



**CONSIGLIO REGIONALE DELLA
BASILICATA**
**UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA
RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE**

**COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
(CO.RE.COM.)**

Deliberazione n.19/2018

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED] C/ WIND
TRE S.P.A. (GIA' WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.)

L'anno duemiladiciotto, il giorno 23 del mese di febbraio presso la sede
del Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

		Pres.	Ass.	
1.	LAMORTE Giuditta	Presidente	X	
2.	CORRARO Armando Nicola	Componente	X	
3.	LAGUARDIA Gianluigi	Componente		X
4.	RAPOLLA Morena	Componente	X	
5.	STIGLIANO Carmine Sergio	Componente	X	

DELIBERA N.19 /2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**████████████████████ C/ WIND TRE S.P.A. (GIA' WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.)
(Prot. n. 9594/C del 27/09/2017)**

IL CO.RE.COM. DELLA REGIONE BASILICATA

NELLA riunione del 23/2/2018;

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 L.R. n.20/2000 “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”

VISTO l’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, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 17/11/2011, e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, 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*”;

VISTA l'istanza dell'utente [REDACTED], presentata in data 27/09/2017, prot. n. 9594/C, contro Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.);

VISTI gli atti del procedimento;

Con riferimento alla procedura di definizione della controversia in oggetto, si rileva quanto segue:

1. La posizione dell'istante

All'esito del fallito tentativo di conciliazione, l'utente presentava istanza di definizione, tramite modello GU14, ove, nella parte dedicata alla descrizione dei fatti, si PRECISAVA: *“Il 18.04.2013 ho inviato alla Wind Telecomunicazioni S.p.a. la prima raccomandata a.r. chiedendo la restituzione di Euro 53,86 indebitamente addebitate ed incassate (Euro 18,86 per canone non beneficiato ed Euro 35,00 per costo attività di migrazione verso altro operatore, non dovuto). Purtroppo, non avendo conseguito alcun pertinente riscontro il 15.05.2014, quindi a distanza di un anno, sono stato costretto ad inviare una seconda raccomandata a.r. indirizzandola all'amministratore delegato della predetta Wind Telecomunicazioni spa, fiducioso in un pronto riscontro, chiedendo il rimborso di Euro 500,00 per il predetto addebito non dovuto e per quanto occorso, devolvendolo a favore di strutture di beneficenza e ricerca”*.

L'istante concludeva: *“Come da art. 84 D.Lgs. 259/2003 chiedo Euro 1.200,00 per quanto occorso”*.

L'istante presentava memoria difensiva nel corso del procedimento di definizione con cui ribadiva le proprie ragioni e pretese.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore telefonico, pur presenziando alla udienza di conciliazione, non intendeva aderire alle richieste formulate dall'istante nel corpo del ridetto formulario UG, non accogliendole. L'operatore presentava scritti difensivi nel corso del procedimento di definizione. Nella propria memoria difensiva concludeva chiedendo al Co.Re.Com. di *“rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto”*, sollevando una serie di eccezioni.

3. Motivazioni della decisione

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

Invero, dalla lettura congiunta degli atti del procedimento risulta che l'istante lamenta una serie di presunti “disservizi subiti”. Invero l'istante fa riferimento genericamente all'addebito- a suo dire illegittimo- di euro 18,86 “per canone non beneficiato” e di Euro 35,00 “per costo attività di migrazione verso altro operatore”, oltre

a lamentare la presunta mancata risposta al reclamo ad opera dell'operatore ed a richiedere Euro 1.200,00 per tutto quanto – a suo dire- ha subito anche in termini di “mortificazione psicologica”, “tempo perso” “prevaricazione subita”, “giorno di ferie” per presenziare alla udienza di conciliazione.

Si evidenzia in primis che l'utente rileva l'incasso da parte di Wind Telecomunicazioni S.p.a. delle somme portate in fattura n. [REDACTED] del 23.03.2013, e che l'operatore telefonico non ha contestato tale circostanza, confermando, pertanto, di aver ricevuto tali somme.

Tanto premesso si evidenzia che, con riguardo alla contestazione relativa al presunto illegittimo addebito ed incasso di Euro 18,86 “per canone non beneficiato”, la contestazione dell'utente appare del tutto generica e non circostanziata, tale da non permettere al Co.Re.Com. adito di comprendere i termini della contestazione e decidere di conseguenza.

Quanto alla contestazione circa l'addebito di Euro 35,00 a titolo di “costo attività di migrazione verso altro operatore”, sul punto si rinvia a quanto statuito dall' AGCOM che con delibera n. 74/15/CIR, in un caso analogo quello di cui si discute, ha affermato: *“In particolare, occorre precisare che ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 40/2007 (c.d. decreto “Bersani”) “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.” Il comma 4 del medesimo articolo prevede poi che “L'Autorità' per le garanzie nelle comunicazioni vigila sull'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo”. È la stessa fonte legislativa a riconoscere la facoltà degli operatori telefonici di addebitare, in fase di recesso del cliente, costi giustificati e l'Autorità è competente nella vigilanza sull'attuazione della suddetta normativa e sulle relative modalità. Tanto è vero che, la stessa Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, nel febbraio 2009, ha avviato un'attività istruttoria finalizzata ad acquisire il dettaglio dei costi sostenuti dagli operatori nell'effettuazione delle operazioni di disattivazione per verificare la correttezza dei costi stabiliti da ciascun operatore, eliminando alcuni costi ed approvando la previsione di altri, conclusasi con la pubblicazione sul sito web dell'Autorità di quelli che sono i costi che gli operatori possono imporre. (.....) Alla luce di quanto descritto, ne consegue la legittimità dell'importo di euro 35,00 addebitato da Wind Telecomunicazioni S.p.A. in seguito alla migrazione verso altro operatore e, di conseguenza, l'istante è tenuto a corrispondere integralmente la fattura oggetto di contestazione né alcun indennizzo potrà essergli riconosciuto”.*

Fermo restando, pertanto, la legittimità, anche ai sensi del c.d. “Decreto Bersani”, dell'addebito di somme ragionevoli – e sottoposte al vaglio della AGCOM- a titolo di costi per il passaggio ad altro operatore, tuttavia, nel caso di specie, difetta la prova dell'assolvimento dell'onere informativo in capo all'operatore telefonico, ritenuto

essenziale anche dalla stessa Agcom. L'operatore, infatti, non ha provato che la presenza e l'ammontare dell'importo dovuto dall'utente a titolo di costo per passaggio ad altro operatore sia stato effettivamente portato a conoscenza del consumatore, non producendo le condizioni contrattuali sottoscritte che prevedevano tale circostanza, ma limitandosi a dedurre nella propria memoria difensiva che con l'invio della fattura n. [REDACTED] del 15.03.2011, la Wind Telecomunicazioni S.p.a. avrebbe inviato anche un modulo contenente "variazione Condizioni Generali di Contratto Infostrada" in cui si dava al cliente notizia della debenza della somma suindicata a titolo di costo per passaggio ad altro operatore. Tuttavia, l'operatore telefonico non ha provato l'invio e la ricezione di tale modulo asseritamente allegato alla fattura. Pertanto, non risulta provato l'adempimento dell'onere informativo in capo all'operatore.

Quanto alla lamentela inerente la presunta mancata risposta al reclamo, si evidenzia innanzitutto che a fronte di un reclamo inoltrato il 20.04.2013 dall'utente e ricevuto dall'operatore il 24.04.2013, risulta in atti un primo riscontro della Wind del 13.05.2013, pacificamente ammesso anche dallo stesso utente il quale, tuttavia, ne contesta il contenuto.

Per quanto attiene alla seconda lettera di contestazione del 15.05.2014, Wind sostiene di aver dato riscontro alla stessa con nota del 10.06.2014, prodotta in atti non dando, tuttavia, prova della ricezione della stessa ad opera dell'utente. Sul punto si evidenzia, tuttavia, che innanzitutto l'utente non ha formulato espressa richiesta di indennizzi né nel corso del procedimento di conciliazione né nel corso del procedimento di definizione. Inoltre, a fronte dell'ultimo reclamo inoltrato il 28.05.2014, per anni si è disinteressato completamente della vicenda e soltanto nel giugno 2017 ha inoltrato l'istanza di conciliazione.

Questa condotta assunta dall'utente è certamente suscettibile di valutazione in questa sede.

In proposito, si richiama il principio, espressamente menzionato al paragrafo III.5.3. delle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, secondo cui "per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 Cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto."

Fermo restando che, attesa la mancata espressa richiesta di corresponsione di indennizzi sia nel formulario UG sia nel formulario GU14, tale elemento risulta estraneo al procedimento di definizione, si evidenzia, inoltre, che in forza dell'applicazione del

principio su richiamato, vi sarebbe, comunque, il rigetto della eventuale richiesta di indennizzo automatico per mancata risposta ai reclami, atteso il completo disinteresse dimostrato nel corso degli anni dall'utente rispetto al riscontro al reclamo.

Quanto, infine, alla domanda generica di "1.200,00 euro per quanto occorso", con riferimento ai presunti "mortificazione psicologica", "tempo perso" "prevaricazione subita", "giorno di ferie", si precisa che la stessa non può essere accolta in questa sede, perché essa esula dalle competenze del Co.Re.Com adito che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento "può 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 dalla disposizioni normative o da delibere dell'Autorità", ma non può pronunciarsi in materia di risarcimento dei presunti danni subiti.

4. Conclusioni

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte e, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED], in parziale accoglimento dell'istanza GU14 avanzata in data 27/09/2017, prot. n. 9594/C, dal Sig. [REDACTED] nei confronti di Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.).

Delibera

La Società Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.) è tenuta:

1. a rimborsare all'utente la somma di Euro 35,00 quale "costo attività di migrazione verso altro operatore";
2. a riconoscere in favore dell'utente un rimborso spese di Euro 50,00.

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 dell'Autorità.

LA DIRIGENTE
Dr.ssa Vesna Alagia

LA PRESIDENTE
Giuditta Lamorte