

DELIBERA N. 4/2023

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / WIND XXX

(GU14/533036/2022)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 28/02/2023;

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 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. 358/22/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. 358/22/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 il nuovo Accordo Quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni, sottoscritto il 20 dicembre 2022 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;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta nell'anno 2023;

VISTA l'istanza di XXX del 20/06/2022 acquisita con protocollo n. 01XX37 del 20/06/2022;

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

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 28/02/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza di conciliazione tenutasi in data 24/03/2022, l'istante ha presentato nei confronti della società Wind XXX, di seguito Wind, istanza di definizione in data 20/06/2022, lamentando l'illegittima disattivazione della SIM a seguito di recesso per modifiche unilaterali del contratto e perdita della relativa numerazione.

In particolare, evidenzia quanto segue.

Dal 2000 era titolare dell'utenza telefonica n. 349XXXX921, che utilizzava anche per lavoro (medico, oltre che collaboratore universitario).

Tale numero rappresentava l'unica utenza che veniva utilizzata dai propri pazienti in Italia, oltre che dai colleghi.

Nel mese di novembre 2021, a fronte della comunicazione di modifica unilaterale delle condizioni di contratto da parte di Wind, avanzava, a mezzo PEC, recesso contrattuale tramite passaggio ad altro operatore, mantenendo l'utenza utilizzata per venti anni (il servizio clienti Wind aveva fatto presente che non ci sarebbero stati problemi).

Ciò nonostante, in data 23 dicembre 2021, l'utenza cessava senza alcun preavviso.

Avanzava reclami, sia telefonici, sia a mezzo PEC, nei quali richiedeva la riattivazione dell'utenza, rimasti tutti senza esito alcuno.

A seguito del mancato riscontro ai reclami, in data 19 gennaio 2022 avanzava richiesta di procedimento temporaneo di urgenza con cui chiedeva la riattivazione dell'utenza (GU5/49XXX9/2022).

Tale procedimento si concludeva con provvedimento del 28 gennaio 2022, con cui il Corecom riconosceva la fondatezza della pretesa, disponendo, ai sensi dell'art. 5 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori, che «l'operatore provvedesse a riattivare la linea entro il giorno 03/02/2022».

Nonostante il deposito di tre memorie di “avvenuta ottemperanza” (allegate), l'operatore non adempiva al provvedimento, anzi, invece di riattivare l'utenza, la riconsegnava al donator, come espressamente ammesso nell'(asserita) prima comunicazione di avvenuta ottemperanza.

In tale comunicazione l'operatore segnalava che l'utenza «risulta cessata», e che tramite e-mail, aveva provveduto a segnalare all'utente che lo stesso avrebbe potuto contattare il Servizio Clienti al fine di ricevere le istruzioni utili per la riattivazione della linea.

Nondimeno, l'operatore non ottemperava, ed anzi, a sue spese, gli richiedeva l'attivazione di una ulteriore sim di appoggio per poter riattivare il numero.

Per puro spirito collaborativo, attivava una nuova sim, con enormi disagi, considerato che l'operatore non forniva alcuna informazione utile.

Dopo essere faticosamente riuscito ad attivare la nuova sim, finalizzata a riattivare il numero, ne dava comunicazione a Wind, fiducioso di potere finalmente rientrare in possesso dell'utenza, ma Wind restava comunque inadempiente.

Nella seconda comunicazione di avvenuta ottemperanza, l'operatore segnalava l'impossibilità di restituire la numerazione, come poi confermato anche nella terza comunicazione di avvenuta ottemperanza.

La condotta inerte e inadempiente dell'operatore gli impediva di rientrare in possesso del suo numero, ed altresì, gli causava enormi danni di natura patrimoniale e non patrimoniale.

Ciò premesso, a fronte della definitiva impossibilità di ottenere la riattivazione del numero telefonico, essendo ormai perduta, per ammissione di Wind, la possibilità di tornarne in possesso, l'istante richiede:

- a) indennizzo per omessa portabilità del numero, per un importo pari ad euro 2.500;

b) indennizzo per ritardo nella portabilità del numero, ai sensi dell'art. 7 del Regolamento, per un importo pari ad euro 1.050 (6 euro per 175 giorni di ritardo), a cui è da aggiungere l'indennizzo per gli ulteriori giorni che seguiranno fino alla definizione del procedimento;

c) indennizzo per ritardo nella riattivazione dell'utenza, ai sensi dell'art. 4 del Regolamento indennizzi, pari ad euro 1.312,5 (7,50 euro per 175 giorni di ritardo), a cui è da aggiungere l'indennizzo per gli ulteriori giorni che seguiranno fino alla definizione del procedimento;

d) indennizzo per completa interruzione del servizio di telefonia voce e dati, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, pari ad euro 732 (5 euro per 122 giorni di ritardo computati al 24 aprile, ai sensi dell'art. 13 del Regolamento);

e) indennizzo per la perdita del numero, pari a 1.500 euro, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento, aumentato, ai sensi dell'art. 13, comma 3, in misura pari al quadruplo, per un totale di euro 6.000;

f) indennizzo per mancata risposta ai reclami, pari a 500 euro, ai sensi dell'art. 12 del Regolamento, oltre alla mancata gestione del disservizio segnalato;

g) indennizzo per l'obbligata attivazione di un'utenza non voluta, al solo fine di recuperare il numero pregresso, poi non restituito, ai sensi dell'art. 9 del Regolamento, pari ad euro 875 (5 euro per 175 giorni di ritardo), a cui è da aggiungere l'indennizzo per gli ulteriori giorni che seguiranno fino alla definizione del procedimento;

h) rimborso spese vive affrontate per il viaggio di rientro in Italia per poter modificare l'utenza telefonica associata alla propria identità spid e al proprio conto corrente, per un totale pari a euro 210,35 (v. doc. 17);

i) rimborso delle spese per l'acquisto di una sim (risultata del tutto inutile) pari a 10 euro (v. doc. 18);

l) rimborso dei maggiori costi determinati dalla necessità di utilizzare il proprio attuale numero francese invece di quello italiano andato perduto, pari a 18,40 euro (costi relativi ai servizi aggiuntivi addebitati in fattura per le chiamate ed SMS verso l'Italia: v. doc. 19),

per un totale complessivo pari ad euro 13.208, a cui sono da aggiungere:

m) gli ulteriori indennizzi maturati nel corso del procedimento, equitativamente incrementati alla luce dei danni non patrimoniali e dei disagi determinati dall'operatore;

n) spese di procedimento.

2. La posizione dell'operatore

Con memoria del 01/09/2022, l'operatore chiede il rigetto delle domande avversarie perché del tutto infondate in fatto ed in diritto e non provate.

In via preliminare, richiede l'inammissibilità della richiesta di parte istante volta a ottenere un indennizzo per i danni morali e patrimoniali subiti poiché si configura come risarcimento di un danno economico che esula dalle competenze dell'Autorità, come previsto dall'art. 20 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera n. 203/18/CONS (cita anche la delibera n. 19/14/CIR).

Chiede inoltre, richiamando l'art. 20 comma 6 della delibera 203/18/CONS e la delibera n. 300/20/CIR, il rigetto della richiesta di indennizzo per le spese di procedura, attesa la gratuità della stessa.

Precisa altresì che l'utenza ha un profilo consumer, come del resto indicato dallo stesso utente nel formulario.

Rileva infine che l'istante ha richiesto indennizzi per mancata portabilità, ritardo portabilità, ritardo riattivazione, interruzione del servizio, sommandoli l'uno all'altro, senza tener conto che tali richieste, così come formalizzate, sono duplicate e vanno a sovrapporsi l'una all'altra e che nella denegata ipotesi di eventuale accoglimento sarebbero comunque assorbite.

Ciò premesso, sul piano della ricostruzione della vicenda contrattuale, evidenzia quanto segue.

La numerazione 349XXXX921 è stata attivata dall'istante in data 09/10/2015, in seguito a sottoscrizione di regolare proposta di contratto con subentro da altro utente (allegata proposta + schermata di subentro).

Il 16 novembre 2021 venivano comunicate modifiche delle condizioni contrattuali a partire dal 21 dicembre 2021, per cui l'utente entro il giorno precedente alla variazione avrebbe potuto o recedere dal contratto tramite raccomandata A/R, PEC, presso un punto vendita, chiamando il 159 o da web oppure migrare ad altro operatore senza costi fino al giorno prima della variazione.

L'istante inviava richiesta di recesso ma, contrariamente a quanto preannunciato, la richiesta di portabilità non veniva effettuata per cui la sim veniva regolarmente cessata in data 23 dicembre 2021 (allegata schermata di cessazione).

Ricevuta la richiesta dell'istante di riattivazione del numero telefonico, si rilevava che la sim era cessata e non poteva essere riattivata.

Trattandosi di una prepagata, era infatti necessaria la sostituzione della sim presso un rivenditore, al fine di ripristinarne la funzionalità.

L'utente risultava però irreperibile ai tentativi di contatto, per cui in data 11 gennaio 2022 veniva inviata comunicazione via mail, invitandolo all'attivazione di una nuova sim in sostituzione (allegata schermata di comunicazione in data 11/01/2022).

Nessuna richiesta di attivazione di una nuova sim perveniva però alla scrivente convenuta.

In data 19 gennaio 2022 l'istante presentava istanza di provvedimento temporaneo GU5/49XXX9/2022 chiedendo la riattivazione del numero.

Nelle more veniva comunicato all'istante che la numerazione era rientrata al donator in data 22 gennaio 2022.

La scrivente aveva tentato di configurare la numerazione sulla sim di appoggio attivata dall'utente in data 03 febbraio 2022, ma il donator aveva comunicato che non poteva procedere al relativo recupero.

Rispetto poi al merito della questione, Wind evidenzia quanto segue.

Ribadisce che l'istante contesta la disattivazione della sim e la perdita della numerazione 349XXXX921.

Ferme restando le eccezioni in rito, precisa che la numerazione era intestata all'istante dal 2015, come documentato in atti.

Contesta quindi nella sua interezza, sia dal punto di vista formale che sostanziale, la documentazione allegata dall'istante allo scopo di documentare la fruizione di tale utenza antecedentemente a tale anno.

Ribadisce poi che in data 16 novembre 2021 l'utente aveva ricevuto una regolare comunicazione (allegata) di modifica delle condizioni contrattuali afferenti la sim num. 349XXXX921; a partire dal 21 dicembre 2021 l'offerta sarebbe stata infatti variata in Giga 1 – Easy Pay a causa dell'insostenibilità economica dell'utilizzo del piano vigente.

Rileva che l'istante aveva manifestato la sua volontà di non aderire alla nuova offerta commerciale propostagli inviando recesso, ma entro il termine fissato del 21 dicembre 2021 non si era adoperato per migrare la numerazione ad altro operatore.

Nessuna richiesta di portabilità risulta infatti pervenuta alla scrivente e nessuna proposta di contratto di altro operatore risulta allegata dall'istante al presente formulario.

Ferme restando le eccezioni in rito, contesta di conseguenza le richieste di indennizzo per il ritardo nonché per la omessa portabilità del numero formalizzate

dall'istante, perché nessuna richiesta di portabilità è stata inoltrata o documentata dall'utente.

Sottolinea come non sia stato il comportamento della scrivente convenuta, ma l'inerzia dell'istante ad aver determinato quanto nel presente procedimento viene invece ascritto a carico di Wind.

Alla comunicazione di recesso non ha fatto seguito la portabilità della numerazione, con conseguente cessazione della sim.

Successivamente alla disattivazione, l'istante si è limitato a richiedere la riattivazione della numerazione, ma non ha dato seguito alla richiesta del Servizio Clienti di attivare una nuova sim d'appoggio allo scopo di recuperare la numerazione desiderata.

L'istante era stato infatti informato che tale operazione era necessaria perché la sim originaria era una prepagata e non poteva essere riattivata e che i costi della nuova sim gli sarebbero stati integralmente rimborsati.

Richiama poi il concorso del fatto colposo del creditore di cui alla Delibera 276/13/CONS (Linee guida Agcom), nonché all'art. 1227 c.c. (cita anche Sezioni Unite della Corte di Cassazione, sentenza 21 novembre 2011, n. 24406).

Rileva che nel corso del procedimento d'urgenza, avviato dall'utente a distanza di circa un mese dalla cessazione della numerazione, la scrivente aveva provato a recuperare il numero, ma il gestore donor aveva comunicato che non era possibile la relativa restituzione, per cui nessuna ulteriore azione poteva essere effettuata dalla convenuta per venire incontro alle richieste dell'utente.

Erano infatti trascorsi i termini previsti dalle disposizioni vigenti per il mantenimento della numerazione e le possibilità di recupero da parte dell'operatore recipient.

In merito alla nuova sim, contesta la richiesta di indennizzo per "l'obbligata attivazione di un'utenza non voluta", poiché regolarmente richiesta dall'istante come da egli stesso dichiarato nel presente formulario, sebbene su richiesta della scrivente allo scopo di tentare il recupero della numerazione.

In merito alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, precisa infine che idonea comunicazione sull'esito delle richieste dell'istante è stata fornita nel corso del procedimento GU5.

3. La replica dell'istante

L'istante, con memoria di replica in data 19/09/2022, rileva quanto segue.

Rispetto all'asserita «inammissibilità della richiesta ... volta a ottenere un indennizzo per i danni subiti poiché si configura come risarcimento di un danno economico non evadibile in questa sede», evidenzia che in questa sede si richiedono gli indennizzi garantiti all'utente dal regolamento del 2018, come precisati nell'istanza di definizione della controversia, che rientrano chiaramente nella competenza di questo Corecom, e non di accertare la sussistenza di alcun danno, appannaggio dell'autorità giurisdizionale.

Quanto all'anzianità della numerazione, che Wind cerca di sostenere sia stata attivata «in data 09 ottobre 2015, in seguito a sottoscrizione di regolare proposta di contratto con subentro da altro utente», precisa che il contratto allegato non è né di attivazione utenza, né di subentro da altro utente; al contrario, come risulta testualmente dallo stesso documento, si tratta di un contratto per «l'offerta Telefono incluso», con modifica del piano tariffario sul numero collegato all'offerta, il che dimostra semmai che, nel 2015, quel numero era già esistente ed a se intestato nonché utilizzato dal 2000, come provato dalla documentazione allegata a fascicolo.

Ritiene poi incomprensibile come controparte possa ritenere «regolarmente» cessata in data 23 dicembre 2021 la sim dopo aver ricevuto, la settimana precedente, la pec (del 15 dicembre 2021) in cui era manifestata la volontà di recedere dal contratto accompagnata dall'intenzione di cambiare operatore; il termine del 21 dicembre, che a più riprese controparte cerca di richiamare come scadenza perentoria per richiedere il cambio operatore, infatti, non era indicato da nessuna parte, tanto meno nella “fonte” che controparte indica, ossia l'offerta Wind, in cui si legge «dal 21/12/2021 la tua offerta cambia Diritto di recesso entro il giorno prima»; se un qualche termine era legato al 21 dicembre era dunque, al più, quello entro cui comunicare la volontà di recedere senza costi dall'offerta (cosa tempestivamente fatta con mail del 15 dicembre).

Ugualmente incomprensibile ritiene l'affermazione «... come non sia stato il comportamento della scrivente convenuta, ma l'inerzia dell'istante ad aver determinato quanto nel presente procedimento viene invece ascritto a carico di Wind XXX», visto che, non avuta alcuna risposta da Wind alla mail del 15 dicembre, a seguito di vari reclami telefonici, anch'essi rimasti privi di riscontro, prima procedeva anche formalmente a sollecitare l'operatore chiedendo la riattivazione dell'utenza con ben due pec (del 23 dicembre 2021 e dell'8 gennaio 2022) e poi, sempre in considerazione della mancata risposta dell'operatore ai reclami, si risolveva a promuovere, innanzi al Corecom, istanza di conciliazione in data 16 gennaio 2022 e poi, il successivo 19 gennaio, richiesta di adozione di provvedimento d'urgenza.

Rispetto al tentativo di Wind di far apparire come una conseguenza immediata e inevitabile la perdita del numero, liquidandola in una frase: «Ricevuta la richiesta dell'istante di riattivazione del numero telefonico, si rilevava che la sim era cessata e non poteva essere riattivata», evidenzia che, dietro quella frase, si pone, in realtà, più di un mese, in cui, a fronte dei numerosi solleciti, Wind non si è attivata in alcun modo, sicché la mancata riattivazione dell'utenza ha rappresentato la conseguenza di una colpevole

inerzia dell'operatore, che l'avrebbe potuta restituire se solo si fosse curato delle richieste avanzate; per stessa ammissione di Wind, infatti, il numero è stato riconsegnato al donator in data 22 gennaio 2022 (v. comunicazione Wind nel procedimento d'urgenza del 4 febbraio 2022), successivamente, dunque, non solo alla pec del 23 dicembre, ma anche a quella dell'8 gennaio, e alla stessa instaurazione del procedimento di conciliazione presso il Corecom il 16 gennaio.

Non comprende, poi, a cosa controparte intenda alludere affermando che «L'utente risultava ... irreperibile ai tentativi di contatto», tentativi in realtà mai verificatisi, dato che, da un lato, era impossibilitato ad essere chiamato sul proprio numero italiano (del quale era ormai privo) e, dall'altro, Wind si rifiutava inspiegabilmente di chiamare sul numero francese (ormai l'unico rimasto), pure a fronte dei suoi numerosi tentativi di contatto con l'operatore; tanto che lo stesso Corecom ha sottolineato l'incomprensibilità delle ragioni per le quali l'operatore non intendesse contattare un'utenza con prefisso francese (v. provvedimento del 28 gennaio).

Evidenzia inoltre come, contrariamente a quanto affermato da controparte, non sia mai avvenuto alcun contatto per mail; a tal proposito, Wind sostiene infatti che una mail gli sarebbe stata inviata l'11 gennaio 2022, fornendo indicazioni su come ottenere indietro il numero e, tuttavia, la non veridicità dell'affermazione risulta già dalla documentazione che viene prodotta a supporto: per documentare l'invio della pec, infatti, controparte non allega alcuna mail (mai ricevuta), bensì una schermata, forse di un gestionale interno, da cui non si desume né chi avrebbe inviato la pec, né quando, ma neppure se una mail sia mai effettivamente stata inviata.

Contesta dunque integralmente tale documentazione, in quanto priva di ogni comprensibilità o riferimento certo, prima ancora che di qualsivoglia attendibilità; e, in effetti, nella precedente ricostruzione Wind diceva di aver dato comunicazione, pure mai ricevuta, a un indirizzo (fiXXXXXXXXXXXXXXXX@XXXXX.com) diverso da quello di cui si allega la incomprensibile documentazione; sicché emerge chiara la confusione sullo stesso destinatario a cui controparte asserisce aver rivolto le proprie comunicazioni, che restano prive di prova.

Ritiene evidente che, se mai Wind si fosse curata di inviare una mail con le indicazioni sulle modalità per ottenere indietro il numero, sarebbe stato, anche per l'utente stesso, molto più agevole seguirle anziché iniziare un procedimento davanti a questo Corecom.

Né comprende perché, se davvero Wind avesse avuto alcuna intenzione di contattarlo per dargli informazioni su come poter riattivare il numero, non abbia risposto a nessuna delle sue mail (rispetto alle quali, infatti, controparte non allega alcuna risposta).

Precisa che, ad ogni modo, appena 5 giorni dopo l'asserito invio della mail, il 16 gennaio 2022 veniva instaurato il procedimento d'urgenza davanti a questo Corecom, al

fine di chiedere, appunto, la restituzione del numero; tuttavia, ben lungi dal dare indicazioni su come poterlo riavere, Wind si limitava a sottolineare che l'utenza era «cessata» e restituita al donator; restituzione che, si ribadisce, è avvenuta dopo, ossia il 22 gennaio; dunque, se avesse inteso restituire la numerazione, Wind avrebbe ancora ben potuto farlo.

Infine, considera del tutto priva di fondamento l'asserzione di controparte per la quale «Successivamente alla disattivazione, l'istante si è limitato a richiederne la riattivazione della numerazione, ma non ha dato seguito alla richiesta del Servizio Clienti di attivare una nuova sim d'appoggio allo scopo di recuperare la numerazione desiderata. L'istante era stato infatti informato che tale operazione era necessaria perché la sim originaria era una prepagata e non poteva essere riattivata e che i costi della nuova sim gli sarebbero stati integralmente rimborsati».

E, infatti, non solo l'affermazione che non sarebbe stata attivata una sim non è veritiera e risulta smentita dalla documentazione in atti, ma altrettanto inveritiera è l'asserzione che quei costi sarebbero stati integralmente rimborsati, dato che, ad oggi, ciò non è avvenuto, neppure parzialmente.

4. Motivazione della decisione

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

Preliminarmente, si rileva che le richieste sub b), c), d), f), g), h) ed m) sono inammissibili e non possono, dunque, essere accolte atteso che, non essendo state formulate in sede di prodromico tentativo obbligatorio di conciliazione, si qualificano come "ius novorum".

