essere avanzata avanti altra Autorità”*.

Nel merito, l’operatore ha ricostruito la vicenda contrattuale come di seguito esposto.

*“In data 31/08/2018 veniva attivata sim pre\_notax, utenza 392998xxxx, con piano tariffario Wind Company; a tale sim, in data 01/09/2018, veniva associata la sim dati 389095xxxx avente piano tariffario Internet 50 Giga e promozione “Digital Super Sim” in condivisione con la sim master (doc. 1 PDA)”*. L’operatore ha precisato che *“l’offerta Wind Company 2018 prevedeva l’attivazione contemporanea di una sim pre paid no tax + una sim dati post paid e che condizione necessaria per usufruire dello sconto mensile sul piano tariffario internet fosse la presenza di entrambe le sim attive; la disattivazione della sim pre paid faceva decadere la validità della promo “Digital Super Sim” che garantiva lo sconto mensile sul piano tariffario internet associato”*. L’operatore ha allegato la proposta di abbonamento sottoscritta.

Il 30 novembre 2018 perveniva all’operatore PEC di reclamo del cliente *“alla quale veniva inviata mail di riscontro all’indirizzo “xxx@ledmania.it” in data 18/02/2019 per segnalazione “non accolta” in quanto da verifiche effettuate non risultavano disservizi.”* L’operatore ha allegato una schermata estratta dai propri sistemi interni inerente la gestione del citato reclamo.

*“Nel mese di gennaio 2019”* perveniva all’operatore un ulteriore PEC del cliente *“per contestazione di assenza di copertura per il numero 392998xxxx; veniva aperto ratt id 1-45658936xxxx chiuso il 04/03/2019 con la soluzione: problema non riscontrato.”*

*“In data 14/01/2019 l’utenza 392998xxxx veniva cessata per MNP.”*

Da aprile a giugno 2019 l’operatore ha sostenuto di aver effettuato diversi tentativi di contatto del reparto del Credito all’istante per sollecitare il mancato pagamento delle fatture e che *“in data 27/08/2019, dopo invio lettera di preavviso, la sim 389095xxxx veniva disattivata per morosità creso.”* A supporto delle proprie affermazioni l’operatore ha allegato una schermata estratta dai propri sistemi interni.

*“In data 30/11/2019 veniva chiusa come “non accolta” (la) segnalazione che contestava la mancata risposta al reclamo precedente e la fatturazione relativa al numero 389095xxxx che in tale sede veniva disconosciuto; l’istante non era raggiungibile pertanto si procedeva all’invio di sms e mail.”* L’operatore ha allegato una schermata estratta dai propri sistemi interni inerente la gestione del citato reclamo.

L’operatore ha sottolineato che per la numerazione 389095xxxx *“risulta a sistema PDA firmata dal cliente con relativa fotocopia dei documenti (doc. 1 PDA) ed è lo stesso istante a confermare l’attivazione di una sim dati nel formulario. Inoltre tale numerazione era presente già nelle fatture pagate dall’istante ed in precedenza mai contestate (a titolo esemplificativo doc. 2 Fattura W181678xxxx). Come previsto dall’offerta sottoscritta, una volta avvenuta la disattivazione della sim master 392998xxxx, la sim 389095xxxx ha iniziato a generare gli addebiti relativi ai canoni*

*mensili del piano tariffario internet fino a quel momento pari a zero come previsto dalla promozione.”*

In punto di diritto, l'operatore ha rilevato quanto segue.

