DETERMINA 27 Fascicolo n. GU14/157928/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX / 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

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 modificato 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 legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1 gennaio 2023 e nelle more della sottoscrizione della nuova Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni con effetto dal 1 gennaio 2023;

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del Settore "*Assistenza al Difensore Civico e*

ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione", con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l'istanza della società XXX, del 31/07/2019 acquisita con protocollo n. 0342092 del 31/07/2019

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquista agli atti del procedimento, è risultato che:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto di cui al codice cliente n. P106251xxxx, in relazione alle utenze mobili n. 347 411xxxx, n. 329 175xxxx, n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx, contesta all'operatore Wind Tre (Very Mobile) di seguito, per brevità, Wind Tre:

- di avere addebitato costi di recesso a seguito della disdetta delle utenze mobili *de quibus* effettuata per modifica delle condizioni contrattuali ex art. 70 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche;
- il blocco del codice IMEI relativo al telefono IPhone 7 Plus incluso nel piano tariffario "*Wind Magnum Pro"* con riferimento all'utenza n. 329 175xxxx;
- la richiesta del gestore del saldo totale delle rate residue relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus;
- con riferimento alla "*sim dati n. 329 651xxxx",* l'addebito nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018 della voce denominata *"costo chiamate*".

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- di essere cliente Wind Tre con codice cliente n. P106251xxxx in relazione alle utenze mobili n. 347 411xxxx, n. 329 175xxxx, n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx;
- *"nel mese di maggio 2018"* di avere chiesto informazioni al numero telefonico 155 per i clienti Wind Tre in relazione alle *"modalità per poter cambiare gestore senza incorrere in penali";*
- che l'operatore Wind Tre consigliava all'utente *"di fare [entro il 30 giugno 2018] una mail [al gestore] (…) dettagliando le [proprie] volontà (…) [e] fa[cendo] esplicito riferimento [all'] art. 70 [del Codice delle Comunicazioni Elettroniche]";*
- di aver, di conseguenza, inviato in data 7 giugno 2018 al servizio clienti Wind Tre una Pec avente ad oggetto *"modifiche contrattuali art.70"* con la quale comunicava al gestore che *"per l[e] numerazion[i] n. 347 411xxxx e n. 329 175xxxx [sarebbe] pass[ato] ad altro operatore [mentre per le numerazioni] n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx richied[eva] disdetta immediata";*
- di aver comunicato all'operatore, nella stessa Pec del 7 giugno 2018, che "*per quanto riguarda il telefono IPhone 7 Plus (…) [avrebbe] continua[to] a pagare le rate con scadenza mensile senza alcuna penale [mentre] per quanto riguarda la Web Cube non intend[eva] pagare alcuna penale [così come] (…) con riferimento all'art. 70 non [intend[eva] pagare nessuna penale per nessun dispositivo* (…) *intestato [a parte istante]";*
- di avere successivamente ricevuto la fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, non pagata dall'utente, di complessivi € 992.89 con la quale Wind Tre *"richie[deva] di saldare*

totalmente le rate [residue relative al telefono IPhone 7 Plus] rimaste [da pagare] (…) [e] veni[va] addebitato su un'utenza dati [di cui al n. 329 651xxxx] un costo chiamate [pari ad] 140,07";

- contattava più volte il servizio clienti Wind tre al numero telefonico 155 (da ultima con cod. 10077448xxxx) per aprire una segnalazione e in data 8 marzo 2019 inviava una Pec al gestore telefonico con la quale, in riferimento alla fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, *"discon[osceva l'addebito [relativo al] costo chiamate [mai effettuate]sulla sim dati [n. 329 651xxxx] (…) renden[dosi] disponibile nuovamente a continuare a pagare [mensilmente] le rate (…) [residue relative al telefono IPhone 7 Plus]";*
- nella stessa Pec del 8 marzo 2019 comunicava al gestore telefonico che "*da alcuni giorni e[ra] stato bloccato il codice imei (…) dell'apparato IPhone 7 Plus (…) costringendo [parte istante] ad acquistarne uno nuovo (…) chied[endo altresì all'operatore] di essere contattata per disconoscere la spesa erroneamente addebitate, [per]ripristinare il pagamento rateale mensile] come da art. 70 [del Codice delle Comunicazioni Elettroniche e per effettuare] l'immediato sblocco dell'imei dell'apparato telefonico";*
- riceveva, infine, *"una raccomandata dall'Avvocato (…) che (…) metteva in mora [parte istante] per l'intero importo [della fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018], maggiorato di spese per un totale di € 1057.23".*

In data 1 luglio 2019 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Wind Tre tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

i) "*storno [dell'] importo addebitato [nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018] per Costo Chiamate su sim dati [di cui al n. 329 651xxxx di] € 164.35";*

ii) "riattivazione del cod[ice] imei [n. 35381408789xxxx] del telefono [modello Kit Apple IPhone 7 Plus 32 GB";

iii) "riattivazione dei pagamenti mensili delle rate concordate per l'apparecchio telefonico [Apple IPhone 7 Plus 32 GB pari ad] € 21.96";

*iv) "storno delle penali addebitate"*in fattura, a seguito del recesso contrattuale del 7 giugno 2018;

v) "storno delle spese di gestione [dell'] Avvocato";

vi) "*rimborso delle spese sostenute per l'acquisto di un nuovo apparecchio telefonico".*

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore Wind Tre, nell'ambito del contraddittorio, ha depositato in data 15 ottobre 2019 la propria memoria difensiva, con allegata documentazione, nella quale ha contestato tutto quanto *ex adverso* dedotto come di seguito esposto.
Secondo la propria ricostruzione della vicenda contrattuale, l'operatore ha dedotto che *"nell'ottobre del 2016 la linea telefonica 329175xxxx veniva attivata dalla convenuta con piano tariffario All Inclusive Unlimited (Allegato 1)".*

Il gestore telefonico ha, quindi, precisato che *"nel maggio del 2017, l'istante richiedeva il cambio del piano tariffario a Wind Magnum Pro (Allegato 2) e a luglio 2017 sottoscriveva una proposta di contratto con telefono incluso che prevedeva l'acquisto di un terminale Kit Apple IPhone 7 Plus avente IMEI 35381408789xxxx in vendita rateizzata (30 rate mensili di euro 21,96 e una rata finale di euro 98,22) (Allegato 3)".*

Wind Tre ha quindi dedotto che *"in data 07 giugno 2018 l'istante tramite, posta certificata comunicava, a seguito delle modifiche contrattuali, la disattivazione di alcune sim e la migrazione della numerazione 329175xxxx ad altro operatore"*.

