

DELIBERA N. 65/2020

**GIULIO XXXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/212368/2019)**

Corecom Abruzzo

NELLA riunione del Corecom Abruzzo del 28/07/2020;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Corecom Abruzzo;

VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell’Abruzzo in data 19 novembre 2017;

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, recante “*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*”) e, in particolare, l’art. 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante “*Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori*

strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali” e, in particolare, l’art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall’articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare “ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti”, opportuno procedere all’adozione del provvedimento finale;

VISTA l’istanza di GIULIO XXXXX del 02/12/2019 acquisita con protocollo n. 0519101 del 02/12/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’utente lamenta l’indebita fatturazione in quanto: “Nell’anno 2014 il sig. XXXXX stipulava un contratto con Wind che prevedeva anche l’attivazione di una sim dati. Nell’ottobre 2015 l’utente chiedeva la cessazione del contratto Wind per passaggio ad altro operatore. Tuttavia Wind ha continuato ad addebitare i costi della sim dati (per un importo di circa € 34,00 e bimestre) fino al mese di giugno 2019 senza che la sim sia mai stata utilizzata.”. In base a tali premesse, l’utente chiede: 1. cessazione senza costi 2. rimborso fatture indebitamente pagate 3. quantificazione della richiesta economica in € 800,00 Allega: 1. estratto conto del 04/07/2019 dal quale si evincono gli addebiti fatti da Wind per € 33,76 in data 30/07/2018 e 01/10/2018 e per € 34,49 il 28/01/2019, il 01/04/2019 e il 03/06/2019.

2. La posizione dell’operatore

L’operatore, operando una breve premessa sull’evoluzione cronologica dei fatti, osserva nel merito che: “Parte istante contesta di aver richiesto la disattivazione del contratto, mentre Wind Tre avrebbe continuato ad addebitare fatture per la sim n. 3271652XXX (cfr. Formulario GU14). Prima di entrare nel merito della presente contestazione, Wind Tre S.p.A. precisa di aver tariffato tutto il traffico generato dalle utenze de quibus secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi previsti dai relativi piani tariffari via via prescelti dall’istante nel corso del rapporto contrattuale. Come si avrà modo di verificare le doglianze avanzate ex adverso sono prive di pregio. Per meglio comprendere tale contestazione è opportuno brevemente ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura. In data 15/10/2014 perveniva la richiesta di attivazione dell’utenza 3271652XXX (doc. 1 – contratto

utenza). In data 13/11/2015 perveniva la richiesta di disdetta per l'utenza fissa 05843953XX (doc. 2 – richiesta di disdetta del 13.11.2015). In data 06/03/2018 perveniva la richiesta con la quale chiedeva la disattivazione di un'ulteriore linea fissa 0584632XXX; si rileva che nemmeno in tale raccomandata è visibile la volontà di disattivare l'utenza n. 3271652XXX (doc. 3 – richiesta di disdetta del 06.03.2018). Preme sottolineare che solo in data 05/07/2019 perveniva la richiesta di disattivazione dell'utenza dati 3271652XXX; pertanto l'utenza veniva correttamente disattivata entro 30 giorni dalla data di ricezione della medesima raccomandata, ossia il 03/08/2019 (doc. 4 – richiesta di disdetta del 05/07/2019). Preme sottolineare che la richiesta di disdetta avviene entro 30 giorni dal ricevimento della richiesta e deve essere inviata tramite raccomandata o pec, ai sensi delle Condizioni Generali di contratto: “Il Cliente potrà recedere in ogni momento dal presente Contratto con disdetta scritta da inviarsi, con lettera raccomandata A.R. o PEC e preavviso di almeno 30 giorni a: WIND Telecomunicazioni S.p.A. - Servizio Dedisette - Casella Postale 14155 - Ufficio Postale Milano 65 - 20152 Milano MI ” (doc. 5 – Condizioni Generali di Contratto). Nel caso di specie il cliente contesta le fatture relative alla SIM dati associata al contratto fisso, in quanto la linea è rimasta attiva dopo che il cliente ha richiesto la disdetta; da procedura è previsto l'esclusivo invio di PEC o raccomandata da parte del cliente per cessare i contratti non più desiderati, quindi non è contemplata una disattivazione automatica, conseguente alla disattivazione di un'altra linea. Preme sottolineare che non sono presenti reclami scritti, né è stato fornito nell'istanza un idoneo riscontro probatorio; l'invio di un reclamo scritto avrebbe senz'altro permesso a Wind Tre S.p.A. di approntare le opportune verifiche e fornire all'utente le delucidazioni del caso. Preme sottolineare alla scrivente difesa l'art. 14 della Delibera 347/18/CONS, nella quale all'art. 14, comma 4, prevede: “Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte”. In applicazione 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”. Si ricordi che nella Delibera 276/13/CONS, “Approvazione delle linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”, l'Autorità ha espressamente precisato che, per la liquidazione degli indennizzi, bisogna fare riferimento, tra le altre cose, al concorso del fatto colposo del creditore: 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. La Corte di Cassazione a sezioni unite nella sentenza 21 novembre 2011, n.24406 hanno elaborato una massima che vale qui la pena richiamare: In tema di risarcimento del danno, al fine di integrare la fattispecie di cui all'art. 1227, primo comma, c.c. - applicabile per

l'espresso richiamo di cui all'art. 2056 c.c. anche alla responsabilità extracontrattuale - il comportamento omissivo del danneggiato rilevante non è solo quello tenuto in violazione di una norma di legge, ma anche più genericamente in violazione delle regole di diligenza e correttezza. Ciò comporta che, ai fini di un concorso del fatto colposo del danneggiato ex art. 1227, primo comma, c.c., sussiste il comportamento omissivo colposo del danneggiato ogni qual volta tale inerzia contraria a diligenza, a prescindere dalla violazione di un obbligo giuridico di attivarsi, abbia concorso a produrre l'evento lesivo in suo danno. Non vi è, pertanto, alcun margine per l'accoglimento di nessuna delle domande avanzate dalla controparte. Parimenti infondata deve ritenersi la richiesta degli indennizzi in quanto, in assenza di elementi atti a fondare la pretesa, non potrà essere accolta la domanda di riconoscimento degli indennizzi.”. L'operatore conclude, pertanto, chiedendo il rigetto di “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....”. Allega: 1. copia proposta contratto del 15/10/2014 con Offerta ‘Telefono incluso – pc’; 2. copia disdetta del 07/11/2015 relativa all'utenza 0584/395XXX inviata dall'utente con raccomandata A/R ricevuta a Wind il 13/11/2015; 3. copia disdetta tramite modulo precompilato Wind relativo all'utenza 0584/632XXX inviata dall'utente con raccomandata A/R ricevuta da Wind il 06/03/2018; 4. copia disdetta dell'utenza mobile 327/1652XXX inviata dall'utente con raccomandata A/R ricevuta da Wind il 05/07/2019; 5. Condizioni Generali di Abbonamento al Servizio Telefonico.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante devono essere integralmente respinte per le ragioni di seguito precisate. Come premesso, la controversia verte sull'asserita illegittima fatturazione da parte di Wind Tre che fino al mese di giugno 2019 avrebbe continuato a prelevare dal c/c dell'istante, con cadenza bimestrale, importi legati alla sim n. 327/1652XXX ritenuta dall'utente travolta in re ipsa dalla disdetta inviata a novembre 2015. Nessuna documentazione viene, tuttavia, allegata dall'istante a sostegno delle proprie doglianze, eccezion fatta per l'estratto conto del 04/07/2019, e lo stesso resta silente anche a seguito della richiesta di integrazione istruttoria fatta dal Corecom affinché producesse copia della disdetta inviata a novembre e copia della relativa attestazione di avvenuta consegna o ricezione da parte del gestore. Solo grazie alla documentazione depositata dal gestore è stato possibile rilevare come la disdetta in questione, ricevuta da Wind il 13/11/2015, faceva esclusivo riferimento alla numerazione dell'utenza fissa, vale a dire allo 0584/395XXX e, come spiegato dall'operatore, non poteva esplicitare i propri effetti anche riguardo la sim in quanto trattavasi di utenze originate da due contratti distinti. In particolare, il contratto relativo alla sim oggetto di controversia è stato sottoscritto il 15/10/2014 con Offerta ‘Telefono incluso – pc’ e, in quanto tale, ha dato luogo a diritti e doveri di utilizzo e di gestione da parte del titolare contraente del tutto autonomi da quelli scaturenti dai contratti stipulati per le altre numerazioni fisse di cui pure lo stesso

ricorrente risultava intestatario. Non è un caso, infatti, che l'utente lamenti la prosecuzione della fatturazione fino al mese di giugno 2019 e che l'operatore abbia interrotto gli addebiti riferiti alla sim solo dopo detta data in quanto non poteva che farlo dopo la ricezione, in data 05/07/2020, della raccomandata con cui l'utente finalmente disdettava espressamente il numero mobile 327/1652XXX. Non risultano, peraltro, sporti reclami di sorta dall'utente nell'arco di tempo intercorso dal mese di novembre 2015 al mese di luglio 2019 e, dunque, non si ravvisano i presupposti neanche per l'eventuale riconoscimento di indennizzi per eventuali mancati riscontri a reclami da parte del gestore. Molto verosimilmente l'utente si è accorto degli addebiti e, dunque, della mancata cessazione anche dell'utenza mobile che asserisce non aver mai utilizzato nel concreto, solo dopo apposita visione dell'estratto conto ma ha deciso di farlo, o quantomeno di rappresentarlo, ben oltre il termine di sei mesi contemplato dall'art. 123, comma 2, D. Lgs. 196/2003 (Codice della Privacy); evenienza certamente non ascrivibile a negligenza altrui. Se per l'attivazione dell'utenza fissa, in sostanza, l'utente ha dovuto sottoscrivere un contratto ad hoc e per la relativa disdetta ha – correttamente – inviato apposita comunicazione formale, parimenti espressa e dedicata avrebbe dovuto essere la disdetta relativa al contratto stipulato per la sim ove la stessa sorte fosse stata desiderata contestualmente alla prima. Siffatta regola procedurale, del resto, è stata così chiara all'utente che lo stesso non ha mancato di seguirla per disdettare anche l'altra utenza fissa (0584/632XXX) mandando apposito modulo pre-compilato che il gestore ha ricevuto con raccomandata A/R il 06/03/2018. Peraltro, sarebbe stato sufficiente aggiungere il numero dell'utenza mobile a quello dell'utenza fissa oggetto di disdetta del novembre 2015 e l'effetto caducatorio del relativo contratto sarebbe stato applicato dal gestore anche rispetto alla sim sin dall'epoca. Attesa, pertanto, la mancanza di responsabilità dell'operatore rispetto alla questione dedotta, nessun indennizzo risulta riconoscibile all'istante. Infine, per quanto concerne le spese di procedura, si ritiene che nulla può essere disposto a carico dell'operatore in tal senso, atteso che non è stato accertato alcun addebito nei confronti dello stesso e tenuto conto altresì della omessa integrazione istruttoria richiesta a parte istante. UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

- 1.** 1. Il Corecom Abruzzo rigetta l'istanza presentata dal Sig. XXXXX Giulio nei confronti dell'operatore Wind Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.
- 2.** 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.
- 3.** È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

4. I termini per l'esecuzione del presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, e dalla proroga intervenuta ai sensi dell'art. 37 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

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.

L'Aquila 28 luglio 2020

F.to **IL PRESIDENTE**
Avv. Giuseppe La Rana

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e i.