Con riferimento alla *“effettiva natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile erogato da WIND”*, l'operatore ha sostenuto che *“le pretese attoree risultano del tutto infondate”* poiché *“oggetto di un contratto di somministrazione di servizi telefonici mobili sia la possibilità di usufruire, per l'utente, di tale servizio nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale. [...] Mai, invero, le compagnie telefoniche hanno potuto garantire con certezza la totale copertura territoriale dei propri servizi, né tale circostanza è stata mai oggetto di un preciso obbligo contrattuale per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento, come avviene ad esempio per i servizi di linea fissa. Difatti, appare importante la distinzione tra tali due tipi di servizi di somministrazione telefonica: con la sottoscrizione di un contratto di telefonia fissa il gestore, verso il versamento di un corrispettivo, si obbliga all'esecuzione di una fornitura del servizio presso la residenza o la sede del cliente per una determinata durata e, pertanto, in caso di impossibilità di ricevere od effettuare chiamate il gestore sarà ritenuto responsabile; diversamente, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a tre luoghi in cui assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura che ad oggi, anche mediante l'utilizzo di sistemi tecnologicamente molto avanzati, risulta ancora essere utopia”*. L'operatore ha quindi affermato che *“proprio con riferimento agli obblighi di copertura previsti per gli operatori mobili cellulari, il Ministero dello Sviluppo Economico con comunicazione del 12 dicembre 2011 prot. N. DGSCER/1/MAR 101151 ha certificato che la convenuta società ha correttamente adempiuto agli obblighi di copertura sull'intero territorio nazionale (doc. 3 Obblighi di copertura)”* e ha ricordato come *“la delibera AGCOM del 10 giugno 2016, ha espressamente indicato che “occorre far riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare dell'utenza la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi. Diversamente da quanto avviene per i contratti relativi alla telefonia fissa dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a luoghi geograficamente distinti. Pertanto l'operatore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura” (cfr. Delibera n.69/16/CIR)”*. Infine, l'operatore ha richiamato i principi fondamentali del processo civile, in particolare della difesa e del contraddittorio, che prevedono che il giudice

debba porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti, e che chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento, che non risultano essere stati rispettati da controparte e ha sostenuto che nel caso di specie *“[a]lcuna prova è stata, altresì, fornita dall’attuale ricorrente di alcuno dei disservizi lamentati (essendo) necessario provare i danni subiti dal singolo utente a seguito del disservizio imputato al gestore telefonico, non essendo sufficiente far riferimento ad un fatto notorio”*. Inoltre, l’operatore ha precisato che *“per le fatture emesse, la contestazione avversaria risulta tardiva in quanto formulata ben oltre il termine di 45 giorni dalla data di emissione di ogni singola fattura e mancante dell’indicazione delle voci e degli importi contestati, così come previsto dall’art. 7.1 delle Condizioni Generali di Contratto. Conseguente che la mancata contestazione delle fatture nei termini previsti ne comporta la sua completa accettazione (ex pluribus, Tribunale di Milano, sentenza n. 12054 del 05.11.2012). Preme segnalare come in ragione dell’art. 123, comma 2, D. Lgs. 196/2003 (Codice della Privacy) è previsto che “il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari a fini di fatturazione per l’abbonato, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento, per un periodo non superiore a sei mesi”. Atteso il divieto imposto dal Codice della Privacy di conservare il dettaglio del traffico oltre i sei mesi, sarebbe violato il diritto a difendersi in capo a Wind Tre S.p.A. (doc. 4 CGC)”*.

In merito alla mancata risposta ai reclami, l’operatore ha sottolineato di aver dato riscontro scritto alla segnalazione pervenuta dall’istante rispettando quanto statuito dall’articolo 7 delle Condizioni Generali di Contratto.

Con riferimento alla posizione contabile, l’operatore ha affermato che *“l’istante presenta insoluto per 367,15 euro”* e ha allegato le fatture insolute.

Infine, l’operatore ha concluso con la richiesta di, *“nel merito, rigettare tutte le domande proposte dall’istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, in subordine, ex art. 1241 cc e ss, operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito, poiché trattasi, per le somme insolute indicate, di credito certo, liquido ed esigibile e dunque compensabile.”*

### **3. La replica dell’istante.**

In data 6 dicembre 2020 la parte istante ha depositato una nota di replica che risulta irricevibile poiché inviata dopo la scadenza del termine assegnato nella comunicazione di avvio del procedimento del 12 maggio 2020, nella quale si disponeva che *“la parte convenuta può presentare memorie entro il termine di giorni 45 dal ricevimento della presente comunicazione e, entro i successivi 20 giorni, tutte le parti possono presentare eventuali controdeduzioni. I predetti termini sono sospesi dal 1 al 31 agosto”*. Pertanto, il termine entro il quale la parte istante poteva presentare le proprie controdeduzioni scadeva il 17 luglio 2020.

Giova in ogni caso riportare una parte di tale replica che si ritiene utile ai fini istruttori, pur non apportando nessun fatto nuovo rispetto a quelli già descritti in istanza:

*“[l]a mancata risposta alla diffida ad adempiere implica per legge (c.c. 1454) la risoluzione del contratto, il che comprende l'altra SIM che era oggetto dello stesso contratto. Peraltro tale SIM era fornita a titolo gratuito come Sim secondaria e avrebbe dovuto essere subito disattivata per risoluzione del contratto per inadempienza, come da PEC inviata il 16/01/2019 già depositata nel fascicolo della conciliazione (e che nuovamente alleghiamo per conoscenza), in conseguenza della mancata risposta alla diffida/reclamo del 29/11/2018. Wind Tre ha invece mantenuto in vita tale SIM, peraltro mai usata, nonostante la notifica che il contratto fosse ormai nullo, generando ulteriori fatture del tutto illegittime che vanno annullate.”*

#### **4. Motivazione della decisione.**

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

*In primis:*

- con riferimento alla domanda *sub v)* volta ad ottenere, *“tenuto conto del tempo richiesto per compilare la presente istanza di definizione, la necessità dell'istante di documentarsi e richiedere consulenza legale presso un legale e presso Altroconsumo, un ulteriore risarcimento simbolico pari a 200 euro”*, si rileva che, ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato all'erogazione di rimborsi di somme risultate non dovute nonché alla corresponsione di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Esclusa pertanto ogni pronuncia risarcitoria, si rappresenta che la suddetta domanda in un'ottica di *favor utentis*, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, sarà ricondotta all'oggetto della presente disamina ed interpretata, come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo.

Ciò premesso, la presente controversia s'incentra sulla ritardata cessazione delle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx a seguito di recesso per malfunzionamento della rete mobile presso la propria sede e sulla mancata risposta ai reclami.

#### Sul malfunzionamento della rete mobile

La parte istante ha lamentato la scarsa copertura di rete mobile nella zona di utilizzo, contrariamente a quanto promesso in fase di adesione contrattuale. Di contro l'operatore ha declinato ogni responsabilità alla luce delle caratteristiche del servizio di telefonia mobile.

A tal proposito, occorre fare riferimento alla stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare dell'utenza la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Non esiste, al

riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi. Diversamente da quanto avviene per i contratti relativi alla telefonia fissa dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a luoghi geograficamente distinti. Pertanto l'operatore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura.

Alla luce di quanto descritto, non è possibile riconoscere alcun indennizzo per il malfunzionamento lamentato dall'istante, ma all'istante è riconosciuta solo la possibilità di recedere senza alcun costo, fermo restando l'obbligo di corrispondere eventuali rate residue del terminale (Delibera Agcom n. 163/16/CIR).

Sulla ritardata cessazione delle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx

La parte istante ha contestato la ritardata cessazione delle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx richiesta nel mese di novembre 2018 per inadempienza del gestore nell'erogazione del servizio. L'operatore ha sostenuto la correttezza del proprio operato in quanto, stante l'assenza dei disservizi lamentati, l'utenza n. 392998xxxx era stata correttamente "cessata per MNP" in data 14 gennaio 2019 e che l'utenza n. 389095xxxx era stata correttamente "disattivata per morosità" in data 27 agosto 2019.

La doglianza dell'istante è meritevole di accoglimento nei termini di seguito esposti.

*In primis* va richiamato che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 Codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario se questi non prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Inoltre, ai fini di un idoneo inquadramento normativo della fattispecie in esame, occorre premettere che ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, "*i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni*".

Ne consegue che, in caso di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore deve attivarsi per rendere effettivo il recesso nel rispetto delle tempistiche stabilite dalle condizioni contrattuali e dalla predetta normativa. Diversamente, in caso di mancata o ritardata lavorazione del recesso, l'utente ha diritto allo storno – ovvero al rimborso – delle fatture emesse nel periodo in cui il rapporto contrattuale avrebbe dovuto essere già sciolto, essendo tale fatturazione priva di causa.

In generale il contegno dell'operatore, nel caso di mancata lavorazione del recesso, è da ritenersi contrario al generale principio di buona fede di cui all'art. 1175

c.c., e in contrasto con le previsioni dell'art. 8, del *“Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche”* di cui all'Allegato A) alla delibera n. 519/15/CONS, secondo il quale *“in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato”*.

Con riferimento al caso di specie, dal corredo istruttorio risulta che il 29 novembre 2018 la parte istante ha inviato all'operatore una diffida ad adempiere pena la risoluzione del contratto. La società Wind Tre ha sostenuto di non aver accolto tale segnalazione a seguito di verifica dalla quale non erano risultati i disservizi lamentati e di aver dato riscontro all'istante tramite e-mail. A tale riguardo, tuttavia, non è presente agli atti alcuna evidenza del riscontro scritto dell'operatore volto ad informare l'istante del non accoglimento della segnalazione. L'operatore, infatti, si è limitato ad allegare, a supporto della propria posizione, una schermata estratta dai propri sistemi aziendali, che come tale non prova il corretto ricevimento da parte dell'utente della risposta asseritamente inviata a fronte della contestazione dell'utente sul punto (cfr. sentenza Tar Lazio n. 52021/2021).

La suddetta carenza informativa ha generato una situazione di legittimo affidamento dell'istante in ordine alla certezza di chiusura del contratto.

Ciò premesso, è da evidenziarsi che, qualora l'utente abbia comunicato all'operatore la propria volontà di recedere dal contratto, si configura come illegittimo il comportamento dell'operatore che prosegua ad emettere fatture indebitamente.

Sul punto, occorre inoltre precisare che, come riportato in memoria dallo stesso operatore, l'offerta Wind Company 2018 prevedeva *“l'attivazione contemporanea”* di *“una sim pre paid no tax”* (n. 392998xxxx) e di *“una sim dati post paid”* (n. 389095xxxx). Pertanto le due utenze risultavano associate.

Infine, non può ritenersi rilevante l'affermazione dell'operatore secondo la quale *“[c]ome previsto dall'offerta sottoscritta, una volta avvenuta la disattivazione della sim master 392998xxxx, la sim 389095xxxx ha iniziato a generare gli addebiti relativi ai canoni mensili del piano tariffario internet fino a quel momento pari a zero come previsto dalla promozione”* atteso che l'operatore non ha fornito evidenza delle condizioni contrattuali ed economiche dell'offerta sottoscritta dall'istante.

Ciò posto, risultando incontestato che le due utenze erano associate e in assenza di documentazione attestante le disposizioni contrattuali inerenti le modalità di recesso/disdetta delle utenze in questione, appare congruo individuare la data di efficacia del recesso nel giorno 30 dicembre 2018, ovvero a distanza di trenta giorni dal ricevimento della diffida/disdetta *de qua*, conformemente ai principi generali sopra richiamati in punto di efficacia del recesso inviato in data 29 novembre 2018 e ricevuto dall'operatore in data 30 novembre 2018.

Ne consegue che la parte istante, in parziale accoglimento delle domande *sub i)* e *sub ii)*, ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) degli importi fatturati successivamente al 30 dicembre 2018 - data in cui il contratto è da intendersi cessato - in relazione alle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx, al netto di eventuali costi dovuti ad apparati, fino a chiusura del ciclo di fatturazione, oltre al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

#### Sulla mancata risposta ai reclami

La parte istante ha lamentato di non aver ricevuto riscontro ai reclami del 29 novembre 2018 e del 16 gennaio 2019 inviati all'operatore per segnalare disservizi sulla linea e di aver ricevuto un riscontro non esauriente in merito al reclamo del 21 novembre 2019 relativo al prosieguo della fatturazione nonostante la richiesta di cessazione dell'utenza. L'operatore ha sostenuto di aver dato riscontro scritto alle segnalazioni dell'istante.