Sul punto il gestore telefonico ha, quindi, sottolineato che "*in data 11 giugno 2018 la sim 329175xxxx veniva migrata ad altro operatore (…) [ma che Wind Tre] in data 02 luglio 2018 (…) riscontrava che la sim 329175xxxx era migrata oltre il termine previsto, per cui non era possibile accogliere la richiesta dell'utente di storni amministrativi"*. Secondo quanto sostenuto dall'operatore *"l'istante veniva [poi] informato sull'esito della gestione sia telefonicamente sia tramite e-mail"*.

Wind Tre ha precisato, in memoria, che *"in data 02 agosto 2018, in ottica di customer orientation, veniva emessa la nota di credito num[ero] 91130xxxx di euro 65,62 su fattura W181187xxxx, a storno della rata finale telefono incluso fattura n° 917730xxxx (Allegati 4 e 5)"*.

L'operatore ha, poi, dichiarato che *"poiché la fattura W181187xxxx [del 20/07/2018] risultava insoluta, veniva inviato sollecito di pagamento e contattato telefonicamente l'istante [che]confermava di non voler procedere al relativo pagamento [della sopraindicata fattura]"*.

Il gestore telefonico *"in seguito a comunicazione del cliente del 08 marzo 2019, in ottica di custumer orientation, (…) procedeva in data 16 aprile 2019 a stornare, con nota di credito num[ero] 91173xxxx, il Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo, presente nella fattura num[ero] W181187xxxx (Allegato 6) e in data 08 ottobre 2019 (…) provvedeva ad emettere [ulteriore] nota di credito num[ero] 91178xxxx di euro 146,07 a storno del costo chiamate relativo alla sim 329651xxxx presente nella fattura num[ero] W181187xxxx (Allegato 7)"*.

Sul punto, Wind Tre ha quindi precisato che "*al netto delle note di credito emesse, parte istante presenta una situazione amministrativa irregolare con un insoluto di euro 741,30"*.

"Nel merito", l'operatore ha dedotto che *"nella fattispecie de quo si controverte in merito alla richiesta di disattivazione/migrazione ad altro olo del 07 giugno 2018, che parte istante ritiene essere stata formalizzata quale diritto di recesso ai sensi dell'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche in caso di modifica delle condizioni contrattuali"*.

Il gestore telefonico ha, quindi, precisato che *"con fattura W180157xxxx del 24 gennaio 2018 (Allegato 8), veniva comunicato all'istante che (…), a decorrere dal 5 aprile 2018, il costo delle offerte/opzioni relative ai servizi sar[ebbe stato] addebitato su base mensile e [che] la fatturazione (…) [sarebbe stata emessa] con cadenza bimestrale"*. L'operatore informava, inoltre, l'utente che avrebbe *"ricev[uto] la suddetta informativa anche con chiamata IVR, WEB, email ove disponibile per i clienti con servizio fisso e SMS per chi [fosse] titolare di un'utenza mobile con Wind e che a seguito della sopravvenuta esigenza di modifica del posizionamento dell'offerta, (…) [sarebbero state] attuate le variazioni contrattuali sotto indicate"*.

Wind Tre ha quindi dedotto di avere informato il cliente, nella fattura W180157xxxx del 24 gennaio 2018, sulla possibilità *"come previsto dall'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, [che] qualora [l'utente] non [avesse] accetta[to] tali variazioni, (…) [avrebbe] pot[uto] esercitare il diritto di recesso dai servizi WIND o passare ad altro operatore senza penali né costi di disattivazione nei 30 giorni precedenti il 5 aprile 2018, inviando una comunicazione avente come causale di recesso: modifica delle condizioni contrattuali attraverso (…) [vari] canali (…) [tra cui tramite] (…) PEC all'indirizzo servizioclienti155@pec.windtre.it o (…) [mediante]chiamata al 155 per acquisire il suo ordine telefonico ed accertando la sua identità"*.

Inoltre, *"qualora [il cliente avesse] deci[so] di recedere e alla linea interessata dalla presente proposta di modifica fosse associato un contratto per l'acquisto rateizzato di un prodotto in corso di vigenza (es. telefono, Tablet, etc.), nella suddetta comunicazione e prima di recedere dal contratto o di passare ad altro operatore [avrebbe] pot[uto] decidere se pagare le rate residue anche in un'unica soluzione, indicando tale scelta nella comunicazione inviata ....."*

Sul punto il gestore telefonico ha sottolineato che *"Wind Tre ha quindi comunicato alla parte istante, conformemente alla disciplina in vigore, le modifiche delle condizioni di contratto che sarebbero entrate in vigore dal 05 aprile 2018, dando la possibilità all'utente, ex art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, di esercitare il diritto di recesso dai servizi Wind Tre o passare ad altro operatore senza né penali né costi di disattivazione nei 30 giorni precedenti il 5 aprile 2018 inviando una comunicazione avente come causale di recesso: modifica delle condizioni contrattuali. Come da documentazione allegata in atti da parte istante, la comunicazione di migrazione della numerazione 329175xxxx veniva inviata in data 07 giugno 2018 e quindi ben oltre i termini indicati nella comunicazione presente nella fattura W180157xxxx".*

L'operatore ha *"di conseguenza (...) contesta[to in memoria] la richiesta dell'istante di ripristinare i pagamenti mensili delle rate del terminale, evidenziando altresì che, in ottica di customer orientation, la convenuta ha già provveduto con note di credito a stornare la rata finale telefono incluso fattura n° 917730xxxx [pari ad euro 65,62], il contributo di attivazione per recesso da offerta in promo [pari ad euro 54,90] e il costo chiamate relativo alla sim 329651xxxx [pari ad euro 146,07]; nelle more del presente procedimento la convenuta ha anche provveduto allo storno della rata finale del KIT AppleIPhone 7Plus [pari ad euro 98,22], che è nella piena disponibilità dell'istante".*

Il gestore telefonico ha, infine, concluso affermando che "*alcuna responsabilità può ravvisarsi in capo a Wind Tre, non avendo parte istante inviato la comunicazione di migrazione ad altro operatore nei termini previsti dalla comunicazione presente nella fattura num[ero] W180157xxxx [del 24 gennaio 2018] (...) [chiedendo, di conseguenza, a questa Autorità di] rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, [ed] in subordine, ex art. 1241 cc e ss, operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito (...)".*

3. La replica dell'istante

Parte istante nell'ambito del contradditorio, con nota di replica del 24 ottobre 2019, ha contestato quanto dedotto in memoria dall'operatore ribadendo di avere *"segui[to] le istruzioni della società Wind Tre, per mezzo del Suo operatore del servizio clienti 155 (...) [che aveva fornito informazioni] su come poter rescindere dal contratto in essere senza [pagare]alcuna penalità (...) mantenendo in essere le condizioni di pagamento riguardanti l'apparecchio telefonico Iphone 7 plus".*

L'utente ha dichiarato, quindi, di avere provveduto a recedere dal contratto "*come detto e richiesto dall'operatore del 155 (...) invia[ndo] una PEC a Wind Tre trascrivendo fedelmente [nella stessa]ciò che (...) [Gli] aveva dettato [telefonicamente] l'operatore contattato (...) [senza poi (...) ricev[ere] una adeguata risposta alla (...) PEC [inviata] (...) né (...) [mediante] comunicazioni telefoniche né (...) [attraverso] mail di risposta [ma ricevendo invece] (...) una fattura errata [la n. W181187xxxx del 20/07/2018], che riportava costi fatturati non correttamente".*

Parte istante ha dichiarato di avere, successivamente *"ricontattato il 155 (...) [che] consiglia[va] nuovamente di scrivere [tramite Pec] a Wind Tre [per segnalare] l'erronea fatturazione, (...) ma [che] anche alla seconda PEC non [vi è stata] alcuna risposta (...)".*

Il Cliente ha poi dedotto che *"da lì a poco il cellulare [Iphone 7 plus] rateizzato [aveva] sme[sso] di funzionare [per cui] in un primo momento (…) [si era] recat[o] in un punto vendita e riparazione Apple (…) pensando che si trattasse di un guasto all'apparato e dopo i controlli effettuati dal tecnico Apple a[veva invece] appreso che il problema era dovuto all'operatore telefonico. Telefonando nuovamente al 155 [parte istante] a[veva quindi] appreso la notizia che Wind Tre aveva bloccato il cod[ice] IMEI del cellulare rendendolo inutilizzabile"*.

In conseguenza dell'avvenuto blocco del codice IMEI del cellulare Iphone 7 plus, parte istante ha affermato di aver dovuto procedere con l'*"acquisto [di] un nuovo [telefono cellulare] poiché essenziale per lo svolgimento del [proprio] lavoro (…) [avendo dovuto] pagare circa 400.00 € (…)"*, come risulta dalla fattura n. 444/2xxxx del 17/03/2019 di euro 368,85 allegata dall'utente al fascicolo documentale dell'istanza, in data 11 dicembre 2019.

Parte istante, nelle proprie memorie di replica, ha ribadito di non aver *"mai pagato [la fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018] perché i conti erano tutti sbagliati tanto è vero che Wind Tre ha provveduto, dopo i (…) numerosi reclami ad emettere numerose note di credito. [Parte istante] (…) [ha rilevato poi che era] sbagliato anche il totale [richiesto da Wind Tre, pari ad euro 741,30] riportato [dal gestore] nella memoria difensiva (…) perché in data 17 ott[obre 2019 l'utente aveva] ricevuto [da Wind Tre]una ulteriore nota di credito per € 98.22 (allegata)"*.

L'utente ha quindi precisato che pur avendo "*dovuto ancora pagare le rate inerenti l'apparecchio telefonico [Iphone 7 plus, in particolare] dalla n. 12 alla n. 30 al costo [mensile] di 21.96 € ciascuna per un totale di 307.44 € (…) a causa del comportamento (…) dell'azienda Wind Tre (…) [per cui ha] dovuto comprare un nuovo telefono (…) [si sarebbe, eventualmente, reso disponibile a rinunci[are] (…) all'importo precedentemente pagato in riferimento all'apparecchio (anticipo più 11 rate) (…) lasciando a disposizione il telefono anche per un eventuale ritiro"*.

