



CORECOM Sicilia



## **DETERMINA**

**Fascicolo n. GU14/628715/2023**

### **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXX XXXX - Wind Tre (Very Mobile)**

#### **IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la delibera n. 390/21/CONS che modifica la delibera 203/18/CONS

Visto il decreto legislativo n. 207/2021 che modifica il decreto legislativo n. 259/2003

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l’art. 101, che ha istituito il "Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (Corecom);

VISTA l’istanza della società XXXX XXXX, del 01/09/2023 acquisita con protocollo n. 0221373 del 01/09/2023

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

La società XXXX XXXX, di seguito solo cliente istante e/ o utente, con la presente procedura ha lamentato all’operatore WIND Tre S.p.A. la sospensione dell’utenza di tipo affari XXXXXXXXX in assenza del dovuto preavviso. Nell’istanza introduttiva del procedimento l’utente ha dichiarato testualmente quanto di seguito “A fronte di un asserito mancato pagamento di fattura l’operatore telefonico procedeva con la sospensione dei servizi voce e internet in data 14/12/2022 e conseguente perdita di numerazione e servizi di rete senza alcuna preventiva contestazione (preavviso cessazione). Nel corso della conciliazione innanzi al corecom era stata garantita la riattivazione, il recupero della vecchia numerazione e lo storno delle fatture emesse, previa attivazione di un nuovo contratto con nuova numerazione su cui doveva procedersi a sovrascrivere la

precedente numerazione. La conciliazione si è conclusa con esito negativo nonostante vari rinvii, in quanto non è stato adempiuto nulla di quanto promesso, e ad oggi ci si ritrova con un nuovo contratto stipulato, nuove condizioni economiche e nuova numerazione”. In base a tali premesse l’istante ha richiesto: 1) la riattivazione dell’utenza ed il mantenimento del numero telefonico, con le medesime o migliorative condizioni contrattuali; 2) gli indennizzi per la sospensione servizi di rete e voce previa mancata comunicazione; 3) l’indennizzo per la mancata risposta al reclamo; 4) gli indennizzi per la perdita della numerazione; 5) gli indennizzi per le ulteriori fattispecie configurabili; 6) la compensazione per eventuali fatture dichiarate non pagate; 7) lo storno delle fatture emesse successivamente alla sospensione del servizio; 8) annullamento delle fatture emesse per la nuova utenza attivata; 9) le spese di procedura quantificate in euro 250,00. Poi, in sede di controdeduzioni, ha contestato la raccomandata inviata dalla WIND atteso il servizio usato nell’invio quale il “certificato postale forense” e considerato che è stata inviata alla e-mail e non alla pec dello scrivente. Altresì, ha contestato le “schermate interne” e gli “screenshot” del presunto invio/ricevimento della comunicazione di che trattasi prodotte dalla WIND nella memoria. Per le ragioni di cui sopra ha ribadito di aver diritto all’indennizzo richiesto di cui all’art. 5 comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, nonché dovuto l’indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 16/12/2022 ed in atti versato, considerato che la risposta data dall’operatore non soddisfa i requisiti di quanto disposto all’art. 8, comma 4, della delibera Agcom n.179/03/CSP. In conclusione, ha reiterato tutte le richieste, fatte in istanza.

L’operatore WIND Tre S.p.A. di seguito solo WIND, società e/o operatore, nella memoria ha argomentato in sintesi, quanto di seguito. In data 01/09/2022, atteso il mancato pagamento delle fatture n. F2201967620 del 22/06/2022 e n. F2205063314 del 22/07/2022, la società ha fatto al cliente un preventivo sollecito telefonico e considerato il perdurare stato di insolvenza dello stesso in data 13/09/2022 ha inviato la raccomandata di preavviso di sospensione e cessazione del servizio. Con tale missiva l’utente è stato informato che trascorsi 40 giorni ed in costanza dei mancati pagamenti delle fatture la WIND avrebbe dapprima sospeso la linea e poi l’avrebbe disattivava. Nel frattempo, il cliente non ha pagato neanche la successiva fattura emessa, ragione per cui in data 09/11/2022 la scrivente ha dapprima sospeso l’utenza telefonica XXXXXXXXX e stante il perdurare stato di morosità in data 02/12/2022 ha proceduto alla disattivazione ed alla restituzione della linea all’operatore donator. Altresì, ha puntualizzato che nelle more che tutto ciò accadesse, l’istante è stato costantemente edotto del proprio stato di insolvenza considerata l’informativa avuta a mezzo delle fatture, nella sezione “Comunicazione per te”. Inoltre, ha dichiarato nonché documentato in atti, di aver dato risposta al reclamo del cliente in data 28/12/2022 a mezzo pec. Posto quanto sopra, l’operatore proseguendo ha evidenziato che l’utente solo in data 22/03/2023 ha presentato l’istanza conciliativa (UG/596062/2023) e che dopo tale istanza solo in un ottica di favor utentis, la WIND si è adoperata al fine di poter recuperare la numerazione XXXXXXXXX che nel frattempo, come sopra detto, era già rientrata presso il donator. A tal fine, nel corso della prodromica procedura (conciliazione) al cliente è stato comunicato che avrebbe dovuto attivare un nuovo contratto con nuova linea e che solo dopo tale attivazione la WIND avrebbe potuto sovrascrivere la numerazione XXXXXXXXX, che nel frattempo era stata richiesta con “un’attività fuori linea”, al donator. Dopo aver dato conferma al cliente della disponibilità della scrivente al recupero della numerazione XXXXXXXXX presso il donator, lo stesso in data 23/06/2023 ha sottoscritto il nuovo contratto che si è perfezionato il 28/08/2023, ovvero entro i 90 giorni come previsto dalle condizioni contrattuali (art. 2.2), ed in data 13/09/2023 la scrivente ha proceduto alla sovrascrittura della numerazione XXXXXXXXX. La WIND ha evidenziato inoltre, che ad oggi, risulta a carico del proponente una situazione di insoluto di euro 249,70. Poi, nel merito, ha asserito di aver operato in modo legittimo dato il perdurare stato di insolvenza del cliente e considerato l’assenza in atti di contestazioni riferite agli eventuali disservizi avuti e/o subiti, tali da giustificare l’interruzione dei pagamenti da parte del cliente, menzionando su tale punto, plurime delibere e/o determine sia dell’Autorità che dei Corecom. Mentre, in sede di repliche, ha dichiarato di aver inviato la raccomandata all’indirizzo e-mail indicato dall’istante al momento dell’attivazione del contratto significando che ogni cliente nel tempo può modificarla autonomamente come da informazione presente sul sito WIND che nelle fatture. Inoltre, ha asserito che la raccomandata di che trattasi, di cui ha depositato copia cartacea, è un “servizio elettronico di recapito certificato” utilizzato sia in Italia che in tutta Europa a norma del Regolamento UE n.910/2014, i cui dettagli ed il suo funzionamento sono illustrati nel link <https://community.windtre.it/info.....> che è accessibile a tutti i clienti della WIND ed ha altresì, significato che tale servizio utilizzato ha un effetto giuridico con valore probatorio in un giudizio di merito, in ogni Tribunale.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. In via preliminare si significa che si è reso necessario acquisire d'ufficio, data la menzione fatta da ambo le parti, il prodromico fascicolo UG/596062/2023 dalla cui disanima è emerso quanto di seguito. In primis, l'utente non ha mai contestato la fatturazione ricevuta né il servizio erogato dalla WIND; l'unico reclamo depositato in atti porta la data del 16/12/2022 per lamentare la disattivazione della linea telefonica. Altresì, che dopo la risposta ricevuta dalla WIND il 28/12/2022 l'utente ha presentato al Corecom l'istanza per il tentativo di conciliazione solo in data 22/03/2023 dopo mesi di disservizio considerato che l'utenza, come dichiarato dall'operatore, già in data 09/11/2022 era stata sospesa. Ulteriormente, che non risulta indicata, né in istanza né nei propri scritti, alcun indirizzo di posta certificata dell'istante ma la sola e-mail. Premesso quanto sopra, nel merito, non può trovare accoglimento la richiesta di cui al punto 2) di liquidazione dell'indennizzo per sospensione illegittima dei servizi, considerato che tale circostanza si è verificata a causa dell'insoluto a carico dell'utente, per mancato pagamento delle fatture a partire dalla fattura n. F2201967620 del 22/06/2022, nonché successive. Tra l'altro, la WIND a parte il sollecito telefonico fatto, ha dato prova documentale, non eccepita dall'istante, di aver sollecitato in data 14/09/2022 l'utente al pagamento dell'insoluto; pertanto, deve ritenersi che la sospensione del servizio sia legittimamente avvenuta a causa della posizione debitoria a carico dell'utente. A ciò si aggiunga, come in premessa evidenziato, che in atti non risulta alcun reclamo fatto dall'istante, antecedente la sospensione della linea, in riferimento alle fatture ricevute e/o disservizi sul servizio erogato, che pertanto qui si intende di conseguenza, regolarmente fruito dal medesimo, che giustifichi in questa sede il comportamento omissivo tenuto dall'istante. Su tale comportamento assunto dal proponente, è doveroso rammentare che il contratto di telefonia si fonda sullo scambio di due ordini di prestazioni; da una parte vi è la prestazione dell'operatore diretta alla somministrazione continuativa del servizio richiesto, dall'altra l'obbligazione del cliente al pagamento delle utilità godute. Quindi, si discute di un rapporto sinallagmatico che pone in relazione le obbligazioni rispettivamente assunte in contratto dalle parti, in modo che non solo ciascuna di esse sia vincolata alle altre, ma che l'adempimento di ciascuna di esse sia vincolato all'adempimento delle altre; ovvero la fornitura del servizio richiesto dietro il pagamento di un corrispettivo. Pertanto ed in ragione di quanto sopra argomentato, l'utente non adempiendo al regolare pagamento delle fatture, tra l'altro in totale assenza di contestazioni come sopra meglio evidenziato, era ben consapevole di venire meno al proprio obbligo contrattuale ed era altresì consapevole della eventuale sospensione del servizio da parte dell'operatore, per morosità; come anche indicato espressamente nelle Condizioni Generali di Abbonamento della WIND art. 5.5, nonché all'art. 20 della Carta dei Servizi. Ed ancora, attesa la fattispecie in esame, è doveroso riportare di seguito testualmente quanto prescritto dall'Autorità nella Delibera n. 276/13/CONS, "Approvazione delle linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche" quando fa espresso riferimento 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". Mentre, può trovare accoglimento nei limiti di seguito meglio precisati, la richiesta dell'istante e di cui al punto 7). In primo luogo, come in premessa già argomentato, le fatture emesse dalla WIND, prima della sospensione sono legittime e l'utente è tenuto al loro pagamento. Per quanto invece riguarda le fatture relative al periodo di sospensione dei servizi, le stesse devono ritenersi illegittimamente emesse; infatti, non si comprende come l'utente possa essere onerato del pagamento di un servizio che non è stato reso dall'operatore. Pertanto, ed in ragione di quanto sopra ribadito, la WIND è tenuta dalla data del 09/11/2022, data di sospensione, allo storno delle fatture emesse fino alla data di chiusura del ciclo di fatturazione della linea XXXXXXXX, con obbligo di ricalcolo e di regolarizzazione della situazione contabile ed amministrativa riferita all'istante ed al ritiro, a proprie e sole spese, dell'eventuale pratica di recupero crediti. Invece, non può trovare accoglimento la richiesta del cliente e di cui al punto 8) atteso che il medesimo, dopo l'informativa ricevuta in sede della fase conciliativa, ha consapevolmente sottoscritto il nuovo contratto con la WIND ed ha usufruito dei servizi resi dallo stesso operatore, come da probante documentazione depositata in atti al fascicolo. Mentre, nel proseguo, risultano superate in questa sede, le richieste dell'istante e di cui al punto 1) e punto 4) in quanto l'utenza XXXXXXXX non è andata persa ma è ritornata nella titolarità e disponibilità dell'istante ed dallo stesso, ad oggi, utilizzata. E' doveroso evidenziare in relazione alle richieste di cui sopra e come in preambolo della presente già significato, che qualora si verificassero sospensioni del servizio, contestualmente alla presentazione dell'istanza di conciliazione o di definizione della controversia o in caso di pendenza di una di queste istanze presso il Corecom, l'utente è tenuto ad attivare uno specifico procedimento d'urgenza, volto ad ottenere

l'adozione di provvedimento temporaneo diretto, tra l'altro, a garantire la continuità del servizio sino al termine della vertenza, procedimento che rappresenta dunque la sede naturale per la risoluzione di tali problematiche. Detta procedura si attiva presentando al Corecom un'istanza di provvedimento temporaneo mediante il formulario GU5, che rappresenta lo strumento appositamente previsto dall'Autorità per ovviare a dette problematiche di sospensione. Quindi, nel caso in esame, l'istante avrebbe dovuto procedere nel modo anzidetto e non limitarsi ad avanzare tale richiesta solo ed esclusivamente in sede del precedente UG (istanza di conciliazione) ed ancora, nel presente procedimento (GU14). Mentre, non può essere trattata la richiesta dell'utente e di cui sempre al punto 1) quale testuale "con le medesime o migliorative condizioni contrattuali " poiché esula dalle specifiche competenze del Corecom il potere di ordinare al gestore di modificare contratti in essere o di imporre profili tariffari diversi ed ulteriori rispetto a quelli sottoscritti dall'utente, in quanto si potrebbero configurare gli estremi di un'obbligazione impossibile atteso che il gestore si troverebbe ad applicare condizioni contrattuali o profili tariffari che potrebbero risultare, per l'appunto, non più applicabili o commercializzabili. Ulteriormente si significa che non possono essere accolte le richieste dell'istante di cui ai punti 5) e 6) significando, nel merito, che tali richieste sono state formulate in modo del tutto generiche ed in totale assenza di documentazione probante a supporto. Nel proseguo, invece, può trovare accoglimento la richiesta di cui al punto 3). Infatti, seppur risulta documentato in atti che l'operatore ha reso risposta al reclamo dell'istante e nei termini indicati nella propria Carta dei Servizi, la risposta data non risulta soddisfare i requisiti di cui all'art. 8, comma 4, della delibera n.179/03/CSP secondo cui "In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti". In ragione di ciò, la WIND è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo di cui all'art. 12 comma 1 del Regolamento sugli Indennizzi - allegato A alla delibera n.347/18/CONS pari ad euro 2,50 al dì, per ogni giorno di ritardo. Considerato che la data del reclamo è il 16/12/2022 e che la società entro il 30/01/2023 (termine ultimo dei 45 giorni così come indicato nella Carta dei Servizi di WIN) doveva dare risposta e che invece il primo confronto fra la parti è avvenuto il 20/04/2023, (data della prima udienza di conciliazione) si quantificano al riguardo, un ritardo di 80 giorni. Posto quanto sopra, la WIND è tenuta a corrispondere all'istante l'importo di euro 200,00 (duecento/00) quale indennizzo per la ritardata risposta ricevuta al reclamo del 16/12/2022. In ultimo, e con riferimento alla richiesta di cui al punto 9) relativa per le spese di procedura quantificate dall'istante in euro 250,00 (duecentocinquanta/00), si significa che tale richiesta non può essere accolta, stante la gratuità della procedura intrapresa tramite la piattaforma ConciliaWeb e la mancata allegazione, agli atti, della prova e/o delle prove delle eventuali spese sostenute (ex multis, delibere Agcom n. 223/20/CIR, n. 220/20/ CIR, n. 208/20/CIR, n.231/20/CIR e n.332/20/CIR ed altre).

#### DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 01/09/2023, è tenuta a corrispondere all'istante, secondo la modalità indicata in istanza: - euro 200,00 (duecento/00) quale indennizzo ai sensi dell'art. 12 comma 1 dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS - Regolamento sugli Indennizzi; - a stornare, a far data dal 09/11/2022 le fatture emesse per l'utenza XXXXXXXXX fino alla data di chiusura del ciclo di fatturazione; - al ricalcolo ed alla regolarizzazione della situazione contabile ed amministrativa dell'istante, ed al ritiro a propria cura e spese, dell'eventuale pratica di recupero del credito. 3. Di rigettare le ulteriori richieste. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura  
Gianpaolo Simone