Le richieste d'indennizzo *sub iii)* e *sub iv)* dell'istante, riguardanti la mancata risposta ai tre reclami, possono essere accolte nei limiti di seguito esposti.

Innanzitutto occorre osservare che l'applicazione degli indennizzi così come richiesti dall'istante determinerebbe il riconoscimento a favore dello stesso di una somma che, per entità, si potrebbe qualificare come risarcitoria, e pertanto difficilmente armonizzabile con i principi di proporzionalità ed equità dell'indennizzo più volte richiamati nelle decisioni dell'Autorità e dei Corecom delegati.

In altre parole, in virtù del principio di equità, alla luce del sostanziale accoglimento delle richieste di storno/rimborso della fatturazione contestata, si è ritenuto di riconoscere l'indennizzo di cui sopra in relazione alla doglianza su cui si è incentrata l'odierna disamina. Pertanto, si sono ricompresi nel contesto della ritardata cessazione delle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx sia i disservizi che hanno indotto l'utente a recedere dal contratto nonché il prosieguo della fatturazione causato dalla mancata gestione del citato recesso.

Tutto ciò premesso, dagli atti del procedimento risulta che la parte istante ha inviato tre reclami all'operatore nelle date del 29 novembre 2018, del 16 gennaio 2019 e del 21 novembre 2019. Nel merito, nessuno dei citati reclami risulta riscontrato dall'operatore né per iscritto né per *facta concludentia*. Infatti, per il reclamo del 29 novembre 2018, come già precisato, l'operatore non ha fornito evidenza della ricezione da parte dell'istante della e-mail datata 18 febbraio 2019 ma si è limitato ad allegare una schermata estratta dai propri sistemi aziendali, che come tale non ha valore probatorio. Per il reclamo del 16 gennaio 2019 non è stata fornita evidenza della asserita gestione da parte dell'operatore che si è limitato ad affermare la chiusura della segnalazione in data 4 marzo 2019 per problema non riscontrato. Infine, per il reclamo del 21 novembre 2019 non risulta agli atti una risposta esauriente da parte dell'operatore, il quale si è limitato ad allegare alcune schermate estratte dai propri sistemi interni dalle quali si

desume che lo stesso ha comunicato il non accoglimento della segnalazione senza alcuna motivazione, confermando quanto sostenuto dalla parte istante.

Si richiama, in proposito, il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), nel quale si prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, e che la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*".

Pertanto, nel caso di specie trova applicazione l'art. 12, comma 1 e comma 2, del vigente *Regolamento sugli Indennizzi*, secondo il quale, in caso di mancata/ritardata risposta ai reclami "*entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità*" è previsto "*un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo*" e che detto indennizzo deve essere "*computato in misura unitaria (...) anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio*".

Ebbene, con riferimento alla doglianza oggetto della odierna disamina, considerato che il primo dei reclami non riscontrati dall'operatore è del 29 novembre 2018, ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 13 gennaio 2019, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al suddetto reclamo e il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 2 marzo 2020.

Di conseguenza l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00), determinato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* a titolo di indennizzo per i 414 giorni di mancato riscontro al reclamo.

Infine, con riferimento alla domanda formulata dalla parte istante *sub vi*) volta ad ottenere "*vittoria di eventuali spese, onorari e quant'altro fosse dovuto*", la stessa non può essere accolta, atteso che non è data evidenza dei costi sostenuti dall'utente per l'espletamento della procedura telematica gratuita e di agevole accessibilità attraverso la piattaforma Conciliaweb (articolo 20, comma 6 del vigente Regolamento).

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

**DELIBERA**

**Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata da XXX nei confronti di Wind Tre (Very Mobile) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, con le modalità indicate in istanza, in caso di avvenuto pagamento, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) degli importi fatturati in relazione alle utenze n. 392998xxxx e n. 389095xxxx a far data dal 30 dicembre 2018, al netto di eventuali costi dovuti ad apparati, fino a chiusura del ciclo di fatturazione e al ritiro in gratuità della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
3. La società Wind Tre (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 300,00 (trecento/00) maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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.

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

Il Presidente  
*Marco Meacci*