

DELIBERA N. 112/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / WIND TRE (VERY MOBILE)

(GU14/428296/2021)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 21/12/2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata, 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. 353/19/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

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, di seguito denominato *Accordo Quadro 2018*, prorogato con delibera n. 683/20/CONS, recante *“Proroga dell'Accordo Quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTA l'istanza di REMY FREDERIC ISINGRINI del 26/05/2021 acquisita con protocollo n. 0242721 del 26/05/2021;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 21/12/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito della procedura di conciliazione semplificata, conclusasi con verbale di mancato accordo del 04/03/2021, l'istante ha presentato istanza di definizione in data 26/05/2021 nei confronti della società Wind Tre X (Very Mobile), d'ora in poi Wind, lamentando quanto segue.

Recatosi in un centro Wind per capire come procedere con il trasferimento della linea adsl da Parma a Milano (anno 2018), gli veniva consigliato di chiudere il contratto in essere e di aprirne un altro presso il nuovo domicilio, poiché il trasferimento della linea era possibile solo all'interno dello stesso Comune.

Sosteneva quindi delle spese sia per l'apertura del nuovo contratto (con le nuove condizioni e vincoli legati al router) sia per la chiusura del precedente.

Nel gennaio del 2020, dovendo ritornare a Parma, lo stesso operatore ammetteva la possibilità di procedere con il trasferimento della linea senza costi aggiuntivi tra i due Comuni.

Richiede pertanto il rimborso dei costi sostenuti per chiusura del vecchio ed apertura del nuovo contratto e per aver accettato delle condizioni peggiorative a cui oggi è ancora vincolato, oltre che delle spese che sta ancora sostenendo.

Contattava l'operatore ma nessuna risposta riceveva in merito alla richiesta di rimborso.

In base a tali premesse, l'utente richiede:

- In via principale, il rimborso delle spese sostenute per la chiusura e riapertura del contratto in luogo del trasferimento della linea adsl, stimati in euro 800,00 circa, e la rinuncia da parte dell'operatore telefonico alla clausola penale relativa al router.

- In via subordinata, la risoluzione consensuale del contratto in essere con rinuncia da parte dell'operatore telefonico della penale relativa al router (condizionata alla durata del rapporto di almeno 48 mesi).

Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 800,00.

2. La posizione dell'operatore

Costituitosi con memoria del 09/07/2021, l'operatore ha chiesto il rigetto delle domande di parte ricorrente poiché infondate in fatto e in diritto.

In primis, ha rilevato l'inammissibilità dell'istanza, stante la completa genericità della stessa laddove l'istante nulla indica in merito ai fatti che sono all'origine della controversia.

Nell'istanza devono essere altresì indicati gli eventuali reclami presentati in ordine all'oggetto della controversia e i documenti che si allegano.

È notoriamente onere dell'istante contestualizzare le richieste contenute nell'istanza, pena l'inammissibilità dell'istanza, per mancanza degli elementi essenziali.

In ogni caso l'istanza deve essere rigettata, in quanto non adeguatamente motivata e provata.

Alcuna documentazione (reclami, disdetta) viene allegata o descritta nell'istanza.

Inoltre, nella descrizione della contestazione è l'istante stesso che dichiara di essere stato messo a conoscenza sin dal 2018 dell'impossibilità tecnica di portare lo stesso numero da Parma a Milano (i prefissi di Parma e Milano sono differenti, pertanto è oggettivamente impossibile procedere con il trasloco dell'utenza mantenendo lo stesso numero di telefono).

Sottolinea che, sia nel 2018, sia nel 2020, il cliente è stato reso edotto dell'impossibilità di procedere con il trasloco richiesto con opportuno riscontro scritto inoltrato dalla convenuta.

Nel 2018, pertanto, l'istante inoltrò disdetta del contratto per l'utenza sita nel comune che abbandonava ed attivò un nuovo contratto nel comune di destinazione con nuova numerazione, così come proposto da Wind.

Diversamente, nel 2020 nessuna documentazione di disdetta è stata inoltrata a Wind o allegata alla presente istanza in seguito alla comunicata impossibilità oggettiva, inoltrata al cliente.

Difatti, il contratto risulta ancora attivo.

Wind, ancora, eccepisce l'inammissibilità delle seguenti richieste: "... rimborso spese stimate per circa 800 euro".

In merito alla richiesta di tali spese, rammenta che l'art.20 comma 6 Delibera 203/18/CONS, oltre a prevedere che l'Autorità possa riconoscere il "rimborso delle spese", dispone espressamente che le spese chieste siano "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura".

Ebbene, l'istante si limita a chiedere genericamente le spese di procedura, non solo senza dimostrare alcunché a riguardo, come diversamente disciplina la delibera citata, ma soprattutto le suddette spese legali non rientrano tra quelle necessarie all'espletamento della procedura conciliativa.

Non può dunque bastare una generica contestazione per ritenere assolta la prova dell'assenza della causa solvendi che legittima la restituzione delle spese.

In data 13/10/2018 il cliente richiedeva l'attivazione della sim n. 329XXXX431 mobile Post pagato (contratto 14XXXXXXXXX132).

In data 29/01/2018 il cliente richiedeva invece l'attivazione della linea 0521XXX154 (contratto 14XXXXXXXXX410) in Via XY n. 17, 43126, Parma e della sim dati Post pagata 100 Giga n. 329XXXX492.

Riporta e documenta poi quanto presente sui propri sistemi.

In particolare, in data 26/10/2018 il cliente richiedeva l'attivazione di una nuova linea telefonica (LNA 02XXXXX687) Contratto 14XXXXXXXXX133 – Accesso FIBRA FTTH (in Via Z n. 4, 20135 Milano).

In data 01/12/2018 perveniva comunicazione di disdetta del contratto 14XXXXXXXXX410, con perdita della numerazione, per l'utenza di Parma n. 0521XXX154, regolarmente gestita.

In data 09/01/2019 perveniva comunicazione di disdetta della SIM 329XXXX492, regolarmente gestita.

In data 14/11/2020 il cliente contattava il call center per richiedere informazioni in merito alla disattivazione dell'utenza per cambio residenza.

Il cliente veniva reso edotto in merito alla richiesta di disattivazione che avrebbe dovuto inoltrare ed ai relativi costi di chiusura contrattuale.

In data 24/11/2020 perveniva richiesta di trasloco dell'utenza 02XXXXX687 da Milano (Via Z n. 4, 20135) a Parma (Via XY n. 17, 43126).

L'ufficio preposto, vista l'impossibilità tecnica oggettiva di effettuare il trasloco dell'utenza mantenendo lo stesso numero di telefono in un comune differente, provava a contattare il cliente numerose volte per informarlo, ma lo stesso risultava irreperibile (affinché si possa gestire il trasloco di una numerazione è necessario che il distretto telefonico resti invariato).

Nel caso specifico, pertanto, il cliente era informato già dal 2018, come da lui stesso confermato nella presente istanza, che si necessitava della disattivazione del contratto nel comune che il cliente avrebbe lasciato e l'attivazione di una nuova linea telefonica con nuova numerazione nel comune di destinazione).

Per questi motivi, Wind inoltrava al cliente, in data 13/01/2020, la seguente risposta: "con riferimento al trasloco della linea WINDTRE, ti comunichiamo che non è possibile mantenere l'attuale numero di telefono. In attesa il servizio resterà attivo presso l'attuale sede ...".

In data 11/04/2021, perveniva PEC con la quale il cliente richiedeva solo la copia delle condizioni contrattuali ma, anche in questo caso, alcuna indicazione veniva fornita in merito al contratto rimasto attivo o sull'eventuale richiesta di disdetta/migrazione dell'utenza.

Wind sottolinea che per inerzia di parte istante, informato anche in sede di UG, alcuna richiesta di disattivazione ad oggi è ancora pervenuta.

Il contratto risulta ancora attivo a sistema e non risulta pervenuta alcuna richiesta di migrazione o di cessazione del contratto.

In data 12/04/2021 Wind inoltrava al cliente la copia del contratto come da lui richiesto.

In pendenza della presente procedura, senza riconoscimento di responsabilità, si procedeva a rimborsare i costi generati dalla richiesta cessazione del contratto n. 14XXXXXXXX410 avvenuta in data 01/12/2018 per l'utenza di Parma n. 0521XXX154 ed i costi in riferimento alla SIM convergente 329XXXX492 cessata il 09/01/2019.

Nel dettaglio si procedeva a rimborsare i costi del modem relativi alla numerazione 0521XXX154 addebitati con la fattura W1XXXXXX140 (data emissione fattura 20/12/2018) per euro 125,11 tramite bonifico e per euro 31,89 con adeguamento sul conto telefonico W21XXXXX748 (allegata fattura).

Inoltre, si procedeva a rimborsare il costo della Rata finale Telefono Incluso di euro 69,90 della sim SIM dati n. 329XXXX492 addebitati con fattura W1XXXXXX421 tramite bonifico.

