

DELIBERA N. 12/2023

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / WIND XXX

(GU14/532510/2022)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 30/03/2023;

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 nuova Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 febbraio 2023;

VISTA l'istanza di XXX del 16/06/2022 acquisita con protocollo n. 019XXX8 del 16/06/2022;

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

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 30/03/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza di conciliazione, tenutasi in data 16/06/2022, l'istante ha presentato istanza di definizione in pari data nei confronti di Wind XXX, d'ora in poi Wind, lamentando sia la ricezione di fatture ingiustificate (per costi relativi a canone e recesso), sia la mancata risposta a reclami.

In base a tali premesse ha richiesto:

a) Storno della posizione debitoria come descritto in allegato recupero crediti;

b) Indennizzi "in base allegato A del. 347/18/CONS art. 13 comma 7 per il principio di 'equivalenza' l'art. 4 comma 1 e 2 nella misura del quadruplo utenza 'business' in riferimento alla richiesta di indennizzo... indennizzo in base all'articolo 7 allegato A ... nella misura del doppio. Importi all'uopo quantificati in base al principio di equità come esposto in calce".

Quantifica rimborsi e indennizzi in euro 12.000,00.

2. La posizione dell'operatore

Costituitosi con memoria del 05/09/2022, Wind insiste, in primo luogo, nella richiesta di improcedibilità della presente istanza in quanto, per le stesse utenze, per lo stesso periodo di riferimento e per il medesimo petitum, risulta un pregresso procedimento GU14 31XXX9/2022 del 27/07/2020, conclusosi con determina del 01/04/2021, con la quale si accoglieva parzialmente l'istanza condannando la società Wind Tre ad effettuare un bonifico di euro 217,50 (allegato provvedimento).

Alcuna fatturazione indebita è presente.

Anche per quanto concerne la richiesta di indennizzo per mancata gestione disdetta ribadisce che la suddetta esula dal Regolamento che nulla prevede in tal senso.

Ovvero la presunta ritardata gestione di un contratto viene sanata solo con lo storno/rimborso di eventuali fatture.

Se il motivo del contendere della presente istanza è anche una portabilità da cui è seguita, secondo l'istante, una doppia fatturazione, eccepisce, di conseguenza, ex art. 22 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, che la competenza è dell'Autorità, a cui si richiede il relativo passaggio.

La seconda richiesta di parte istante è "l'indennizzo in base l'art. 4 comma 1 e comma2?" ma non è questo il caso.

"Parte istante richiede lo storno per indebita fatturazione post disdetta/migrazione o richiede l'indennizzo per ritardata attivazione del servizio? I contratti sono stati regolarmente attivati a far data dal 24/12/2015 e mai alcun reclamo è pervenuto in merito ad una ritardata attivazione!!!!".

Anche la richiesta di indennizzo in base all'articolo 7 allegato A del. 347/18/CONS è fuori luogo in quanto mai è stato contestato un presunto e non accertato disservizio tecnico.

Alcuna documentazione è allegata al presente procedimento, né risultano mai pervenute segnalazioni, reclami, istanze per provvedimenti di urgenza.

Ancora, parte istante richiede una mancata risposta al reclamo del 20/10/2021, perfettamente riscontrato nei termini in data 12/11/2021.

L'istante, infatti, chiede indennizzi a caso non specificando alcunché e connotando in tal modo la configurazione di una lite temeraria ovvero la volontà di azionare gli strumenti amministrativi a disposizione per far valere non un eventuale diritto, nella consapevolezza o nell'ignoranza dell'infondatezza della propria pretesa ovvero che nessun importo sia dovuto ma anche che alcun danno è indennizzabile.

Wind richiede, inoltre, l'inammissibilità della presente istanza stante la completa genericità della stessa laddove l'istante nulla indica in merito ai fatti che sono all'origine della controversia tra le parti.

Nell'istanza devono essere altresì indicati gli eventuali reclami presentati in ordine all'oggetto della controversia e i documenti che si allegano.

È notoriamente onere dell'istante contestualizzare le richieste contenute nell'istanza, pena l'inammissibilità dell'istanza, per mancanza degli elementi essenziali.

Pertanto, il diritto del Cliente ad essere indennizzato nasce solo nel caso in cui WIND non abbia eliminato il disservizio entro il quarto giorno successivo a quello della segnalazione.

Non basta, pertanto, comunicare un generico malfunzionamento del servizio se poi non consegue una volontà dell'istante alla risoluzione dello stesso anche per verificare se trattasi di responsabilità dell'operatore o dei sistemi/impianti in dotazione del cliente.

In ogni caso l'istanza deve essere rigettata, in quanto non adeguatamente motivata e provata.

Alcuna documentazione (contratti, fatture, reclami, disdette) viene allegata o descritta all'istanza.

Al fine di ricostruire la vicenda contrattuale, Wind riporta i contenuti della precedente memoria del 15 ottobre 2020 in riferimento all'istanza GU14/48XXX2/2021.

In data 24/12/2015, a fronte della sottoscrizione di un contratto con offerta Wind Smart Office Small, perveniva richiesta di attivazione del servizio di connettività ADSL e di otto linee fisse in accesso Voip con migrazione dei relativi numeri da altro operatore.

Nel periodo compreso tra il 18/01/2016 e l'11/02/2016 veniva quindi espletata l'attivazione della connettività ADSL.995XXXX801 e della linea voce aggiuntiva 052XXXXX004 oltre alla migrazione delle linee 052XXXXX931, 052XXXXX374, 052XXXXX377, 052XXXXX047, 052XXXXX075, 052XXXXX471, 052XXXXX379 e 052XXXXX902 nello scenario Wind Recipient – OLO Donating.

A far data dal 23/12/2015, in corrispondenza dell'anagrafico codice cliente 524XXXX46, risultano altresì attive due utenze mobili.

Nel febbraio 2019 e mai prima di allora perveniva quindi una notifica di migrazione in NP Pura per le sole linee 052XXXXX075 e 052XXXXX931.

Mai alcun ordine di migrazione (NP Pura o OLO-OLO) risulta transitato sui sistemi Wind Tre per nessuna delle utenze sopracitate se non per i numeri 052XXXXX075 e 052XXXXX931.

Allo stesso modo non risulta mai pervenuta né allegata in atti alcuna richiesta di cessazione.

Nelle comunicazioni allegate dall'istante in atti, relative a presunte mancate migrazioni delle utenze verso altro operatore, non risultano mai precisate le numerazioni.

Allo stesso modo, non si rileva dalle fatture Telecom allegate dall'istante in atti la corrispondenza tra le numerazioni Wind e quelle TIM.

In risposta ai reclami, la convenuta confermava quindi la correttezza della fatturazione.

Vero è che per il numero 052XXXX931, a causa di un'anomalia di sistema, la convenuta continuava ad emettere fatture contenenti unicamente canoni, tuttavia, si tenga conto del comportamento posto subito in essere dai competenti uffici amministrativi che provvedevano a regolarizzare la posizione amministrativa stornando i costi non dovuti tramite emissione delle relative note di credito.

In riferimento al contratto di connettività ADSL.995XXXX801 e alle linee voip ad esso associate (052XXXX004 - 052XXXX374 - 052XXXX377 - 052XXXX047 - 052XXXX379 - 052XXXX471 - 052XXXX075 - 052XXXX931 - 052XXXX902) Wind ribadisce che solo per le linee 052XXXX075 e 052XXXX931 risulta a sistema ordine di migrazione nello scenario Wind Donating per le quali risulta difatti migrazione verso altro operatore per effetto della richiesta di migrazione con NP Pura.

Come da schermate allegata in atti, per tutte le altre numerazioni mai alcuna richiesta di migrazione perveniva alla convenuta, oltretutto anche dalle fatture Telecom che l'utente produce non si evince la presenza dei suddetti numeri, pertanto, non si rileva la contestata doppia fatturazione.

Per tali numerazioni, parimenti, non risulta pervenuta alcuna richiesta di cessazione, non si comprende pertanto il motivo per cui l'utente debba avanzare richieste di storno di costi relativi a utenze rimaste attive su rete Wind Tre per le quali non risulta mai pervenuta alcuna richiesta di migrazione /cessazione.

Appurata la volontà di parte istante con il progresso procedimento di conciliazione UG/24XXX7/2020 del 06/02/2020 e rispettivo GU14/31XXX9/2020 del 27/07/2020, si procedeva, senza riconoscimento di responsabilità, a cessare tutte le ulteriori utenze rimaste attive e a stornare tutti i conti telefonici a far data dal 01/03/2020 rimasti insoluti.

Si lasciavano a carico del cliente i conti telefonici, ad oggi ancora insoluti, con periodo di riferimento precedente alla data in cui parte istante ha palesato di voler cessare i contratti ovvero con procedimento UG/24XXX7/2020 del 06/02/2020.

Come dispone l'allegato A alla Delibera 347/18/Cons, e come più volte chiarito dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (cfr. Delibera n. 12/14/CIR), l'istanza di definizione afferente ad una causa petendi per la quale l'Operatore abbia già corrisposto l'indennizzo, prima dell'instaurarsi della controversia, è improcedibile.

In data 01/04/2021, con determina direttoriale Fascicolo n. GU14/31XXX9/2020, in parziale accoglimento dell'istanza del 27/07/2020, veniva deciso che:

“Wind XXX è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorandolo degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 217,50 (duecentodiciassette/cinquanta), a norma dell'art. 12 della delibera n. 347/18/CONS. 3. Wind XXX è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento della presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima”.

Si dava seguito alla determina.

In data 20/10/2021 parte istante inoltrava PEC.

Si verificava nuovamente che nel febbraio 2019 le sole linee 052XXXX075 e 052XXXX931 erano migrate per NP pura e che gli ulteriori contratti erano stati disattivati in seguito al procedimento UG/24XXX7/2020 del 06/02/2020.

Veniva verificata la correttezza degli storni effettuati senza riconoscimento di responsabilità.

Storno di tutta la posizione debitoria dall'UG/24XXX7/2020 del 06/02/2020.

Nulla più bisognava effettuare per parte istante.

Si inoltrava risposta in data 12/11/2021 di reclamo non accolto.

Alla luce di quanto ricostruito in fatto ed in diritto, la richiesta di storno è del tutto inammissibile e infondata.

In riferimento al contratto di connettività ADSL.995XXXX801 e alle linee voip ad esso associato (052XXXX004 - 052XXXX374 - 052XXXX377 - 052XXXX047 - 052XXXX379 - 052XXXX471 - 052XXXX075 - 052XXXX931 - 052XXXX902) Wind ribadisce quanto sopra esposto e documentato: solo per le linee 052XXXX075 e 052XXXX931 risulta a sistema ordine di migrazione nello scenario Wind Donating per le quali risulta difatti migrazione verso altro operatore per effetto della richiesta di migrazione con NP Pura.

Come da schermate allegate in atti, per tutte le altre numerazioni mai alcuna richiesta di migrazione perveniva alla convenuta, oltretutto anche dalle fatture Telecom

che l'utente produce non si evince la presenza dei suddetti numeri, pertanto, non si rileva la contestata doppia fatturazione.

Per tali numerazioni, parimenti, non risulta pervenuta alcuna richiesta di cessazione, non si comprende pertanto il motivo per cui l'utente debba avanzare richieste di storno di costi relativi a utenze rimaste attive su rete Wind Tre per le quali non risulta mai pervenuta alcuna richiesta di migrazione/ cessazione.

Rispetto al precedente esposto nelle pagine precedenti circa l'improcedibilità di una istanza di definizione afferente ad una causa petendi per la quale l'operatore abbia già corrisposto l'indennizzo, Wind ritiene opportuno un riferimento alla delibera 276/13/CONS.

Con essa, l'Autorità fa espresso 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".

Ritiene che nei propri confronti venga meno uno dei principali requisiti dell'azione (giudiziaria o amministrativa): l'interesse, rispetto anche a quanto precisato dall'Autorità nelle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche.

Wind non ravvisa, nella fattispecie in esame, l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile.

Pur volendo considerare, in maniera estremizzata, la contestazione oggetto di vertenza, evidenzia come l'indebita fatturazione trovi soddisfacimento attraverso la sola restituzione degli importi o lo storno degli stessi, se non corrisposti, e sempre che il tutto sia stato regolarmente contestato ed effettivamente provato.

Volendo invece considerare un ritardo di disattivazione, che in ogni caso non sussiste, il richiamo è alla delibera 8/10 del Corecom Lazio, che rigetta una richiesta di indennizzo in tal senso per "recesso disatteso" precisando che la mancata disattivazione delle utenze risulta risolta con la regolarizzazione della posizione contabile dell'utente a mezzo del rimborso/storno delle fatture indebitamente emesse, non ravvisandosi l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile.

Non trova accoglimento la richiesta di indennizzo per presunto disservizio tecnico in quanto non provato da parte istante e mai segnalato sui sistemi Wind.

Alcuna documentazione è allegata al presente procedimento, né risultano mai pervenuti segnalazioni, reclami o GU5.

Wind respinge qualunque richiesta e/o contestazione in merito agli importi contabilizzati, di cui conferma la debenza a carico dell'istante.

Chiede il rigetto della domanda attorea.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, viene confermato il rigetto dell'eccezione di improcedibilità disposto con nota a fascicolo del 03/08/2022, in quanto "La presente vicenda, rispetto a quella precedente (GU14/31XXX9/2020) richiamata da Wind, risulta riferita a diverso periodo".

Qui si specifica che il provvedimento di definizione della procedura precedente, assunto in data 01/04/2021, ha rilevato come, ad eccezione delle utenze 052XXXX075 e 052XXXX931, mai alcun ordine di migrazione risultasse transitato sui sistemi Wind (come, allo stesso modo, non risultasse pervenuta, né allegata, alcuna richiesta di cessazione).

Ne consegue che la presente istanza può essere trattata rispetto alle numerazioni per le quali è stata comunicata la volontà di recedere nell'allegata PEC del 20/10/2021:

- 0522XXX902;
- 0522XXX1377;
- 0522XXX7379;
- 0522XXX7471;
- 0522XXX0047;
- 0522XXX1374.

Nell'istanza prodotta, l'istante lamenta genericamente la ricezione di fatture ingiustificate, allegando la n. 202XXXXXXXX566 del 21 marzo 2022 (per complessivi euro 169,78, di cui 22,38 per canone Office Smart Small Interno dal 01/01/2022 al 11/01/2022 + 16,78 per canone ADSL dal 01/01/2022 al 11/01/2022 + 130,62 per costi di cessazione/migrazione) e la n. 202XXXXXXXX435 del 21 novembre 2021 (per complessivi euro 256,20 di cui 120,00 per n. 6 canoni Office Smart Small Interno dal 01/09/2021 al 31/10/2021 + 90,00 canone ADSL dal 01/09/2021 al 31/10/2021 + 46,00 per IVA).

Oltre alla predetta PEC di recesso, è presente agli atti missiva del 31 gennaio 2022 con cui una Società di recupero crediti sollecitava il pagamento dell'importo complessivo di euro 4.885,79 (di cui 4.385,79 per fornitura di servizi telefonici e 500,00 di interessi).

Assente, invece, qualsiasi contestazione all'operatore.

In primis, non può considerarsi reclamo la PEC, di cui si è già detto, inviata per comunicare il recesso.

Rispetto ai reclami telefonici indicati nella pagina di Conciliaweb che dettaglia i dati del presente procedimento si ravvisa, invece, non solo la mancata indicazione di quei codici che ciascun operatore di call center, una volta contattato dal cliente, fornisce al suo interlocutore, ma, soprattutto, l'antioriorità degli stessi rispetto alle uniche due fatture prodotte agli atti che, pertanto, non possono dirsi contestate.

In base a tanto, le richieste di parte istante vengono integralmente respinte per i motivi nel seguito esposti.

La richiesta di storno di cui al punto a) viene respinta.

Rispetto alla ingiustificata fatturazione che qui si contesta, l'istanza non può che riconoscersi come generica e non supportata da adeguata documentazione ai fini probatori.

Difatti, di alcuna valenza probatoria è risultata la missiva del 31 gennaio 2022 alla quale l'istante rimandava nella sua richiesta di storno.

Inconferente è, altresì, risultata la proposta di contratto del 04/11/2015 per l'attivazione in MNP di due utenze mobili.

Rispetto alla carenza di reclami ut supra rilevata, giova ricordare quel consolidato orientamento (ex multis, delibera Corecom Sicilia n. 114/2020) per cui, in assenza di reclamo, nessuna responsabilità può rinvenirsi in capo alla società telefonica che, ignara dell'esistenza di eventuali problemi, non può, quindi, provvedere alla loro risoluzione.

La richiesta di indennizzi di cui al punto b) viene respinta, oltre che per quanto appena considerato, in ragione dell'art. 14, comma 4, dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS ("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").

Il disposto di tale norma ha, dunque, precluso l'accertamento di eventuali fattispecie suscettibili di indennizzo.

Per completezza, si aggiunge che il reclamo telefonico del 20/10/2021 può dirsi riscontrato, poiché, seppur privo di ricevuta che ne attesti l'avvenuta consegna, non si sono rinvenute contestazioni dell'istante al riguardo.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di Wind XXX per le motivazioni di cui in premessa.

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, 30/03/2023

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi