CORECOM Comitato Regionale per le Comunicazioni VENETO	Presidente Componenti Dirigente	Gualtiero Mazzi ~~Nerino Chiereghin~~ Fabrizio Comencini Marco Mazzoni Nicoletti Luigi Perissinotto Carla Combi

Deliberazione n. 11 del 22 gennaio 2020

OGGETTO: Definizione della controversia XXX XXX / WIND TRE spa (GU14/137518/2019).

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Gualtiero Mazzi	**X**	
Nerino Chiereghin		**X**
Fabrizio Comencini	**X**	
Marco Mazzoni Nicoletti	**X**	
Luigi Perissinotto	**X**	

Preso atto altresì della presenza della dott.ssa Carla Combi, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, che svolge le funzioni di verbalizzante;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2011, n. 18 ed in particolare l'art. 3 *"Funzioni del Presidente"*;

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 *"Verbale delle sedute"*;

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore la dott.ssa Carla Combi, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante *"Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)"* ai sensi del quale *"Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999"* (comma 1) e, in particolare, la *"istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati"* (comma 2, lettera z);

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. 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 *"Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni"*, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di XXX XXX SRL del 18/06/2019 acquisita con protocollo n. 0265116 del 18/06/2019;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquista agli atti, quanto segue:

1. **La posizione dell'istante**

L'utente dichiara quanto segue:

"Avevamo sottoscritto circa 1 anno fa un contratto con agenzia WIND TRE BUSINESS per aumentare la disponibilità di GB su ciascuna sim ed avere un canone mensile inferiore rispetto alle tariffe ormai obsolete di TIM.

Purtroppo fin dalle prime settimane abbiamo incontrato problemi di copertura in svariate zone dove operiamo nel settore Trasporti con assenza di collegamento dati e voce; segnalazioni fatte più volte al centro assistenza 1928 (telefonate) che ci invitava a variare le impostazioni dei terminali da LTE a 3G; provata anche questa opzione le problematiche aumentavano qualora i nostri autisti si trovavano in zone coperte dal 4G con assenza temporanea di collegamenti dati e impossibilità (talune volte) di mettersi in contatto con la sede centrale e rispettivi clienti.

Purtroppo nonostante tali segnalazioni non abbiamo riscontrato miglioramenti ed anzi, sentendo in giro le problematiche occorse proprio da WIND TRE di altri nostri partner/clienti abbiamo capito di non essere stati gli unici purtroppo.

Avevamo anche inserito all'interno del contratto dei terminali da dare a ciascun autista ed essendo usciti prima dal contratto sono arrivate tutte le rate ed i conguagli.

Ribadiamo che non siamo andati via da Wind Tre per un problema di costi, anzi... lavoriamo tantissimo con i cellulari in tutta Italia e avere dei buchi di segnale così importanti ci ha creato non pochi disagi."

L'istante chiede:

i. lo storno delle penali per uscita anticipata delle sim: (80*27) = € 2.635,20 (iva compresa);

ii. lo storno delle rate di chiusura dei terminali: (87.84*27) = € 2.893,45 (iva compresa).

2. **La posizione dell'operatore**

Wind Tre dichiara quanto segue: "In data 28 novembre 2017 parte istante sottoscriveva proposta di contratto per l'attivazione di 26 SIM in portabilità 3666859XXX 3279766XXX 3666846XXX 3343333XXX 3351022XXX 335492XXX 3351022XXX 3351022XXX 3669817XXX 3351022XXX 3351022XXX 3666847XXX 3351022XXX 3666846XXX 3335993XXX 3351022XXX 3381938XXX 335480XXX 3316524XXX 3351022XXX 3339401XXX 3357369XXX 3351244XXX 3351246XXX 3274793XXX 335438XXX ed 1 nuova sim 3279704XXX con listino Smart Share Unlimited, associate a pacchetto dati Smart Share 100 Giga (Basket id 1396187374567) e 27 telefoni Tel.Cel ALCATEL WindSmart2017 Black.

Le sim venivano attivate in data 14 dicembre 2017 ed i telefoni venivano consegnati e attivati in data 19 dicembre 2017. (all.1 pdc).

In data 12 settembre 2018 veniva notificata a sistema richiesta di migrazione verso altro gestore per le SIM 3357956XXX 3669817XXX 3351022XXX 3666859XXX 335438XXX 3335993XXX 3381938XXX

3351246XXX 3351244XXX 3666846XXX 3351022XXX 335492XXX 3351022XXX 3666847XXX 3316524XXX 3351022XXX 3357369XXX 335480XXX 3351022XXX 3351022XXX 3339401XXX 3351022XXX 3351022XXX 3343333XXX 3351022XXX 3666846XXX.

Le sim venivano cessate in data 14 settembre 2018. In data 15 settembre 2018 si procedeva alla cessazione dei terminali associati alle sim.

Con riferimento agli eventuali disservizi lamentati dall'utente e che quindi lo avrebbero portato alla migrazione delle sim, si rappresenta che il diritto dell'istante ad essere indennizzato per un eventuale disservizio, sorge solo ed esclusivamente nel caso in cui la sua segnalazione di guasto effettuata al servizio clienti non trovi una risoluzione nel termine indicato.

Parte istante non si premurava di segnalare alcun disservizio.

Con riferimento alla contestazione relativa alle penali, si rappresenta che le condizioni generali di contratto sottoscritte dall'utente statuiscono: *"La durata del Contratto è di 24 (ventiquattro) mesi dalla sua conclusione. Successivamente il Contratto, ove possibile, si rinnoverà tacitamente di anno in anno, salvo disdetta da darsi con telegramma o lettera raccomandata con avviso di ricevimento, almeno 30 (trenta) giorni prima della scadenza del Contratto stesso. La durata verrà calcolata singolarmente per ogni Accesso/Carta SIM attivato dal Cliente"* (art. 2.3 rubricato Durata del Contratto), specificando altresì che *"Wind potrà subordinare la concessione di sconti e/o di promozioni sugli importi dovuti dal Cliente per i diversi Servizi offerti da Wind al mantenimento da parte del Cliente del Contratto per una durata determinata stabilita di volta in volta dall'offerta promozionale. In tali ipotesi, qualora il Cliente receda prima del decorso della durata minima prevista dalle singole offerte promozionali, sarà tenuto al pagamento di un importo corrispondente agli sconti o al valore della promozione di cui ha beneficiato secondo quanto previsto negli Allegati"* (Art. 6.3 rubricato Recesso del Cliente).

Il richiamato "Allegato" tecnico economico, relativamente agli specifici piani sottoscritti, precisa: *"I piani tariffari mobili All Inclusive Aziende Ricaricabile prevedono un contributo di attivazione pari a 80€ per ogni SIM; tale contributo è scontato del 100% per i Clienti che non recedono prima di 24 mesi dall'attivazione. In caso contrario, il contributo sarà applicato sull'ultima fattura utile".*

Relativamente ai costi di attivazione addebitati nella fattura 2018T001051899 per le 26 sim, attivate in data 14 dicembre 2017 e disattivate in data 14 settembre 2018, si rappresenta che, secondo le modalità previste dalla delibera 487, è stata emessa una nota di credito di € 956,04 rimborsata tramite bonifico.

Relativamente all'addebito della rata finale dei 27 ALCATEL WindSmart2017 - presente in fattura 2018T001051899 - nell' Allegato "Condizioni Generali di Contratto per l'Acquisto di Prodotti/Apparati" Art. 7 viene indicato *"Fatto salvo quanto previsto all'art. 6.3 delle relative Condizioni Generali di Contratto, il Cliente che decida di recedere dall'abbonamento per i Servizi di fonia mobile Wind prima della scadenza del termine di pagamento del corrispettivo del/i Prodotto/i acquistato/i sarà comunque tenuto al pagamento, in un'unica soluzione, di tutte le restanti rate dovute per ciascun Prodotto acquistato".*

Il cliente nel momento in cui ha firmato la proposta di contratto Wind Tre per l'attivazione delle sim, 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" e tutti gli Allegati. Nel caso in esame, lo si ricorda, all'istante era stata applicata una promozione particolarmente vantaggiosa grazie alla quale alcuna rata dei terminali veniva addebitata per tutta la durata del contratto purché quest'ultimo rimanesse valido almeno 24 mesi.

La sinallagmaticità dell'operazione negoziale è, dunque, da rinvenirsi, per il cliente, nel vantaggio economico del piano tariffario sottoscritto; per l'operatore telefonico, nel garantirsi una durata del rapporto contrattuale pari ad almeno 24 mesi. L'operatore, dal canto suo, deve indicare nelle condizioni contrattuali, in modo chiaro e trasparente, tutti i costi che gli utenti devono sostenere in caso di recesso anticipato da un'offerta promozionale con vincolo di durata.

Risulta evidente che l'istante ha sottoscritto un contratto che, a fronte di un vincolo di durata di 24 mesi, prevedeva condizioni di particolare favore sia con riferimento al costo dell'abbonamento che con riferimento

al costo dell'acquisto a rate dei terminali. Il contratto peraltro, prevedeva chiaramente quali sarebbero stati gli addebiti fatturati in caso di recesso anticipato rispetto ai 24 mesi contrattualmente previsti.

Wind Tre chiede: di rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto.

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie si ritiene che le richieste dell'istante possano essere parzialmente accolte per le seguenti motivazioni.

Per quanto riguarda la richiesta sub **i)** si evidenzia quanto segue: in applicazione di quanto previsto dall'articolo 1, comma 3 *ter* del "decreto Bersani", il contributo di attivazione pari a euro 80,00 oltre IVA (euro 97,60) deve essere stornato in considerazione della durata effettiva del contratto.

Tenuto conto che il contratto è stato sottoscritto nel mese di novembre 2017 ed è stato disattivato dopo dieci mesi, il contributo di attivazione dovrà essere calcolato tenuto conto dei mesi che residuavano alla scadenza del vincolo contrattuale (previsto nel mese di novembre 2019), pertanto, appare congruo riconoscere un costo effettivamente rimasto a carico dell'operatore in ragione dell'anticipato recesso dell'istante pari a euro 1.537,20= [97,60 euro (80,00 euro + IVA)/24 mesi x 14 mesi x 27 utenze mobili], quale prezzo residuo che sarebbe stato, invece, ammortizzato da Wind Tre nel caso di prosieguo del rapporto contrattuale sino al ventiquattresimo mese.

Ne consegue, quindi, che, con riferimento all'importo relativo al contributo di attivazione per le utenze mobili disattivate di cui alla fattura n. 2018T001051899, dovrà essere stornato/rimborsato l'importo pari a euro 141,96 [2635,20 -1.537,20 – 956,04 (nota di credito n. 911684073 del 16.07.2019)], dato dalla differenza tra l'importo totale addebitato (al netto della citata nota di credito) e l'importo ancora dovuto quale prezzo residuo rimasto a carico dell'operatore.

Per quanto riguarda la richiesta sub **ii)** si rileva quanto segue: il medesimo principio deve essere applicato con riferimento alle rate residue dei terminali, in quanto l'istante è tenuto a corrispondere le rate mensili residue secondo il seguente calcolo:

- il valore di mercato dei terminali è di 87,84 IVA inclusa (per ciascun terminale), quindi, stante il vincolo contrattuale pari a 24 mesi, nel corso dei quali può ritenersi ammortizzato il costo dei terminali, ne consegue che il valore mensile di ogni rata di ciascun terminale risulterebbe pari a (euro 87,84/24 = 3,66 euro).

L'importo della singola rata deve essere moltiplicato per i mesi mancanti alla scadenza del rapporto, nel caso di specie, per 14 mesi, nonché per il numero dei terminali venduti, pari a 27 per un importo complessivo pari a euro 1.383,48.

Ne consegue, quindi, che, con riferimento all'importo relativo alle rate finali dei terminali addebitato nella fattura n. 2018T001051899 dovrà essere stornato/rimborsato l'importo pari a euro 1.509,97 (2.893.45-1.383,48), dato dalla differenza tra le rate finali addebitate e le rate residue dovute dall'istante.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. la società Wind Tre S.p.A. è tenuta a stornare/rimborsare l'importo pari a euro 1.651,93 (milleseicentocinquantuno/93) IVA inclusa, al netto di eventuali note di credito già emesse.

2. ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del "Regolamento", il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n.

259;

3. 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, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il Dirigente	Il Presidente
Dott.ssa Carla Combi	Avv. Gualtiero Mazzi

Il verbalizzante

Dott.ssa Carla Combi