Come dispone l'allegato A alla Delibera 347/18/Cons, e come più volte chiarito dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (cfr. Delibera n. 12/14/CIR), l'istanza di definizione afferente a una causa petendi per la quale l'operatore abbia già corrisposto l'indennizzo, prima dell'instaurarsi della controversia, è improcedibile.

Rispetto alla contestazione di non aver dato seguito al trasloco richiesto, dalla ricostruzione dei fatti emerge che alcuna responsabilità può essere ascritta a Wind, che non ha potuto tecnicamente procedere con la richiesta in quanto parte istante richiedeva di mantenere lo stesso numero in altro Comune (i prefissi di Parma e Milano sono differenti, pertanto è oggettivamente impossibile procedere con il trasloco dell'utenza mantenendo lo stesso numero di telefono).

In tema di trasloco, la Carta Servizi Wind all'art. 8 - Attivazione del Servizio - statuisce che: "WINDTRE e WINDTRE BUSINESS, per il servizio di telefonia fissa, si impegnano a valutare la richiesta di attivazione da parte dei Clienti entro il termine di 90 giorni decorrente dal momento della ricezione della Proposta; qualora il Servizio non sia attivato entro tale termine, la Proposta dovrà essere considerata non accettata. Sarà cura di WINDTRE e WINDTRE BUSINESS concordare con i Clienti, eventualmente, una nuova data di attivazione che sia la più ravvicinata possibile. Se il ritardo nel trasloco dell'utenza è imputabile a WINDTRE e WINDTRE BUSINESS, il Cliente ha diritto agli indennizzi previsti da questa Carta in ottemperanza a quanto previsto dall'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni".

Le condizioni generali di contratto sottoscritte dall'utente stabiliscono che "WIND non garantisce la possibilità di effettuare il trasloco della linea" (art. 12.2).

L'istante, nel momento in cui ha sottoscritto la proposta di contratto per l'attivazione delle utenze, ha dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 cod. civ., di approvare specificamente le clausole delle "Condizioni generali di contratto", comprese quelle relative al trasloco dell'utenza.

Nel caso in esame, all'atto della richiesta dell'istante, Wind provvedeva ad inviare tempestivamente riscontro al cliente dell'impossibilità di traslocare il numero in un Comune differente.

La natura degli impedimenti riscontrati, non imputabili all'operatore, preclude di conseguenza il diritto agli indennizzi previsti dalle Condizioni di Contratto e dalla Carta Servizi nonché dall'Allegato A alla delibera 347/18/CONS, avendo altresì Wind informato l'istante, nei tempi contrattualmente previsti, circa le motivazioni che avevano impedito l'effettuazione del trasloco.

Relativamente ai costi di cessazione/migrazione WIND rappresenta che verranno fatturati all'istante in caso di disattivazione/migrazione in quanto dovuti conformemente all'art. 1 della legge 40/2007 (c.d. decreto "Bersani") per cui: "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".

In merito alla richiesta di rimborso dei conti telefonici sottolinea che parte istante non si è mai premurata di segnalare eventuali anomalie secondo i canali messi a disposizione dal gestore.

L'istante chiede storno/rimborso dei conti telefonici non specificando alcunché e, soprattutto, non avendo inoltrato reclami o raccomandate di disdetta, connotando in tal modo la configurazione di una lite temeraria ovvero la volontà di azionare gli strumenti amministrativi a disposizione per far valere non un eventuale diritto, nella consapevolezza o nell'ignoranza dell'infondatezza della propria pretesa ovvero che sia nessun importo sia dovuto, ma anche che alcun danno è indennizzabile.

Alla luce di quanto ricostruito in fatto ed in diritto, la richiesta di indennizzo per attivazione di servizi non richiesti è del tutto inammissibile per l'assenza, sia sui propri sistemi sia in atti, di reclami inviati tramite i canali preposti dalla Carta Servizi Wind Tre.

Evidenzia, infine, che il cliente riceveva regolarmente le fatture con il relativo dettaglio da cui poteva evincere il traffico, i canoni ed i servizi attivi e nell'immediato contestare le fatture.

Aggiunge l'operatore come, nonostante quanto sopra dimostrato in fatto e in diritto, al fine di evitare l'alea di un giudizio, a mero titolo conciliativo, proponesse nelle more del presente procedimento:

- la disattivazione del contratto 14XXXXXXXXX133 con perdita della numerazione 02XXXXX687;
- disattivazione del contratto 14XXXXXXXXX132 con perdita della numerazione 329XXXX431;
- lo storno dei conti telefonici in missione fino alla chiusura del ciclo di fatturazione;

- bonifico bancario di euro 100,00 (cento/00) su iban intestato all'istante entro 120 giorni dalla firma dell'eventuale accordo.

