

DELIBERAZIONE N.2/2020

Oggetto: Definizione della controversia XXX / Wind Tre XXX(GU14/46/2017).

Il 29 gennaio, alle ore 15, presso la sede del Consiglio - Assemblea legislativa delle Marche, in Piazza Cavour n. 23 ad Ancona, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni delle Marche (Corecom Marche). Sono presenti il Presidente, Cesare Carnaroli; il Vicepresidente, Domenico Campogiani, e il componente, Emanuele Maffei.

Assistono il dirigente del Servizio Supporto agli Organismi Regionali di Garanzia, Elisa Moroni, ed il Segretario del Corecom Marche, Angela Ruocco.

**IL CORECOM MARCHE**

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 (Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità) e la legge 31 luglio 1997, n. 249 (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 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto il 21 novembre 2017;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni, sottoscritta tra l'AGCOM, il Consiglio regionale delle Marche, la Giunta regionale delle Marche e il Corecom, il 28 dicembre 2017 e, in particolare, l'articolo 5, comma 1, lettera e);

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007 (Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti), di seguito denominato "Regolamento", e la delibera AGCOM n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori) di seguito denominato "Regolamento indennizzi";

VISTA la legge regionale 27 marzo 2001, n. 8 (Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni – Corecom);

VISTA l'istanza prot. n. 1300 del 16 febbraio 2017, con cui l'istante chiedeva l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la Wind Tre XXX, ai sensi dell'articolo 14 del Regolamento;

VISTA la nota prot. n. 4374 del 25 maggio 2017, con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi degli articoli 15 e 16 del Regolamento, l'avvio del procedimento e la convocazione per l'udienza di discussione del 19 ottobre 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

ESAMINATO il verbale di udienza del 19 ottobre 2017, chiuso senza l'accordo delle parti;

UDITA la proposta di decisione del responsabile del procedimento;

CONSIDERATO, in particolare, quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante lamenta il ritardo nell'elaborazione e nell'invio dei conti telefonici relativi all'anno 2015 che hanno reso inaccettabile la successiva proposta di dilazione di pagamento da parte dell'operatore telefonico. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nel corso dell'udienza di discussione e nelle note di replica inviate nel termine del 20 novembre 2017, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. il 13 dicembre 2014 il legale rappresentante della società istante aderiva ad un contratto con l'operatore Wind con piano telefonico "All Inclusive Unlimited Premium P. IVA" cui era collegata la sua utenza mobile;
- b. in violazione dell'art. 5.3 delle Condizioni Generali di Contratto espressamente richiamate nella suddetta proposta contrattuale l'operatore ha inviato le fatture relative all'anno 2015 con ritardo di un anno e per un ammontare complessivo di euro 9.915,42 (novemilanovecentoquindici/42);
- c. l'omessa fatturazione nei termini indicati dal contratto veniva reclamata dalla società istante con segnalazione telefonica dell'8 aprile 2016 (reclamo n. 749195701);
- d. a seguito del suddetto reclamo riceveva in data 3 maggio 2016 una proposta di dilazione di pagamento che prevedeva il pagamento di 10 rate di euro 991,55 (novecentonovantanove/55) l'una, assolutamente inaccettabile, considerato il grave inadempimento contrattuale posto in essere da Wind;
- e. il ritardo nell'elaborazione e nell'invio dei conti telefonici ha, infatti, impedito all'utente consumatore di poter intervenire tempestivamente, già dal primo conto telefonico utile, relativo al periodo 1/1/2015 – 28/02/2015 per il quale è stata emessa fattura n. 730537XXX in data 2 aprile 2016 per un importo di euro 3.300,21 (tremilatrecento/21), al fine di modificare e/o aderire ad altre offerte più favorevoli e meno dispendiose rispetto a quelle applicate con il piano "All Inclusive Unlimited Premium P. IVA";
- f. inoltre, la Wind, così facendo, ha anche violato la normativa sulla trasparenza dell'offerta non permettendo all'utente di verificare le proprie spese;
- g. la società istante, per il tramite del suo legale, chiedeva così di inviare nuova proposta di dilazione di pagamento contenente la proposta conciliativa di pagare la metà degli importi richiesti tutti una volta con una rateizzazione pari al ritardo dell'operatore nell'elaborazione dei conti telefonici come previsto dall'art.3 della delibera 418/07/CONS, ovvero 12 rate pari ad euro 413,14 (quattrocentotredici/14);
- h. il 27 maggio 2016 l'operatore Wind inviava all'utente una e-mail di risposta alla segnalazione telefonica dell'8 aprile 2016, in cui faceva presente la sospensione dei conti telefonici potenzialmente scorretti;
- i. successivamente alla suddetta mail Wind non ha più risposto, pertanto, il 5 luglio 2016 l'utente per il tramite del suo legale inviava formale richiesta di sospensione di pagamento dei conti telefonici inviati tardivamente in violazione dell'art. 3 delibera 418/07/CONS, riservandosi di chiedere la risoluzione del contratto oltre la restituzione degli importi già pagati e il ristoro di tutte le spese sostenute;
- j. il 24 agosto 2016, poiché l'operatore continuava ad emettere richieste di pagamento senza fornire alcuna risposta al reclamo, l'utente ha bloccato la carta di credito;
- k. la Wind ha continuato ad emettere la richiesta di pagamento addirittura trasferendo la richiesta ad altra carta di credito intestata all'utente addebitando così ulteriori euro 1964,75 (millenovecentosessantaquattro/75) in violazione di tutte le regole di correttezza, buona fede e trasparenza contrattuale;
- l. seguiva altra diffida e reclamo del 15 settembre 2016 che comunicava la revoca della domiciliazione negando il consenso al pagamento di altre somme ed invocando la risoluzione contrattuale per grave inadempimento oltre al risarcimento del danno e la restituzione delle somme già pagate;
- m. ciò nonostante Wind emetteva altro ordine di pagamento di un conto telefonico elaborato ed inviato tardivamente pari ad euro 1.540,30 (millecinquecentoquaranta/30) appropriandosi ed utilizzando

fraudolentemente i codici di una carta Mastercard, sempre intestata al consumatore ma per la quale non era stata data alcuna autorizzazione all'utilizzo e dunque al pagamento:

n. per quanto sopra descritto, la società istante proponeva innanzi al Corecom Marche dapprima istanza di conciliazione e poi quella di definizione entrambe chiuse con un mancato accordo.

In base a tali premesse, la società istante ha richiesto, quanto segue:

- i. il rimborso la ripetizione degli importi indebitamente percepiti da Wind e più precisamente le somme addebitate sulla carta di credito pari ad euro 1964,75 ed euro 1540,30;
- ii. il ristoro di tutte le spese già sostenute dal consumatore, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

## **2. La posizione dell'operatore**

La Wind Tre XXX, con memoria, depositata nei termini previsti nell'avvio della procedura, ha chiesto il rigetto dell'istanza di definizione per infondatezza delle richieste avanzate sia in fatto che in diritto, in subordine, ex art. 1241 c.c., operare una compensazione tra le relative poste debito/credito, poiché trattasi di somme insolute e di credito liquido ed esigibile.

In particolare, la Wind ha ricostruito i fatti sottesi alla vicenda contrattuale e dedotto quanto segue:

- a) la parte istante lamenta una indebita fatturazione per la sim 328-060XXXX attivata il 13 dicembre 2014 con listino "ALL Inclusive Unlimited Premium P.IVA";
- b) il contratto suddetto è cessato il 14 marzo 2017 per passaggio ad altro operatore;
- c) il 23 luglio 2015 a seguito di un "alert" segnalato sulla fatturazione del cliente veniva inserito un credito preventivo di euro 2609,29 (duemilaseicentonove/29) iva inclusa sulla fattura in corso di emissione, poiché si evidenziava un traffico dati all'estero (Emirati Arabi, Qatar, Kuwait, Arabia Saudita);
- d) infatti, il cliente, recandosi all'estero nel periodo 16 febbraio 2015 al 24 febbraio 2015, aveva effettuato un traffico dati in Roaming di euro 2776,40 (duemilasettecentosettantasette/40), sbloccando la soglia dati di euro 50,00 (cinquanta/00) il 16 febbraio 2015;
- e) in ottica di caring, al cliente veniva concesso il rimborso dell'importo traffico dati al netto della soglia/paese (euro 400) e del 10% sul restante per un totale di euro 2609,29 (duemilaseicentonove/29) iva inclusa come da fattura allegata;
- f) dunque, la fatturazione veniva bloccata nel corso delle attività di controllo e vigilanza per traffico anomalo procedendo, in ottica di caring, all'accredito della citata somma di euro 2609,29 sulla fattura n. 730537XXXX e con lo sblocco della fatturazione il 20 ottobre 2015, come da prospetto allegato;
- g) a seguito dello sblocco della fatturazione venivano emesse le fatture n. XXX per un importo totale di euro 10.883,95 (diecimilaottocentottantatre/95);
- h) il 20 aprile 2016 il cliente chiedeva al servizio clienti una offerta per il Medio Oriente in quanto intratteneva rapporti lavorativi con l'estero e richiedeva inoltre un piano di rientro per le fatture emesse;
- i) la richiesta veniva accolta il 3 maggio 2016 con un PDR di 10 rate di euro 991,55 dal 9 maggio 2016 al 9 febbraio 2017;
- j) sempre sull'esistenza di questo traffico Roaming l'operatore Wind avviava opportune verifiche, all'esito delle quali, non rilevava alcuna anomalia: il traffico contestato, infatti, risultava successivo allo sblocco richiesto direttamente dall'utente per traffico Roaming dati ed inoltre presentava traffico voce in Roaming;
- k) la società istante il 16 maggio 2016 dichiarava di non accettare la proposta di rateizzazione ricevuta da Wind e, pertanto, il PDR non veniva rispettato;
- l) il 23 maggio successivo veniva inoltrata al cliente mail di conferma di sblocco della fatturazione

- con relative spiegazioni;
- m) il 25 maggio perveniva comunicazione scritta del cliente con richiesta di unificazione del Centro di fatturazione e cambio intestazione. Il 10 giugno 2016, l'ente preposto accoglieva parzialmente le richieste specificando che non era possibile unificare i centri di fatturazione mentre provvedeva a modificare il C.F. P10645XXX inserendo il destinatario XXX comunicando il tutto direttamente al cliente al numero 328-060XXXX ed inoltrando un SMS alla stessa numerazione;
  - n) la segnalazione di revoca della domiciliazione bancaria veniva accolta dall'operatore rimettendo la fattura 730537XXXX in bollettino postale;
  - o) in riferimento specifico alla modifica della carta di credito l'operatore tiene ad evidenziare che la stessa è avvenuta il 10 agosto 2016 direttamente dal provider della carta di credito;
  - p) in ragione della suesposta ricostruzione degli eventi, si ritiene che alcuna responsabilità possa essere imputata al convenuto operatore telefonico, il quale in maniera diligente e puntuale rendeva all'istante tutte le informazioni necessarie a rilevare la presenza di traffico anomalo da traffico in Roaming che sulla base di regolamento europeo

### **3. Motivazione della decisione**

#### A) Nel merito

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Si rileva poi che, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi di somme risultate non dovute ed agli indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché dai casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno. Deve, pertanto, essere rigettata ogni domanda volta al risarcimento dei danni patiti e al ristoro di tutte le spese sostenute dal consumatore, oltre interessi e rivalutazione per la vicenda oggetto dell'istanza. Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte devono essere respinte, come di seguito precisato.

Oggetto della contestazione della società istante è una indebita fatturazione per la sim 328-060XXX attivata il 13 dicembre 2014 con listino "ALL Inclusive Unlimited Premium P.IVA", poiché l'operatore ha inviato le fatture relative al 2015, con ritardo di un anno e per un ammontare complessivo di euro 9.915,42 (novemilanovecentoquindici/42). A sostegno della suddetta illegittimità la società istante invoca la violazione dell'art. 5.3. delle Condizioni Generali di Contratto e dell'art. 3 della delibera n. 418/07/CONS.

Nella controversia che ci occupa, dunque, la società istante non ha contestato il traffico addebitato nelle fatture medesime, cioè l'illegittimo ammontare, bensì solo ed esclusivamente la ritardata fatturazione.

Dall'istruttoria svolta risulta accertato che le somme per il 2015, fatturate con ritardo, derivano oltre che da canoni anche da traffico dati in Roaming e da traffico voce in Roaming cioè da somme per un servizio di cui l'utente ha regolarmente e volontariamente goduto. Alla luce di questo primo passaggio, che esclude la fondatezza di qualsiasi richiesta di annullamento del credito, la questione si sposta allora sulle modalità di fatturazione, atteso che la Wind non ha rispettato la cadenza bimestrale contrattualmente prevista e confermata in sede di applicazione negoziale: i canoni relativi all'annualità del 2015 e il traffico Roaming effettuato sono stati fatturati in modo postumo e complessivo.

Tale lamentata condotta deve essere esaminata alla luce di quanto previsto dalla delibera Agcom n. 418/07/CONS, che, all'art. 4, comma 2, impone, nei casi di mancata fatturazione alle scadenze previste, una serie di obblighi per l'operatore: lett. a) inviare una fatturazione distinta per le somme antecedenti al periodo di corretta fatturazione o indicare gli importi in modo separato; b) indicare la causa del ritardo della fatturazione;

c) indicare il diritto dell'utente di rateizzare le somme, senza alcun interesse, per un periodo pari a quello di ritardo.

Sempre dall'istruttoria compiuta risulta che l'operatore Wind: 1) nelle fatture emesse con ritardo ha correttamente indicato i canoni relativi ai periodi bimestrali dell'anno 2015; 2) nelle stesse fatture ha indicato anche il traffico Roaming; 3) con la mail del 23 maggio 2016 veniva confermato all'utente lo sblocco della fatturazione con relative spiegazioni; 4) ha autorizzato l'utente ad un piano di rientro concedendo alla Società istante una rateizzazione dell'importo complessivo da pagare in 10 rate.

La mancata indicazione dei motivi del ritardo all'interno delle fatture successivamente emesse appare di per sé di lieve effetto, posto che gli importi fatturati corrispondevano a canoni non pagati dall'utente e a somme per traffico Roaming volontariamente effettuato, come ampiamente documentato, e non a importi nuovi o aggiunti o ricalcolati dall'operatore. Traffico regolarmente effettuato dall'utente e mai contestato che evidentemente recandosi all'estero ha in più occasioni sbloccato la soglia minima prevista dal suo piano tariffario.

In ragione della suesposta ricostruzione dei fatti contestati, si ritiene che alcuna responsabilità possa essere imputata alla parte convenuta, la quale, ha provato di aver comunicato all'istante tutte le informazioni necessarie a rilevare la presenza di traffico anomalo e ha consentito allo stesso utente di rateizzare gli importi fatturati in ritardo secondo la procedura di cui alla delibera n. 418/07/CONS. In altri termini, risulta evidente che la Wind Tre non può rispondere del traffico Roaming consapevolmente effettuato dall'istante per l'utenza oggetto di controversia. alcuna responsabilità, dunque, potrà essere imputata a Wind che ha anche disposto lo storno preventivo e successivo del traffico Roaming mediante la fattura numero 730537XXX. Inoltre, la mancata indicazione della facoltà di pagamento rateizzato all'interno della fattura non fa sorgere – né ai sensi del contratto, né ai sensi della Delibera indennizzi – il diritto al pagamento di un indennizzo. Né il prelievo effettuato con altra carta di credito, ammesso e non concesso che sia stato eseguito direttamente dal provider della carta di credito senza autorizzazione dell'utente, può essere oggetto di contestazione in questa sede poiché di competenza esclusiva del giudice ordinario.

Sussistono giustificati motivi per compensare le spese di procedura.

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda formulata dalla XXX nell'istanza di definizione della presente controversia vada rigettata;

UDITA la relazione del Consigliere Domenico Campogiani;

Con votazione all'unanimità, resa in forma palese;

#### DELIBERA

a definizione della controversia tra la XXX e l'operatore Wind Tre XXX:

1. di rigettare l'istanza prot. n. 9582 del 29 novembre 2017 avanzata dalla XXX contro Wind Tre XXX, con compensazione delle spese di procedura;
2. di dare atto che il presente provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259;
3. di dare atto che la presente delibera può essere impugnata davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso;

4. di dare atto che l'utente può chiedere, in sede giurisdizionale, il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;

5. di dare mandato all'ufficio competente di notificare alle parti la presente delibera e di pubblicarla sul sito web del Corecom Marche ([www.corecom.marche.it](http://www.corecom.marche.it)), nonché di trasmetterla all'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

La Società Wind Tre XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il Consigliere relatore  
(Domenico Campogiani)

Il Presidente  
(Cesare Carnaroli)

Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
Il Dirigente del Servizio Organismi regionali di garanzia  
(Elisa Moroni)

La presente deliberazione si compone di 6 pagine.

Il segretario  
(Angela Ruocco)