Tale principio trova costante applicazione nei provvedimenti dell'Autorità (ex plurimis, delibere 156/20/CIR, 148/20/CIR, 146/18/CIR, 126/18/CIR) oltre che dell'intestato Corecom (ex multis, delibere 94/20 e 116/2020), ove, appunto, è riportato che l'oggetto della richiesta di definizione debba essere lo stesso già sottoposto a tentativo di conciliazione, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni.

Ciò premesso, la richiesta sub a) non è accoglibile.

Risulta agli atti:

- informativa Wind in data 16/11/2021 a mezzo della quale l'operatore comunicava all'istante modifiche contrattuali a far data dal 21/12/2021, con diritto di recesso entro il giorno prima della variazione o cambio operatore senza penali;

- PEC in data 15/12/2021 a mezzo della quale l'istante evidenziava quanto segue: "buongiorno ho ricevuto la vostra comunicazione circa la modifica unilaterale del mio contratto (omissis). Il nuovo contratto proposto è per me non sostenibile, pertanto vi preannuncio la mia volontà di recedere, senza costi aggiuntivi, da tale contratto. Tale recesso avverrà, verosimilmente, tramite cambio operatore." (le successive PEC in data 23/12/2021 e 08/01/2022 allegate dall'istante risultano prive della ricevuta di inoltro/ricezione e pertanto, non risultandone provato l'effettivo invio, né confermata dall'operatore l'effettiva ricezione, non possono essere valutate in questa sede).

Alla luce di quanto riportato, emerge dunque come nessuna formale richiesta di migrazione della linea ("Tale recesso avverrà, verosimilmente, tramite cambio operatore" è riportato, si ribadisce, nella succitata PEC, dal titolo "Volontà di recesso utenza 349XXXX921") sia stata dall'istante inoltrata all'operatore entro la data prevista (20/12/2021), il quale, come richiesto, provvedeva a cessare l'utenza in data 23/12/2021.

Poiché, come detto, dalla disamina della documentazione in atti, risulta che l'istante abbia comunicato il recesso entro il termine a seguito della comunicazione di modifica delle condizioni contrattuali, tuttavia non risulta provato che entro lo stesso termine abbia richiesto e avviato la portabilità della numerazione verso altro operatore, deve ribadirsi l'impossibilità di accogliere la relativa richiesta di indennizzo.

Le richieste sub e) e sub i), trattabili congiuntamente, sono parzialmente accoglibili.

Wind, in memoria, afferma:

- che, ricevuta la richiesta dell'istante di riattivazione del numero telefonico, rilevava che la sim era cessata e non poteva essere riattivata;

- che, trattandosi di una prepagata, era infatti necessaria la sostituzione della sim presso un rivenditore, al fine di ripristinarne la funzionalità;

- che l'utente risultava però irreperibile ai tentativi di contatto, per cui in data 11 gennaio 2022 veniva inviata comunicazione via mail, invitandolo all'attivazione di una nuova sim in sostituzione, i cui costi gli sarebbero stati integralmente rimborsati;

- che nessuna richiesta di attivazione di una nuova sim perveniva però alla scrivente convenuta;

- che, in data 19 gennaio 2022, l'istante presentava istanza di provvedimento temporaneo GU5/49XXX9/2022 chiedendo la riattivazione del numero;

- che, nelle more, veniva comunicato all'istante che la numerazione era rientrata al donor in data 22 gennaio 2022;

- che la scrivente aveva tentato di configurare la numerazione sulla sim di appoggio attivata dall'utente in data 03 febbraio 2022, ma che il donor aveva comunicato che non poteva procedere al relativo recupero;

- che, quindi, nessuna ulteriore azione poteva essere effettuata dalla convenuta per venire incontro alle richieste dell'utente, essendo infatti trascorsi i termini previsti dalle disposizioni vigenti per il mantenimento della numerazione e le possibilità di recupero da parte dell'operatore recipient.

Risulta, poi, dagli atti del GU5 depositato in data 19/01/2022:

- che, in data 28/01/2022, Wind dichiarava di avere provveduto ad inoltrare una mail all'indirizzo fiXXXXXXXXXXXXXXXX@XXXXX.com per informare l'utente che, contattando il Servizio Clienti, avrebbe potuto ricevere le istruzioni utili per la riattivazione della linea; dichiarava inoltre che l'utenza risultava cessata, trattandosi di utenza non nativa Wind, e quindi rientrata al Donor (22/01/2022 Vodafone); dichiarava, infine, che, qualora il ricorrente fosse riuscito a stretto giro ad attivare una sim d'appoggio sulla sua anagrafica si sarebbe potuto richiedere al Donor la restituzione dell'utenza (diversamente avrebbe dovuto rivolgersi a Vodafone);

- che, in data 03/02/2022, l'istante precisava, così come richiesto, di avere provveduto ad attivare una nuova SIM sulla quale potere procedere con la restituzione del suo precedente numero di telefono (seguiva indicazione degli estremi della stessa);

- che, in data 04/02/2022 e poi in data 07/02/2022, Wind rappresentava che l'operatore donor aveva informato che non era possibile restituire la numerazione, pertanto, il recupero del numero sui propri sistemi non era più attuabile.

Alla luce di quanto riportato, emerge quindi che la numerazione, fino al 22/01/2022 (data di rientro della stessa al donor), era in effetti ancora recuperabile.

Tuttavia, non risulta provato, così come affermato da Wind, l'effettivo inoltro, in data 11/01/2022, di mail a mezzo della quale l'istante veniva invitato ad attivare una nuova sim in sostituzione, i cui costi gli sarebbero stati integralmente rimborsati, allo scopo di recuperare la numerazione desiderata.

Agli atti non risulta infatti prodotta copia di alcuna mail asseritamente inoltrata all'istante, ma solo schermata di sistema riportante la suddetta comunicazione, priva, tuttavia, di valore probatorio (come evidenziato dal medesimo istante).

Neppure Wind, a seguito di GU5 depositato in data 19/01/2022, risulta agli atti avere prontamente informato l'istante di tale necessità (di attivare una nuova sim).

Solo in data 28/01/2022, infatti, Wind dichiarava che, qualora il ricorrente fosse riuscito a stretto giro ad attivare una sim d'appoggio sulla sua anagrafica, si sarebbe potuto richiedere al Donor la restituzione dell'utenza (diversamente avrebbe dovuto rivolgersi a Vodafone), operazione in effetti compiuta dall'istante in data 03/02/2022, e tuttavia rivelatasi inutile, stante l'impossibilità, da parte del donor, di restituire la numerazione.

In considerazione di quanto riportato, l'istante risulta dunque avere diritto, oltre al rimborso del costo per l'acquisto della nuova sim, finalizzato al recupero della numerazione (acquisto rivelatosi, a tal fine, inutile) pari ad euro 10 (come da allegata documentazione), al riconoscimento dell'indennizzo per perdita della numerazione (consumer) di cui all'art. 10 dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS (ai sensi del quale "Nel caso di perdita della titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato, l'utente ha diritto a un indennizzo, da parte dell'operatore responsabile del disservizio, pari a euro 100 per ogni anno di precedente utilizzo, fino a un massimo di euro 1.500") per un importo complessivo pari ad euro 500,00, atteso che l'arco di tempo indennizzabile deve intendersi ricompreso tra il 2016, primo anno intero di utilizzo della numerazione (ciò, alla luce dell'unico contratto, recante data 09/10/2015, rinvenibile agli atti, prodotto da Wind) e il 2020 (ultimo anno di utilizzo rispetto a quello di cessazione della linea).

La richiesta sub l) (così come le già richiamate richieste sub h) e m)) non è accoglibile, stante la finalità risarcitoria della stessa, non avendo questo Corecom poteri di cognizione in tal senso (art. 20, commi 4 e 5, allegato B alla delibera n. 358/22/CONS).

La richiesta sub n) non è accoglibile, attesa la natura completamente gratuita della procedura attraverso la piattaforma ConciliaWeb nonché l'assenza in atti di documentazione attestante spese giustificate (ex multis, delibera 187/20/CIR).

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind XXX per le ragioni di cui in premessa.

2. Wind XXX è tenuta a corrispondere i seguenti importi:

I. euro 500,00 (cinquecento/00) a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 10 dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS;

II. euro 10,00 (dieci/00) a titolo di rimborso del costo d'acquisto della nuova sim.

3. Wind XXX è inoltre tenuta a corrispondere, sugli importi sopra indicati, gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione della presente istanza.

4. Wind XXX è tenuta, infine, ad ottemperare alla presente delibera, dandone, contestualmente, comunicazione a questo Ufficio, entro il termine di 30 giorni stabilito dall'art. 20, comma 4, dell'allegato B alla delibera n. 358/22/ CONS.

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.

Bologna, 28/02/2023

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi