

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
V. Reggimenti / Windtre XXX (già H3G XXX)
(LAZIO/D/737/2017)

Registro Corecom n. 43/2018

IL DIRIGENTE

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’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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018.

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS e ss. mm. , 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 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 V. Reggimenti presentata in data 28/7/2017 per il tramite dell’associazione Movimento Consumatori- Roma Capitale-;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

La posizione dell’istante.

Con l’istanza di definizione *de qua* la Sig.ra V. Reggimenti ha disconosciuto la sottoscrizione di qualsivoglia contratto con la H3G XXX, oggi Windtre XXX.

Più in particolare ha assunto che:

- In data 27.11.2014 riceveva da H3G comunicazione di risoluzione del contratto per morosità;

- In data 5.12.2014 riceveva lettera di sollecito al pagamento da parte della società di recupero crediti;
- Con raccomandata del 17.12.2014 contestava la richiesta di pagamento;
- In data 19.1.2015 inviava, su richiesta di H3G, il “modulo per il disconoscimento dell’utenza”;
- In occasione di un acquisto assistito da pratica di finanziamento l’utente scopriva di essere finita nella “Centrale dei Rischi” per il presunto debito con H3G.

Sugli assunti premessi ha chiesto:

- € 2000,00 per danni patrimoniali e non patrimoniali conseguenti alla segnalazione presso il CRIF;
- € 10.000,00 per violazione del corretto esercizio delle pratiche commerciali; per illegittima iscrizione al CRIF; per violazione dell’art. 41 della Costituzione;
- € 300,00 per mancata risposta ai reclami;
- € 250,00 per le spese di procedura.

La posizione dell’operatore

Si costituiva Windtre XXX deducendo che:

- Il disconoscimento delle utenze era stato definito agli inizi del 2015 nonostante il gestore fosse in possesso di regolare documentazione contrattuale;
- Wind tre (allora H3g) aveva lavorato la richiesta di disconoscimento con conseguente normalizzazione contabile del cliente che, da allora, alcuna richiesta di pagamento ha ricevuto;
- Il reclamo, giunto dopo due anni dalla definizione della pratica, era stato riscontrato con la risposta al legale del 7.4.2017;
- Nel merito evidenziava che non vi era prova del mancato finanziamento né della causa che avrebbe determinato il mancato finanziamento stesso.

Concludeva per il rigetto dell’istanza.

La replica dell’utente

L’utente replicava insistendo nelle proprie richieste e chiedendo un indennizzo omnicomprensivo di € 15.000,00.

Motivi della decisione

Preliminarmente, si osserva che l’istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità di cui all’art. 14, comma 3 del Regolamento, che richiama l’art. 7, comma 3 Reg. cit., ed è pertanto proponibile ed ammissibile nei limiti che seguono.

Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell’Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, *(L’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell’istanza, 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 dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità)* l’oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria.

La liquidazione dei danni, così come pretesa dall'istante, esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, come già evidenziato, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, condannando l'operatore solo ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti.

Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste di "risarcimento del danno" avanzate in questa sede dall'utente, ed aventi natura risarcitoria, vengono, pertanto, rigettate.

Sono, dunque, escluse dalla disamina che segue le richieste risarcitorie avanzate dall'utente, ad eccezione di quelle che, in ossequio ad un principio di economia procedimentale e ragionevolezza dell'azione amministrativa secondo quanto disposto al punto III.1.3 della delibera Agcom n. 276/13/CONS, possono essere intese ed interpretate, con un ottica di favore per l'utente, come richieste di indennizzo da disporsi in seguito all'accertamento di uno o più inadempimenti contrattuali da parte del gestore, ove la disamina delle deduzioni di parte istante, lo consenta.



L'utente muove le sue richieste dal presupposto del disconoscimento di ogni e qualsivoglia contratto assunto come sottoscritto dal gestore Windtre XXX.

Come già evidenziato, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, (*L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, 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 dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità*) l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria.

Tuttavia, la domanda di risarcimento del danno, di per sé inammissibile, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, può essere interpretata come accertamento dell'inadempimento dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte (Par. III.1.3 Delibera n.276/13/CONS - Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie).

La domanda pertanto è procedibile nel senso dell'accertamento dell'eventuale diritto all'indennizzo conseguente all'attivazione di servizi non richiesti da parte del gestore.

Sulla base della documentazione prodotta nel procedimento *de quo*, occorre valutare, alla luce del quadro normativo vigente in materia, la legittimità del comportamento assunto dal Gestore e se lo stesso, pertanto, abbia o meno arbitrariamente attivato le utenze telefoniche in contestazione.

A tale riguardo, come è noto, l'attivazione di servizi non richiesti si configura quando la prestazione è dipesa unilateralmente dal volere dell'operatore il quale, in caso di contestazione, è tenuto a dimostrare, nelle dovute forme, di aver ricevuto – al contrario – una richiesta dell'utente idonea a determinare l'attivazione contestata.

Trovano applicazione, nel caso di specie, le misure disposte dall'Art. 7, comma 5, della delibera AgCom n. 179/03/CSP, in forza della quale *“fatti salvi i casi di inadempimento da parte degli utenti, gli organismi di telecomunicazioni non pretendono da questi alcuna prestazione corrispettiva in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni o servizi da essi non richiesti e provvedono, a loro cura e spese, al ripristino delle condizioni*

tecniche e contrattuali pre-esistenti o al ritiro di detti beni. Tutti i costi, tra i quali quelli derivanti dal ripristino della precedente configurazione, sono a carico dell'operatore che ha disposto l'attivazione o la disattivazione della prestazione non richiesta dall'utente".

Ciò premesso, l'operatore ha provato la richiesta dell'utente all'attivazione dei servizi mediante produzione in atti della proposta di abbonamento (PDA) del 21.1.14.

Detta proposta di abbonamento, corredata dall'autorizzazione di addebito sul conto corrente e, soprattutto, dalla fotocopia del documento di identità dell'utente, è compilata in ogni parte e sottoscritta, almeno così appare, dall'istante.

L'utente ha disconosciuto l'accordo negoziale, tramite reclamo scritto inviato al Gestore H3G in data 17.12.2014 e, successivamente, su richiesta del gestore, inviando il modulo per il disconoscimento in data 19.1.2015.

Si ritiene, pertanto, che verosimilmente l'operatore, effettuati i controlli nell'ambito della procedura di attivazione delle utenze (quindi verificata la presenza della firma del cliente sulla PDA, i documenti necessari per l'attivazione e la copia del documento di identità) abbia attivato l'utenza in esame, ritenendola regolare.

Nonostante il disconoscimento della firma apposta sul contratto da parte dell'utente avanzata anche con la presente istanza di definizione, l'accertamento relativo alla verifica dell'autenticità della firma è disciplinato dagli Artt. 214 e 215 c.p.c. ed è demandato all'Autorità giudiziaria ordinaria ed esula, pertanto, dalle competenze di questa Autorità. (Cass. Sez. V, 22 gennaio 2004 n.935; conformi Del. 51/10/CIR; 155/11/CIR ; 45/12/CIR;)

Non può quindi essere accolta la richiesta di accertamento della nullità del contratto e quella conseguente per attivazione arbitraria di servizi non richiesti, in quanto non si ritiene integrata la predetta fattispecie. (ex pluribus: Del. 23/14/CIR, Del. 267/2014 Corecom Calabria)

Non solo.

Quanto al comportamento del gestore nella gestione del rapporto contrattuale successiva al disconoscimento valga quanto segue.

Al riguardo occorre richiamare quanto approvato dalla Delibera n. 29/2011, in merito agli impegni assunti dal gestore per limitare e ovviare al fenomeno delle attivazioni indesiderate a seguito di furti di identità; tra le buone pratiche proposte ed approvate, assume rilevanza, in particolare per il caso in esame, la seguente:

miglioramento delle procedure di gestione dei disconoscimenti segnalati dai Clienti mediante:

1. l'introduzione di un numero verde dedicato per le segnalazioni di disconoscimento e di una modulistica standard e semplificata;
2. costante supporto alla clientela nel fornire le specifiche informazioni in merito alle relazioni con le Autorità giudiziarie e la denuncia per il disconoscimento;
3. monitoraggio della tempestiva gestione delle attivazioni errate o mancate consegne di terminali e/o usim acquistate a distanza;
4. introduzione di un blocco automatico di emissione delle fatture in caso di disconoscimento;
5. revisione dei Clienti che hanno segnalato un disconoscimento prima dell'avvio dell'azione di recupero del credito.

Nel caso di specie, il Gestore H3G, successivamente al reclamo ed all'invio del modulo di disconoscimento, ha dato esecuzione a tali attività riducendo al minimo disagi e responsabilità.

Fin dall'invio del modulo di disconoscimento, infatti, ha cessato la fatturazione interrompendo ogni pretesa creditoria nei confronti dell'istante.

Tanto è talmente vero che l'istante non formula richieste indennizzatorie e/o di restituzione somme in relazione alle utenze disconosciute chiedendo, invece, i danni derivanti da fattispecie che esulano dal comportamento inadempiente del gestore.

Nonostante non possano formare oggetto delle presente decisione, preme infatti evidenziarsi che l'utente non ha fornito prova della segnalazione al CRIF per causa imputabile al gestore (agli atti vi è solo un modulo di richiesta dell'informativa CRIF mentre non è prodotto il relativo riscontro che avrebbe consentito di accertare eventuali responsabilità del gestore) né ha provato che il diniego della pratica di finanziamento sia in qualche modo ascrivibile alla condotta illecita del gestore.

La richiesta di diniego al finanziamento prodotta, infatti, nulla dice al riguardo.

Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste di " € 2000,00 per danni patrimoniali e non patrimoniali conseguenti alla segnalazione presso il CRIF; € 10.000,00 per violazione del corretto esercizio delle pratiche commerciali; per illegittima iscrizione al CRIF; per violazione dell'art. 41 della Costituzione; indennizzo omnicomprensivo di € 15.000,00 (formulato con le memorie di replica)" avanzate in questa sede dall'Utente, per tutte le motivazioni sopra esplicitate, vengono pertanto rigettate.

Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità Giudiziaria per il maggior danno.

Sull'indennizzo da mancata risposta al reclamo

L'istante chiede l'indennizzo da mancata risposta ai reclami.

Successivamente alla definizione della pratica di disconoscimento risalente a gennaio 2015, agli atti vi è solo il recente reclamo del 15/02/2017, pervenuto al gestore in data 22.2.2017 e riscontrato in data 8.5.2017.

Spetta pertanto all'utente l'indennizzo da mancata risposta al reclamo dall'8.4.2017 (già detratto il termine di 45 giorni utile per la risposta) all' 8.5.2017 per un totale di trenta giorni, *rectius* € 30,00 oltre interessi legali dalla data dell'istanza.

Sulle spese del procedimento

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento.

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di 50,00 Euro a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente V. Reggimenti nei confronti di Windtre XXX
2. La società Windtre XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, la somma di Euro 50,00 a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente l'indennizzo di € 30,00 per mancata risposta al reclamo;
3. La società WINDTRE XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. 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.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 14/11/2018

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto