

DELIBERA N. 136/2021

**XXXXXX XXXXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/349728/2020)**

Il Corecom Lombardia

NELLA riunione del Il Corecom Lombardia del 22/12/2021;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni, in particolare l’art. 10; RICHIAMATO 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 21 novembre 2017; VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Co.Re.Com. Lombardia, sottoscritta in data 29 dicembre 2017; VISTA la delibera del CORECOM Lombardia 22 luglio 2020, n. 103 (Regolamento interno);

VISTA l’istanza di XXXX XXXX del 06/11/2020 acquisita con protocollo n. 0463209 del 06/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, con la domanda introduttiva del procedimento del 06.11.2020 e con le successive controdeduzioni del 02.01.2021, ha segnalato l'arbitraria cessazione amministrativa dal 01.07.2020 della propria utenza fissa n. XXXXXXXX attiva dal 22.02.2010, per una asserita mancata comunicazione del corretto codice fiscale all'operatore. L'utente ha, altresì, dedotto che il gestore ha inviato a ottobre 2019 n. 3 note di credito dell'importo complessivo di € 189,76, mai incassate per cessazione linea. Alla luce di queste premesse, l'istante ha chiesto: 1) Indennizzo di € 7,50 al giorno dalla data di disattivazione 30-6-2020 sino alla data di ripristino della linea. 2) Rimborso di tutti gli importi indebitamente riscossi riferiti al noleggio del modem obbligatoriamente incluso alla stipula del contratto oltre al rigetto del pagamento della fattura XXXXXXXX. 3) Indennizzo di € 7,50 al giorno dalla disattivazione alla data di ripristino per affermazioni non veritiere di invio comunicazioni e raccomandate a me mai pervenute 4) Eventuale indennizzo di € 100,00 all'anno di precedente utilizzo qualora non rientrassi in possesso del mio numero di telefono. 5) Indennizzo Spese di procedura 6) Qualsiasi altro indennizzo/risarcimento ancora possa essere applicato a norma di legge.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore, con la memoria difensiva, ha chiesto il rigetto di tutte le domande di parte istante, eccependo preliminarmente l'inammissibilità e improcedibilità di eventuali richieste avanzate non coincidenti con quelle formulate nell'istanza di conciliazione, rappresentando in sintesi quanto segue: a) dal 01 Gennaio 2019 è in vigore la normativa riguardante la fatturazione elettronica introdotta con la legge di bilancio 2018 quindi Wind Tre usufruisce della prestazione del Fornitore Sogei quale Ente intermediario con l'Agenzia delle Entrate ai fini dello svolgimento delle necessarie formalità propedeutiche all'emissione di un Conto Telefonico di tipo elettronico. b) In data 23/02/19 risulava sui sistemi uno scarto di lavorazione da Sogei in quanto era presente un errore nel codice fiscale registrato a sistema. c) Wind Tre contattava, quindi, telefonicamente l'utente che rifiutava di fornire il dato corretto. (Allegato 1). Il codice fiscale indicato sui sistemi Wind Tre è il seguente: XXXXXXXXXXXXX, indicato anche in fattura. d) In data 19/04/19, risulava ulteriore scarto da Sogei per dati non conformi che non consentiva la fatturazione elettronica relativa al conto telefonico XXXXXX. Veniva contattata nuovamente la signora per verificare i dati ma non era reperibile. e) In data 09/05/19 veniva quindi inviato un SMS al numero XXXXXXXX con il seguente testo: "Gentile Cliente, dal 01 Gennaio 2019 è in vigore la normativa riguardante la fatturazione elettronica introdotta con la legge di bilancio 2018 (legge n.205 del 2017). Le chiediamo pertanto di comunicarci al massimo entro il 15 giorni la sua corretta Partita IVA o Codice Fiscale al fine di trasmetterle correttamente tutti i documenti fiscali elettronici a lei destinati. Potrà fornirci il dato richiesto contattando il nostro Servizio Clienti, sempre a sua disposizione, al numero 155. In difetto saremo

costretti a sospendere il traffico voce e dati relativo al contratto in essere”(allegato 2). f) Wind Tre ha dato la corretta informativa non solo tramite sms del maggio 2019 ma anche attraverso i contatti telefonici e tramite avviso nella fattura n. XXXXXXXXXX emessa in data 05/04/2019 (All. 8). g) In data 18/06/19, risaliva sui sistemi Wind Tre ulteriore messaggio di errore in quanto il cliente, pur a fronte della regolare notifica del messaggio del 9/5/2019, non aveva sanato l’anomalia riscontrata (allegato 3). h) Nelle date 26/07/19, 02/08/19 e 27/09/19 l’utente contattava il servizio clienti e, in queste occasioni, veniva informata dell’imminente sospensione della linea a causa dei dati fiscali non validi ai fini della fatturazione elettronica. i) Posto che neppure la condotta proattiva di Wind Tre ha consentito di poter recuperare il dato fiscale che solo l’interessata avrebbe dovuto fornire, in data 20/04/2020 la linea veniva inevitabilmente sospesa. j) Successivamente in data 24/04/2020, veniva inviata raccomandata A/R n. XXXXXX di preavviso di risoluzione contrattuale (allegato 4 e 4.1). k) In data 12/06/2020 veniva riattivata la linea a seguito del pagamento delle fatture XXXXXXXXXX (scaduta il 24/04/2020) e della XXXXXX (scaduta il 22/05/2020). (Allegato 5). l) Tuttavia, la linea veniva di nuovo disattivata in data 01/07/2020 in quanto, ancora una volta, non perveniva alcuna comunicazione da parte della cliente in merito ai dati necessari per la fatturazione elettronica. (allegato 6). m) In data 07/07/2020 perveniva istanza di conciliazione e, contestualmente, pec di reclamo con cui la cliente contestava la disattivazione del servizio. Il reclamo de quo veniva riscontrato in data 09/07/2020. (Allegato 7). n) Se dal comportamento tenuto dall’utente può desumersi un completo disinteresse per il servizio oggetto di sospensione o disservizio il calcolo dell’indennizzo va fatto decorrere dal momento in cui un simile interesse diventa attuale e viene manifestato attraverso un reclamo o altra forma di interlocuzione con l’operatore che nel caso specifico decorre dalla data del 07/07/2020. o) L’utente presenta un insoluto di € 161,94 euro, come da estratto conto e fatture allegate. (allegato 11, 12 e 13).

3. Motivazione della decisione

In linea generale, l’istanza presenta i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dal cd. Regolamento di Procedura di cui alla delibera n. 203/2018/CONS e ss.mm. e ii. Alla luce di quanto emerso all’esito dell’istruttoria, le richieste dell’istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi di seguito descritti. La vicenda verte sulla illegittima cessazione amministrativa dell’utenza n. XXXXXXXXXX per l’asserita mancata comunicazione del codice fiscale da parte dell’utente che non avrebbe permesso a Wind Tre l’emissione di una corretta fatturazione elettronica. Preliminarmente, si rigetta l’eccezione di inammissibilità e improcedibilità sollevata dall’operatore relativa a eventuali richieste non coincidenti con quelle formulate nell’istanza di conciliazione, considerata di mero stile, atteso che vi è esatta corrispondenza tra le due istanze. Nel merito si ritiene che la posizione difensiva assunta dall’operatore non è sostenuta da un adeguato riscontro probatorio in quanto gli allegati da 1 -7 e 13 depositati in atti rappresentano dei print catturati dalla piattaforma di lavoro della medesima società, assolutamente privi di efficacia probatoria; l’all. 12

riguarda una fattura relativa a diversa utenza, quindi non pertinente all'odierno procedimento. In particolare, il gestore deduce che la sospensione nonché successiva disattivazione della linea veniva effettuata legittimamente in ossequio della normativa vigente e in particolare della legge n.205 del 2017 in quanto il dato fiscale mancante avrebbe impedito la regolare fatturazione e riscossione degli importi riferiti al servizio offerto. Asserisce che nei sistemi risultava un codice fiscale non corretto e che l'utente si rifiutava di fornire quello esatto, accludendo a tal riguardo all'all. 1 un print di sistema del tutto irrilevante e privo di efficacia probatoria. L'operatore dichiara, inoltre, di aver inviato all'utente il 9.5.2019 un sms con cui informava che, in difetto di comunicazione del corretto dato fiscale entro 15 giorni, la linea sarebbe stata sospesa. Tuttavia, non c'è prova dell'effettiva consegna e ricezione da parte dell'utente dell'sms in questione che Wind Tre deposita all'all. 2 con un ulteriore print di sistema. Si rileva, tuttavia, che il solo documento allegato dalla Società che può provare la comunicazione di preavviso alla sospensione (e non cessazione) della linea è la fattura del XXXXXXXX del 05/04/2019 (all. 8) con cui Wind Tre invitava l'utente a fornire il codice fiscale corretto e informava che in difetto avrebbe provveduto a "sospendere il servizio relativamente al traffico in uscita, fino alla regolarizzazione della sua posizione amministrativa". E' bene precisare però, che nella suindicata comunicazione, Wind Tre preannunciava la sospensione del solo traffico in uscita e non anche la sospensione totale della linea seguita poi dalla cessazione il 01.07.2020. Wind Tre ha proceduto, come dichiarato nella memoria, alla sospensione della linea ben 12 mesi dopo l'invio della fattura, ovvero il 20.04.2020, continuando da questa data a fatturare un servizio non attivo. Ha asserito, inoltre, di aver inviato una raccomandata di preavviso di risoluzione contrattuale il 24.04.2020, non fornendo tuttavia prova di quanto dichiarato né giustificando il motivo della risoluzione. La Società, infatti, non ha prodotto alcuna ricevuta di ritorno della raccomandata né ha allegato la lettera inviata ma si è limitata nuovamente a produrre un generico print del proprio sistema operativo, privo di in qualsiasi riferimento testuale pertanto da considerarsi irrilevante (all.ti 4 e 4.1). Non è chiaro, tra l'altro, se il motivo della sospensione della linea sia legato unicamente alla mancata comunicazione del corretto codice fiscale o anche all'asserita morosità. Wind Tre, a tal proposito, deduce di aver riattivato la linea il 12.06.2020 a seguito del pagamento di due fatture insolute (n. XXXXXXXX e n. XXXXXXXX) ma di averla poi interrotta definitivamente il 01.07.2020 per difetto del dato fiscale. Alla luce della descritta vicenda fattuale, si rileva che l'unica prova di comunicazione di preavviso di sospensione è fornita dalla fattura del 5.4.2019 e dai fatti assunti dall'operatore si desume che la sospensione della linea ha avuto luogo dal 20.04.2020 al 12.06.2020. Tuttavia l'utente dichiara di non essersi mai accorta della sospensione nel predetto periodo temporale in quanto utilizzava quasi esclusivamente la linea internet regolarmente attiva. Si considera pertanto legittima la sospensione in quanto non contestata dall'utente. Contrariamente, si ritiene del tutto arbitraria l'interruzione dell'utenza compiuta in mancanza di una opportuna notifica di preavviso all'utente. Si precisa che in base all'articolo 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Le uniche eccezioni a tale

principio riguardano le interruzioni dovute a interventi tecnici di manutenzione e riparazione ovvero le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti, rispetto ai quali però incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa e preavviso, il cui mancato rispetto rende illegittima l'interruzione del servizio. Tra l'altro, nel caso di un contratto a prestazioni corrispettive, come quello di specie, entrambe le parti devono eseguire l'obbligazione cui sono tenute con diligenza, lealtà e correttezza. L'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da propria colpa, ai sensi dell'art. 1218 c.c. Al di fuori di tali evenienze, l'utente ha diritto al riconoscimento di un equo indennizzo (cfr. Corecom Lombardia, det. n. 3/12). Si riconosce, pertanto, all'utente un indennizzo di € 1.387,50 calcolato per un periodo di 185 giorni a 7,50 € pro die per l'arbitraria cessazione amministrativa dell'utenza n. XXXXXX in assenza del previsto preavviso, ai sensi dell'art. 5 del c.d. Regolamento Indennizzi, per il periodo dal 01.07.2020 al 2.01.2021 precisando che il dies ad quem è individuato secondo il principio di equità tenendo conto che agli atti non c'è nessun riferimento alla riattivazione dell'utenza o all'attivazione di un nuovo contratto; l'utente dichiara nella memoria di replica che "ad oggi ancora sono senza linea fissa in attesa di recupero del mio numero telefonico", per cui alla data del deposito dell'istanza ovvero il 02.01.2021, l'utenza risulta essere ancora interrotta. Si riconosce, altresì, un indennizzo di 1.000,00 € per la perdita della titolarità dell'utenza n. XXXXXXXX attiva dal 22.02.2010 e cessata il 01.07.2020 calcolando 100,00 € per ogni anno di precedente utilizzo dal 2010 al 2020. L'utente ha diritto altresì allo storno delle fatture emesse durante periodo di sospensione della linea dal 20.04.2020 al 12.06.2020, in particolare della fattura n. XXXXXXXXX del 22/06/2020, periodo 01/05/2020 - 31/05/2020 (all. 11 Wind) di € 30,97 che la Società ha dichiarato essere insoluta, e della fattura n. XXXXXXXXX del 22/08/2020 periodo 01/06/2020 - 31/07/2020, relativa ai costi di cessazione del servizio, non dovuti, all'addebito rate modem, non dovute, e alla penale per ritardato pagamento delle fatture n. XXXXXXXXX e XXXXXXXXX già saldate dall'utente. Si ravvisa a tal riguardo la violazione dell'art. 1, comma 3, del decreto Bersani e della delibera n. 348/18/CONS sul modem libero. Quanto, infine, alle spese di procedura si riconosce, in base al principio di equità e proporzionalità, un rimborso di € 100,00.

DELIBERA

Articolo 1

1. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a: i) corrispondere all'utente l'importo di € 1.387,50 (milletrecentoottantasette/50) a titolo di indennizzo per l'arbitraria cessazione amministrativa dell'utenza n. XXXXXX avvenuta in assenza del previsto preavviso, ai sensi dell'art. 5 del c.d. Regolamento Indennizzi, relativa al periodo dal 01.07.2020 al 2.01.2021, con maggiorazione degli interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza; ii) corrispondere all'utente l'importo di € 1.000,00

(mille/00) a titolo di indennizzo per la perdita della storica numerazione telefonica attiva dall'anno 2010 all'anno 2020, ai sensi dell'art. 10 del c.d. Regolamento Indennizzi, con maggiorazione degli interessi legali maturati dalla data di presentazione dell'istanza; iii) stornare all'utente la fattura n. XXXXXXXXX del 22/06/2020, di € 30,97 e la fattura n. XXXXXXXXX del 22/08/2020 di € 130,97; iv) corrispondere all'utente l'importo di € 100,00 (centocinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

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.

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.

Milano, 22 dicembre 2021

IL PRESIDENTE