Pertanto, parte istante, alla luce di quanto sopra esposto, ha concluso insistendo per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate in istanza.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, con riferimento alla *res controversa*, giova premettere una breve sintesi della vicenda, che s'incentra sulla contestazione della fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018 di complessivi euro 992,89 emessa dall'operatore, in relazione alle utenze mobili n. 347 411xxxx, n. 329 175xxxx, n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx. Il gestore telefonico, nell'ambito della fattura n. W180157xxxx del 24 gennaio 2018, informava l'utente che "*a decorrere dal 5 aprile 2018"* sarebbero avvenute delle modifiche contrattuali e che "*come previsto dall'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, qualora [l'utente] non [avesse] accetta[to] tali variazioni, (…) [avrebbe] pot[uto] esercitare il diritto di recesso dai servizi WIND o passare ad altro operatore senza penali né costi di disattivazione nei 30 giorni precedenti il 5 aprile 2018"*.

A seguito del ricevimento di tale comunicazione parte istante, dopo essersi informata telefonicamente "*nel mese di maggio 2018"* presso il servizio clienti Wind Tre, di cui al numero 155, in relazione alle "*modalità per poter cambiare gestore senza incorrere in penali",* in data 7 giugno 2018, attraverso l'invio di una pec al gestore telefonico, decideva di recedere dal proprio contratto, con *"pass[aggio] ad altro operatore"* delle utenze mobili n. 347 411xxxx e n. 329 175xxxx e con *"disdetta immediata"* delle ulteriori utenze mobili n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx, ai sensi del'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, quindi oltre i termini indicati dal gestore nella comunicazione presente nella fattura W180157xxxx 24

gennaio 2018. L'utente avrebbe, infatti, dovuto effettuare il recesso, ai sensi del'art. 70 comma 4 del Codice soprarichiamato."*nei 30 giorni precedenti il 5 aprile 2018"*.

Successivamente a tale recesso, Wind Tre emetteva in data 20 luglio 2018 la fattura n. W181187xxxx di complessivi euro 992,89, contestata da parte istante, con particolare riferimento ad alcune voci di costo e penali in essa addebitate, quali la voce *"costo chiamate*". della sim dati n. 329 651xxxx di euro 146,07, il "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* riferito sia all'utenza n. 329 175xxxx che all'utenza n. 347 411xxxx di euro 45,00 (più Iva) per ciascuna utenza, nonché l'addebito del saldo totale delle 19 rate residue, ciascuna di importo mensile pari ad euro 21,96 relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus compreso nell'offerta *"Wind Magnum Pro"* sull'utenza mobile n. 329 175xxxx e della rata finale di euro 98,22, addebitata con riferimento al medesimo apparecchio telefonico. A seguito del mancato pagamento della fattura la fattura n. W181187xxxx del 20 luglio 2018, il gestore telefonico effettuava il blocco del codice IMEI relativo all'apparecchio telefonico sopra indicato ed attivava una pratica di recupero crediti nel confronti di parte istante.

Il gestore telefonico*, "in ottica di custumer orientation*", provvedeva a stornare i seguenti importi addebitati nella fattura n. W181187xxxx del 20 luglio 2018, in particolare: in data 2 agosto 2018, con nota di credito n. 91130xxxx, stornava l' "*Accredito canone telefono incluso""* di euro 65,62, in data 16 aprile 2019, con nota di credito n. 91173xxxx stornava il "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* di euro 54,90, in data 8 ottobre 2019, con nota di credito n. 91178xxxx stornava il "*Costo Chiamate"* su sim dati, di cui al n. 329 651xxxx di € 146.07 ed infine, in data 17 ottobre 2019, con nota di credito n. 91163xxxx stornava la *"rata finale telefono incluso fattura n. 979175xxxx"* di euro 98,22 riferita all'acquisto rateale dell'apparecchio telefonico modello *"Apple IPhone 7 Plus 32 GB"*.

Fatta questa doverosa premessa, si rileva che la presente controversia avrà come oggetto le doglianze lamentate da parte istante, con esclusivo riferimento ai costi addebitati da Wind Tre nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018 e ritenuti non dovuti dall'utente.
Con riferimento alla domanda *sub i)* volta ad ottenere lo "*storno [dell'] importo addebitato [nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018] per Costo Chiamate su sim dati [di cui al n. 329 651xxxx di] € 164.35"* si osserva, in via preliminare, che l'importo relativo al *"costo chiamate"* per il quale parte istante, con riferimento al n. 329 651xxxx, richiede *"lo storno",* è in realtà pari ad euro 146,07 poiché l'ulteriore cifra di euro 18,28, pari alla differenza tra la cifra di euro 164,35 indicata in istanza da parte istante e la cifra di euro 146,07 attinente al *"costo chiamate*", si riferisce specificatamente alla voce relativa al *"costo Internet 20 Giga dal 09/05/2018 al 06/07/18"* per la quale non risulta, agli atti, alcuna contestazione dell'utente. Per quanto riguarda, invece, la richiesta di storno dell'importo di euro 146,07 relativo al *"costo chiamate"* contestato esplicitamente da parte istante, si rileva che la stessa può ritenersi superata per cessata materia del contendere in quanto, per tale costo, il gestore telefonico, in data 8 ottobre 2019 ha provveduto ad emettere la nota di credito n. 91178xxxx di euro 146,07, allegata alla propria memoria difensiva e non contestata, da parte dell'utente, nelle proprie memorie di replica.

Con riferimento alla domanda *sub ii)* con la quale l'istante ha richiesto lo *riattivazione del cod[ice] imei [n. 35381408789xxxx] del telefono [modello Kit Apple IPhone 7 Plus 32 GB"*, si osserva, in via preliminare, che la diffida ad adempiere, in quanto tale, esula dalle competenze dell'Autorità, in quanto, ai sensi del comma 4 dell'art. 20 del Regolamento, l'oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Tale richiesta però, a prescindere dalla sua formulazione, in un'ottica di *favor utentis* ed in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione sarà, in tale sede, esaminata tenendo conto

della documentazione in atti e della valutazione complessiva degli eventi e dei disservizi rappresentati in istanza, quale richiesta dell'utente di indennizzo per il contestato blocco del codice IMEI relativo all'apparecchio telefonico *"Iphone 7 plus"*.

Con riferimento alla domanda *sub iii)* avente ad oggetto la richiesta di "*riattivazione dei pagamenti mensili delle rate concordate per l'apparecchio telefonico [Apple IPhone 7 Plus 32 GB pari ad] € 21.96",* a prescindere dalla sua formulazione, in un'ottica di *favor utentis* ed in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione si rileva che la stessa sarà opportunamente riletta, secondo il suo significato più logico e pertinente alla questione da esaminare, quale contestazione dell'addebito, nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, del saldo totale delle n. 19 rate residue relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus.

Con riferimento alla domanda *sub v)* volta ad ottenere lo "*storno delle spese di gestione [dell'] Avvocato*", occorre rilevare che detta richiesta esula, in quanto tale, dalla cognizione di questa Autorità., Tuttavia, a prescindere dalla sua generica formulazione ed in un'ottica di *favor utentis*, sempre in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione si rileva che tale richiesta dovrà, in tale sede, essere interpretata unicamente come richiesta di liquidazione delle spese di procedura.

Con riferimento alla domanda *sub vi)* avente ad oggetto la richiesta di "*rimborso delle spese sostenute per l'acquisto di un nuovo apparecchio telefonico"* si rileva l'inammissibilità della stessa, in quanto le presente doglianza, è una fattispecie non riconducibile, neppure in via analogica, ad alcuna delle fattispecie di indennizzo contemplate nel Regolamento sugli Indennizzi e trattasi, comunque, di materia che esula dalla competenza dell'organo adito, atteso il carattere vincolato, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento, della pronuncia a eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Sulla richiesta di"*riattivazione del cod[ice] imei [n. 35381408789xxxx] del telefono [modello Kit Apple IPhone 7 Plus 32 GB".*

Parte istante ha lamentato l'indebito blocco *"del cod[ice] imei [n. 35381408789xxxx] del telefono [modello Kit Apple IPhone 7 Plus 32 GB"* richiedendone la riattivazione laddove l'operatore nulla ha dedotto sul punto.

La domanda *sub ii)* riletta quale richiesta di indennizzo per il contestato blocco del codice IMEI è meritevole di parziale accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

In primis si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui "*il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale/o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento*". In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che "*l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile*".

Grava, dunque, sull'operatore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 Cod. Civ., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle Condizioni Generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Inoltre, per la risoluzione della fattispecie che ci occupa, devono essere presi in debita considerazione anche i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 Cod. Civ. rispettivamente in materia di correttezza e buona fede nella esecuzione del contratto.

Detti principi, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, devono essere interpretati, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1176 Cod. Civ., con particolare rigore.
L'articolo 1176, comma 2, Cod. Civ., infatti, graduando la violazione della diligenza sulla natura dell'attività esercitata, esige dall'operatore professionale un grado di perizia qualificata nell'adempimento delle obbligazioni.

Nel caso in esame, parte istante ha lamentato che *" il cellulare [Iphone 7 plus] rateizzato [aveva] sme[sso] di funzionare [per cui] in un primo momento (…) [si era] recat[o] in un punto vendita e riparazione Apple (…) pensando che si trattasse di un guasto all'apparato e dopo i controlli effettuati dal tecnico Apple a[veva invece] appreso che il problema era dovuto all'operatore telefonico. Telefonando nuovamente al 155 [parte istante] a[veva quindi] appreso la notizia che Wind Tre aveva bloccato il cod[ice] IMEI del cellulare rendendolo inutilizzabile"*. Con comunicazione PEC del 8 marzo 2019, inviata al recapito Wind servizioclienti155@pec.windtre.it, l'utente aveva poi formalmente comunicato al gestore telefonico l'avvenuto blocco del codice IMEI dell'apparecchio *" IPhone 7 Plus"* richiedendone, di conseguenza, *"l'immediato sblocco"*.

Di converso, a fronte della contestazione dell'istante, la società Wind Tre nulla ha specificatamente dedotto sul punto lasciando però implicitamente intendere, nella propria memoria difensiva, di avere legittimamente effettuato il blocco "*del cod[ice] imei [n. 35381408789xxxx] del telefono [modello Kit Apple IPhone 7 Plus 32 GB"* quale conseguenza del mancato pagamento della fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018. Tuttavia non emerge agli atti la prova di un congruo preavviso dato all'utente prima della sospensione.
Si deve ritenere, quindi, che il blocco sia stato illegittimamente effettuato dall'operatore in assenza di prova contraria resa in tal senso.

Ciò posto, l'operatore Wind Tre non ha fornito alcuna prova della causa esimente la responsabilità come richiesto dall'art. 1218 sopra richiamato e che il disservizio occorso all'utente non sia imputabile a detto operatore; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subìto.

Ai fini della quantificazione dell'indennizzo, trattandosi di fattispecie non espressamente regolata dal Regolamento sugli indennizzi, deve farsi riferimento all'art. 13, comma 7, che prevede che in tali ipotesi trovino applicazione le misure di indennizzo giornaliero previste per i casi similari dal medesimo Regolamento.

La negata possibilità di utilizzare il terminale acquistato a rate dall'utente, conseguente alla mancata rimozione del blocco, può infatti essere equiparata alla irregolare erogazione del servizio di cui all'art. 6, comma 2, del Regolamento sugli indennizzi che prevede l'indennizzo pari ad 3,00 *pro die*, atteso che l'utente avrebbe potuto fruire dei servizi di comunicazione elettronica inserendo la propria SIM in altro terminale, circostanza la quale esclude che la presente fattispecie possa essere ricondotta a quella di completa interruzione del servizio di cui al comma 1 del citato art. 6. Nel caso di specie non si ritiene di applicare l'art. 13, comma 3, del sopracitato Regolamento sugli Indennizzi, in applicazione di un principio di equità e proporzionalità.

Ciò posto, per quanto concerne l'intervallo temporale rispetto al quale calcolare l'indennizzo si individua il *dies a quo* nel data del 8 marzo 2019 (data di comunicazione all'operatore, mediante Pec, del blocco del codice IMEI) e il *dies ad quem* nel giorno 31 luglio 2019 (data di presentazione dell'istanza di definizione, in assenza della indicazione di alcuna data di risoluzione del servizio).

Ne consegue che parte istante avrà diritto all'importo complessivo di euro 435,00 (quattrocentotrentacinque/00), computati secondo il parametro di euro 3,00 x 145 giorni di disservizio in relazione al blocco del codice IMEI *n. 35381408789xxxx* relativo all'apparato telefonico "*IPhone 7 Plus 32 GB"*.

Sull'addebito, nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, del saldo totale delle n. 19 rate residue relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus.

Parte istante ha contestato l'addebito, nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, del saldo totale delle n. 19 rate residue relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus, richiedendo la "*riattivazione dei pagamenti mensili delle rate"*.

Di contro, l'operatore ha genericamente contestato tale richiesta deducendo in memoria che , la richiesta di parte istante di "*riattivazione dei pagamenti mensili delle rate"* non può trovare accoglimento in quanto "*la comunicazione di migrazione della numerazione 329175xxxx veniva inviata in data 07 giugno 2018 e quindi ben oltre i termini indicati nella comunicazione presente nella fattura W180157xxxx [del 24 gennaio 2018]"*.

La domanda *sub iii)* è meritevole di parziale accoglimento per le ragioni che seguono.

Ai fini di un inquadramento della *res controversa*, si richiama in via generale la Delibera Agcom n. 487/18/CONS, capoverso VII, n. 28, che recita testualmente: "*gli operatori possono concedere agli utenti, che sottoscrivono un contratto di fornitura di un servizio principale, la dilazione del pagamento di alcuni importi relativi all'acquisto di prodotti (quali telefoni, smartphone, etc.) o servizi (quali l'attivazione e la configurazione della linea e/o dei dispositivi, l'assistenza tecnica anche offerta su base continuativa) che vengono offerti congiuntamente al servizio principale. Nel caso in cui il recesso dovesse avvenire prima di una data scadenza gli operatori potrebbero riservarsi di addebitare agli utenti il pagamento in un'unica soluzione delle rate residue*".

Inoltre, il seguente capoverso VII, n. 29 della già citata Delibera Agcom n. 487/18/CONS, aggiunge, in particolare, che "*la conversione di un pagamento rateizzato in un pagamento in un'unica soluzione per un ammontare pari alla somma delle rate residue potrebbe incidere sulla scelta di un utente che intende recedere dal contratto al punto che questi, per non incorrere in tale pagamento, potrebbe decidere di continuare ad avvalersi della prestazione corrente, anche se sul mercato sono presenti offerte caratterizzate da condizioni economiche o tecniche migliori, limitando significativamente l'esercizio del diritto di recesso. Difatti, se il pagamento di una singola rata mensile di un determinato ammontare può consentire a un consumatore di soddisfare il proprio vincolo di bilancio mensile, non è detto che il pagamento di un ammontare pari alla somma di due o più rate mensili lo permetta. Per tale ragione, gli operatori devono sempre concedere agli utenti che decidono di recedere anticipatamente dal contratto la facoltà di scegliere se continuare a pagare le rate residue ovvero pagarle in un'unica soluzione. Solo in questo modo all'utente sarà garantita la piena libertà di recedere dal contratto"*.

Infine, a completamento della disciplina applicabile, secondo il capoverso VII, n. 30 della sopra indicata Delibera *"questo principio dovrebbe applicarsi indipendentemente dall'oggetto della rateizzazione, sia esso la compravendita di un servizio – quale l'attivazione e la configurazione della linea e/o dei dispositivi, l'assistenza tecnica anche offerta su base continuativa – o di un prodotto offerto congiuntamente al servizio principale"*.

Da un esame della documentazione in atti si evince che in data 16 maggio 2017, l'istante richiedeva il cambio del piano tariffario, per l'utenza mobile n. 329 175xxxx, da "*All Inclusive Unlimited"* a "*Wind Magnum Pro"* e in data 3 luglio 2017 sottoscriveva una proposta di contratto, con telefono incluso che prevedeva l'acquisto rateale di un terminale Kit Apple IPhone 7 Plus avente codice IMEI 35381408789xxxx con pagamento suddiviso in n. 30 rate mensili di euro 21,96 ciascuna ed

una rata finale di euro 98,22. Delle 30 rate mensili previste dal contratto, parte istante provvedeva al pagamento, a Wind Tre, delle prime n. 11 rate.

Nel caso di specie parte istante, con Pec inviata, al servizio clienti Wind Tre, in data 7 giugno 2018 effettuava il recesso contrattuale con oggetto *"modifiche contrattuali art.70"* con il quale comunicava, in particolare, al gestore che *"l[e] numerazion[i] n. 347 411xxxx e n. 329 175xxxx [sarebbero] pass[ate] ad altro operatore [mentre per le numerazioni] n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx richied[eva] disdetta immediata"*. Nella medesima Pec, parte istante manifestava esplicitamente all'operatore la sua chiara volontà *"per quanto riguarda il telefono IPhone 7 plus (...) [di] continuare a pagare le [n. 19] rate con scadenza mensile (...)"*. La stessa richiesta di continuare ad effettuare il pagamento mensile delle rate residue dell'apparecchio telefonico è stata poi ulteriormente ribadita dall'utente nella successiva Pec, inviata a Wind Tre, in data 8 marzo 2019.
Dalla fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, allegata in atti, emerge invece che Wind Tre, nonostante l'esplicita richiesta dell'utente in senso contrario, ha proceduto ad addebitare al cliente il saldo totale corrispondente alle 19 rate residue relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus.

Sul punto occorre, inoltre rilevare che l'operatore non ha fornito, agli atti, prova dell'assolvimento degli oneri informativi nei confronti del cliente, così come previsti dalla medesima Delibera Agcom n. 487/18/CONS, capoverso VIII, n. 34, secondo la quale *"[l]e spese relative al recesso o al trasferimento dell'utenza ad altro operatore devono essere rese note al momento della pubblicizzazione dell'offerta e in fase di sottoscrizione del contratto"*, specificando espressamente che "*[t]ra queste rientrano: (…) le spese relative al pagamento in una o più soluzioni delle rate relative alla compravendita di beni e servizi offerti congiuntamente al servizio principale*".

La previsione al successivo punto n. 36 evidenzia, altresì, che "*[i]n fase di sottoscrizione del contratto gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato"*.

Pertanto, l'operatore non ha dimostrato di aver preventivamente reso noto, in modo chiaro e trasparente, quali costi l'utente avrebbe dovuto sostenere in caso di recesso anticipato da un contratto che prevedeva vincoli di durata con riferimento, nel caso specifico, all'eventuale addebito in un'unica soluzione delle rate residue per l'acquisto di un apparecchio telefonico, in quanto come previsto dalla Delibera Agcom n. 487/18/CONS "*gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato"* non essendo sufficiente, a discolpa del gestore telefonico, neppure un eventuale generico rimando all'informativa reperibile esternamente sul sito, alla luce della previsione sopracitata.

In relazione alla predetta doglianza, preme in tale sede evidenziare che comunque il gestore telefonico, come da esso sostenuto in memoria e non contestato da parte istante nelle proprie repliche, "*in ottica di customer orientation"* emetteva, in data 17 ottobre 2019 la nota di credito n 91163xxxx di euro 98,22 avente ad oggetto la *"rata finale telefono incluso fattura n. 979175xxxx"*
Ne deriva, per quanto sopra esposto, che l'istante ha diritto alla regolarizzazione della posizione contabile - amministrativa mediante lo storno degli importi addebitati, con riferimento all'utenza mobile n. 329 175xxxx, in un'unica soluzione, nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, per il saldo totale delle 19 rate residue, ciascuna di importo mensile pari ad euro 21,96 relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus compreso nell'offerta *"Wind Magnum Pro"* sull'utenza mobile n. 329 175xxxx, al netto della*"rata finale telefono incluso fattura n. 979175xxxx"* di euro 98,22 (fuori campo Iva), già stornata con nota di credito n. 91163xxxx del 17 ottobre 2019 di euro 98,22 e, contestualmente, proceda alla rateizzazione del solo importo residuo di euro 417,24 in n. 19 rate residue, mediante l'emissione di n. 19 fatture mensili, ciascuna pari ad euro 21,96. Dovrà

inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sull'addebito in fattura *"delle penali"*, a seguito del recesso contrattuale del 7 giugno 2018;

Parte istante ha contestato l'addebito di penali, a seguito del recesso contrattuale effettuato in data 7 giugno 2018, richiedendone lo *"storno"* laddove l'operatore ha dedotto la correttezza della fatturazione emessa.

La domanda *sub iv)* è meritevole di parziale accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

In via generale si richiama, inoltre, che, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (*ex pluribus*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006), l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313).

A fronte della doglianza di parte istante avente ad oggetto l'addebito di penali di recesso, l'operatore si è limitato ad affermare la conformità degli addebiti contestati alle condizioni generali di contratto, in quanto dovuti, evidenziando inoltre che l'invio della disdetta per modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, ex art. 70 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, era avvenuta *"oltre il termine previsto per cui non era possibile accogliere [da parte di Wind Tre] la richiesta dell'utente di storni amministrativi"*.

Nell'ambito della contestata fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, si rileva che le voci di costo addebitate quali costi di recesso più precisamente, a detta dell'utente, a titolo di *"penali"* possono essere individuate nel "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* di euro 45,00 (più Iva) riferito all'utenza mobile n. 329 175xxxx, e nel "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* di euro 45,00 (più Iva) riferito all'utenza mobile n. 347 411xxxx. Con nota di credito n. 91173xxxx del 16 aprile 2019, il gestore telefonico aveva provveduto a stornare un importo di euro 54,90, comprensivo di Iva.

Nel caso di specie pur considerando, come richiamato in premessa, la tardività ex art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, della disdetta del 7 giugno 2018 con la quale parte istante decideva di recedere dal proprio contratto, con *"pass[aggio] ad altro operatore"* delle utenze mobili n. 347 411xxxx e n. 329 175xxxx e con *"disdetta immediata"* delle ulteriori utenze mobili n. 328 485xxxx, n. 329 651xxxx e n. 328 715xxxx "*senza incorrere in penali*", si tratta, comunque, di verificare se i costi di recesso addebitati nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018 e contestati dall'utente, siano o meno legittimi.

Dal corredo istruttorio fornito dall'operatore, emerge che, con riferimento all'utenza mobile n. 329 175xxxx, *"nel maggio del 2017, l'istante richiedeva il cambio del piano tariffario [da All Inclusive Unlimited] a Wind Magnum Pro (Allegato 2) e a luglio 2017 sottoscriveva una proposta di contratto con telefono incluso che prevedeva l'acquisto di un terminale Kit Apple IPhone 7 Plus avente IMEI 35381408789xxxx in vendita rateizzata (30 rate mensili di euro 21,96 e una rata finale di euro 98,22) (Allegato 3)"*. Di contro il gestore telefonico, nulla ha dedotto in memoria con riferimento all'utenza mobile n. 347 411xxxx.

A seguito dell'invio in data 7 giugno 2018, mediante Pec, della disdetta contrattuale parte istante riceveva la contestata fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, nella quale venivano addebitati, tra gli altri, i costi relativi al "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"*

di euro 45,00 (più Iva) riferito all'utenza mobile n. 329 175xxxx, e al "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* di euro 45,00 (più Iva) riferito all'utenza mobile n. 347 411xxxx, per la quale invece, agli atti, non risulta emessa alcuna nota di credito.

Nell'ulteriore comunicazione Pec del 8 marzo 2019, parte istante, ribadiva le proprie doglianze chiedendo, in particolare, all'operatore di "*poter cambiare gestore telefonico senza incorrere in penali (...)"*.

Sul punto la società Wind Tre ha fatto riferimento alla proposta di abbonamento, allegata in memoria e sottoscritta dall'istante, avente ad oggetto "*il cambio del piano tariffario [da All Inclusive Unlimited] a Wind Magnum Pro* " per l'utenza mobile n. 329 175xxxx, con la quale l'utente, secondo la posizione del gestore telefonico, ha implicitamente accettato le condizioni contrattuali in essa previste, ma in relazione al *Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* riferito sia all'utenza n. 329 175xxxx che all'utenza n. 347 411xxxx pari a euro 45,00 (più Iva) ciascuna addebitati nella fattura *de qua*, deve osservarsi che l'operatore non ha fornito sufficiente documentazione, né ha prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente, né ha dimostrato di aver presentato, in modo chiaro, esatto e completo, le condizioni ed i costi applicabili in caso di recesso, nonché l'applicazione di eventuali penali, in osservanza a quanto disposto dall'articolo 4, comma 3, punto a) della Delibera n. 179/03/CSP. Ne consegue che deve disporsi lo storno di tali somme, trattandosi di importi che devono ritenersi non conosciuti dall'utente in mancanza di evidenze probatorie circa l'accettazione delle condizioni contrattuali applicate dall'operatore.

Posta quindi, nel caso in esame, l'illegittima applicazione da parte dell'operatore dei costi di recesso a carico dell'istante, ne discende il diritto allo storno dei costi imputati dall'operatore per la disattivazione del servizio.

Ne consegue quindi, in accoglimento della domanda *sub iv),* volta ad ottenere l'annullamento delle somme addebitate a titolo di recesso, che l'istante ha diritto alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno integrale (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) dei costi relativi al" *Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* riferito sia all'utenza n. 329 175xxxx che all'utenza n. 347 411xxxx pari a euro 45,00 (più Iva) ciascuna, addebitati nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, al netto dell'importo di euro 54,90 già stornato con nota di credito n. 91173xxxx del 16 aprile 2019. La parte istante ha altresì diritto al ritiro, a cura e spese del gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta per l'insoluto.

La domanda *sub v)* avente ad oggetto la richiesta di "*storno delle spese di gestione [dell'] Avvocato"* riletta quale richiesta di riconoscimento delle spese di procedura non può essere accolta per le ragioni che seguono.

Premesso che, in atti, non risulta documentato da parte istante l'intervento di alcun legale né in fase di presentazione dei reclami né in fase di presentazione e gestione dell'istanza di definizione, l'art. 20, comma 6 del vigente "*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*" prevede che l'Autorità possa *"riconoscere il rimborso delle spese"*, ma dispone espressamente che le spese rimborsabili siano solo quelle *"necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura"*.

Nel caso di specie, l'istante non ha dimostrato alcunché a riguardo, come richiesto dalla norma citata, ovvero ha omesso di allegare al fascicolo una pertinente documentazione relativa alle spese eventualmente sostenute. Pertanto, alcuna spesa è da liquidarsi se non *"necessaria e giustificata per l'espletamento della procedura",* di cui si sottolinea l'assoluta gratuità e agevole accessibilità attraverso la piattaforma Conciliaweb.

DETERMINA

- La società Wind Tre S.p.A. (Very mobile) in parziale accoglimento dell'istanza del 31/07/2019, è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, della somma pari a euro 435,00 (quattrocentotrentacinque/00) a titolo d'indennizzo in relazione al blocco del codice IMEI *n. 35381408789xxxx* relativo all'apparato telefonico "*IPhone 7 Plus 32 GB"*.
- La società Wind Tre S.p.A. (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile - amministrativa mediante lo storno degli importi addebitati in un'unica soluzione, nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, per il saldo totale delle 19 rate residue, ciascuna di importo mensile pari ad euro 21,96 relative all'acquisto del cellulare IPhone 7 Plus compreso nell'offerta *"Wind Magnum Pro"* sull'utenza mobile n. 329 175xxxx, al netto della *"rata finale telefono incluso fattura n. 979175xxxx"* di euro 98,22 (fuori campo Iva) già stornata con nota di credito n. 91163xxxx del 17 ottobre 2019 di euro 98,22 e, contestualmente, proceda alla rateizzazione del solo importo residuo di euro 417,24 in n. 19 rate residue, mediante l'emissione di n. 19 fatture mensili, ciascuna pari ad euro 21,96. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
- La società Wind Tre S.p.A. (Very Mobile) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno integrale (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) dei costi relativi al "*Contributo di attivazione per recesso da offerta in promo"* riferito sia all'utenza n. 329 175xxxx che all'utenza n. 347 411xxxx pari a euro 45,00 (più Iva) ciascuna, addebitati nella fattura n. W181187xxxx del 20/07/2018, al netto dell'importo di euro 54,90 già stornato con nota di credito n. 91173xxxx del 16 aprile 2019. La parte istante ha altresì diritto al ritiro, a cura e spese del gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta per l'insoluto. La parte istante ha altresì diritto al ritiro, a cura e spese del gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta per l'insoluto.

Il 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, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, 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.

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 dirigente

Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)