L'utente, tuttavia, non accettava la proposta.

Con riferimento alle richieste del cliente conclude che nessuna responsabilità può essere addebitata a WIND TRE e che non si riscontra alcuna anomalia procedurale.

3. Motivazione della decisione

Le richieste formulate da parte istante vengono trattate congiuntamente e respinte come nel seguito.

Da orientamento Agcom e come espresso dall'intestato Corecom nella delibera n. 69/2020, a seguito della richiesta di trasloco effettuata dall'utente sorge in capo all'operatore l'obbligo di rispondere, per fatti concludenti (attraverso l'espletamento del trasloco) oppure comunicando all'utente esito e motivi del rigetto della domanda, così da consentirgli di assumere le determinazioni del caso.

In particolare, in ossequio al principio di buona fede che sempre accompagna le obbligazioni ex contractu, non appena scoperto di non poter adempiere alla richiesta di trasloco, l'operatore deve fornire ampia informazione all'utente al fine di permettergli l'approntamento di altra soluzione, anche nel caso in cui i fatti oggetto di doglianza non sono stati determinati da circostanze ad esso imputabili o problematiche tecniche.

In mancanza di un tale comportamento deve essere riconosciuto l'inadempimento dell'operatore ed il conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo.

Nel caso di specie, l'istante lamenta come Wind, nel 2020, abbia riconosciuto la possibilità di trasferire la linea tra due Comuni diversi senza costi, mentre per un precedente trasloco, nel 2018, avesse prospettato l'impossibilità tecnica della stessa operazione.

Per questi motivi chiede il rimborso dei costi sostenuti per chiusura e apertura dei contratti e la rinuncia di Wind alla penale relativa al router.

In via subordinata, chiede la risoluzione consensuale del contratto in essere con rinuncia, da parte dell'operatore, alla penale sul router.

Preliminarmente, occorre dare atto degli impegni - assunti dall'operatore nel corso dell'udienza di discussione svoltasi in data 02/09/2021 - alla cessazione del contratto in esenzione da costi, con perdita della numerazione n. 02XXXXX687 (utenza di Milano), nonchè allo storno di eventuali fatture di prossima emissione fino a chiusura del ciclo di fatturazione.

Wind, inoltre, si era già impegnata a rimborsare sia i costi di cessazione del contratto per l'utenza di Parma n. 0521XXX154 (modem), sia i costi (rata finale telefono incluso) per la SIM convergente n. 329XXXX492, cessata il 09/01/2019.

In ragione dell'assenza di reclami, della genericità delle richieste formulate e della parziale cessata materia del contendere, la richiesta di rimborso può essere letta esclusivamente con riferimento alle ulteriori voci fatturate (per le utenze fisse di Parma e Milano) nei conti WXXXXXXXX641 del 20/10/2018, WXXXXXXXX140 del 20/12/2018 e WXXXXXXXX421 del 20/02/2019, con esclusione di quelle relative al traffico effettuato.

Va precisato che, pur mancando la prova dei pagamenti eseguiti, le fatture in questione possono ritenersi onorate visto il parziale rimborso della n. WXXXXXXXX140 e, più in generale, il silenzio dell'operatore su eventuali insoluti.

Tanto considerato, le richieste di rimborso dell'istante vengono respinte.

Difatti, per l'utenza 0521XXX154 risultano legittimi sia gli addebiti rate nn. 8 e 9 modem (fatt. n. WXXXXXXXX641) in quanto anteriori alla richiesta di chiusura del contratto (pervenuta all'operatore in data 01/12/2018), sia i costi per attività di cessazione servizio (fatt. n. WXXXXXXXX140), essendo quelli previsti dalle condizioni generali di abbonamento Wind Tre – art. 15.3 – allegate dall'operatore.

Per l'utenza 02XXXXX687 risultano dovute le rate nn. 1 e 2 (fatt. WXXXXXXXX140) e nn. 3 e 4 (fatt. WXXXXXXXX421) relative al modem sulla nuova utenza di Milano.

In assenza di elementi idonei a comprovare le asserzioni dell'istante circa la possibilità di un trasferimento fuori Comune senza costi aggiuntivi, la volontà di stipulare un nuovo contratto e di assumersi nuovi oneri non può ritenersi affatto viziata, né riconducibile ad un'eventuale condotta illegittima dell'operatore.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di Wind Tre X per le motivazioni in premessa.

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.

Bologna, 21/12/2021

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi