

REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Delibera n. 109/2013

seduta del 12 dicembre 2013

Oggetto: Definizione della controversia

.../Wind Telecomunicazioni S.p.A.

1. Giovanni Marzini – Presidente
2. Alessandro Tesini
3. Paolo Santin

PRESENTI	ASSENTI
X	
X	
X	

Gabriella Di Blas - segretario verbalizzante:

In riferimento all'oggetto, il Comitato ha discusso e deliberato quanto segue:

IL COMITATO

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";

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo" e, in particolare, l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la legge regionale 10 aprile 2001, n. 11 "Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)" e, in particolare, l'articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale "il Co.Re.Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell'Autorità, ad esso delegate ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all'articolo 5 del regolamento approvato con deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53";

VISTO l'Accordo quadro del 4 dicembre 2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "Agcom"), la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle regioni e delle Province autonome;

VISTA la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazione di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Friuli Venezia Giulia", sottoscritta a Otranto il 10 luglio 2009 e, in particolare, l'articolo 4, comma 1, lett. e);

VISTA la delibera dell'Agcom n. 173/07/CONS recante "Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e il relativo Allegato A);

VISTA la delibera dell'Agcom n. 73/11/CONS recante "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481";

VISTA la delibera dell'Agcom n. 276/13/CONS recante "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazione elettroniche";

VISTA l'istanza acquisita agli atti con prot. n. VC/1434/13, con la quale il sig. [redacted] ha deferito al Co.Re.Com. FVG la definizione della controversia in essere con la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (di seguito, per brevità, "Wind");

VISTA la nota prot. n. VC/1662/13, con la quale il Servizio di supporto alle attività del Co.Re.Com. FVG ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il sig. [redacted], titolare dell'utenza mobile [redacted] (codice cliente [redacted]), ha contestato l'applicazione da parte del gestore Wind di condizioni economiche difformi da quelle che aveva inteso sottoscrivere e la conseguente errata fatturazione in relazione al piano telefonico *All Inclusive Smart SIM Edition*.

Richiamando le condizioni economiche veicolate da una brochure informativa prodotta in atti (brochure riepilogativa dei piani tariffari *All Inclusive* e che, per il Piano Smart prescelto, prevedeva 16,00 euro al mese per i primi 12 mesi e 20,00 euro al mese per i successivi 12 mesi, con 250 minuti di chiamate verso tutti, 250 sms verso tutti, chiamate illimitate verso un numero Wind, Internet da telefonico illimitato), il ricorrente lamentava, innanzitutto, che le fatture non avrebbero "mai rispettato il contratto che prevedeva 16 euro al mese per il primo

anno (fino a marzo 2012) successivamente 20 euro al mese”.

In secondo, contestava le ragioni addotte dal gestore per giustificare i maggiori costi addebitati in fattura e chiedeva, pertanto, la documentazione contabile amministrativa, l'azzeramento della posizione debitoria, a parziale risarcimento di quanto patito, del tempo speso per tentare di risolvere i disservizi lamentati e per i danni arrecatigli in conseguenza della sospensione del servizio telefonico disposta dal gestore convenuto.

Si costituiva il gestore convenuto esponendo che:

“03/03/12: alla scadenza della promozione Promo All Inclusive 20% 12 mesi, il cliente contatta il servizio clienti e chiede informazioni sulla ALL INCLUSIVE SMART SIM EDITION.

In data 14/09/2012 e 28/09/2012: il cliente riceve tramite sms notifica di cambio Metodo di pagamento da Rid a bollettino postale.

12/10/2012 e 16/10/2012: il cliente riceve solleciti di pagamento telefonici e scritti. 20/10/12: il cliente contatta il 155 e contesta l'applicazione dell'IVA sullo Sconto Tassa di Concessione Governativa.

24/10/2012: il cliente riceve ulteriore contatto dal credito e dichiara che non provvederà al pagamento degli insoluti in attesa di verifiche contabili sulla fatturazione. L'utenza mobile ... incorre in pari data nella sospensione del servizio per morosità”.

Rigettava, quindi, le doglianze del ricorrente affermando che *“dalle verifiche effettuate non risultano irregolarità in merito alla fatturazione in quanto l'importo delle stesse, dal marzo del 2012, è aumentato per la scadenza della Promo All Inclusive 20%12 mesi (esattamente dal 04/03/11 al 30/03/12) e per la presenza di traffico effettuato oltre il CAP dei minuti compresi nell'Opzione All Inclusive. Inoltre per quanto concerne l'applicazione dell'Iva sullo Sconto Tassa Concessione Governativa presente in fattura la stessa è regolare poiché a tutti gli effetti è considerato uno sconto che agisce sul canone dell'opzione All Inclusive. Le promozioni promosse da Wind da diverso tempo, prevedono uno sconto sull'importo della TCG, non si tratta di un'esenzione, tantomeno di un rimborso, ma di un'applicazione di uno sconto del canone dell'offerta scelta, denominato Sconto pari all'importo della Tassa di Concessione Governativa; Wind provvede regolarmente al versamento dell'importo della TCG al Ministero. Come per tutti gli altri sconti applicati sul canone (sul quale è applicata regolare IVA al 21%) anche in questo caso si scorpora l'importo dell'IVA”.*

Il gestore produceva copia delle fatture, del contratto e della memoria depositata nello'ambito del procedimento ex art. 5 della delibera Agcom n. 173/07/CONS, sottolineando, altresì, che l'insoluto dell'utente ammonta(va) a 280,00 euro.

II. Motivi della decisione

In via preliminare si deve evidenziare che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, come previsto dall'articolo 19, comma 4, a mente del quale *“L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”.* Pertanto, nel presente procedimento non trova accoglimento la domanda relativa al risarcimento del danno.

Tanto premesso, si deve evidenziare, in base alla documentazione disponibile in atti e alle dichiarazioni rese dalle parti, che l'oggetto della controversia si incentra sulla mancata applicazione delle condizioni economiche inerenti il piano tariffario prescelto e sulla conseguente errata e contestata fatturazione da parte del gestore convenuto.

La domanda del sig. ... merita di essere parzialmente accolta per le ragioni e con i limiti di seguito

evidenziati.

E' di palmare evidenza, dalla disamina di quanto dedotto in atti, che il sig. _____ aveva inteso e compreso, in forza dell'offerta promozionale veicolata, che il costo mensile fosse di 16,00 euro per il primo anno e di 20,00 euro per il secondo anno, Iva compresa, per un totale, rispettivamente, di 32,00 euro e 40,00 euro al bimestre *tout court*. Da qui, l'origine delle sue doglianze.

All'opposto, vi è, però, anche da dire che le fatture, con le eccezioni che si diranno, appaiono corrette, atteso che il costo del "solo" *abbonamento* (composto da canone, Promo, sconto taxa di concessione governativa) corrisponde, in effetti, agli importi veicolati con la *brochure* più volte ricordata (di 16,00 euro e 20,00 mensili).

Nel ribadire, invece, in sede istruttoria *sic et simpliciter* la correttezza della fatturazione, il gestore ha, tuttavia, lasciato in disparte la questione di fondo sollecitata dal sig. _____, ovvero la poca chiarezza del messaggio promozionale sul quale era stato indotto a stipulare il contratto di abbonamento.

Detto contegno non vale, però, ad escludere lo spettro delle valutazioni che possono trovare ingresso nel presente procedimento definitorio.

Si osserva, infatti, in via generale, che l'articolo 2, comma 2, lettera c) del decreto legislativo n. 206/2005 (Codice del consumo), riconosce espressamente tra i diritti fondamentali del consumatore quello "*ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità*" nei rapporti di consumo.

Venendo al settore delle comunicazioni elettroniche, si richiamano le disposizioni di cui alla delibera Agcom n. 417/01/CONS che disciplina le linee guida relative alle comunicazioni al pubblico delle condizioni di offerta dei servizi di telecomunicazioni che gli operatori devono rispettare, comunicazioni che devono necessariamente ispirarsi al principio di trasparenza e di comprensibilità dell'informazione, della comunicazione pubblicitaria facilitando i processi di comparabilità dei prezzi).

Come è, altresì, rilevante la verifica del rispetto degli obblighi informativi gravanti sull'operatore disciplinati dall'art. 70 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, dall'art. 4 della delibera Agcom n. 179/03/CSP e dall'art. 3, comma 1, della delibera Agcom n. 96/07/CONS, poiché solo così operando si rende effettivamente tutelato il diritto di scelta dell'istante, e la conseguente possibilità di orientarsi anche verso una diversa offerta commerciale.

Vi sono, poi, anche altri aspetti su cui il gestore ha ommesso, anche in corso di istruttoria, di fornire puntuale riscontro.

Non ha spiegato perché lo sconto Tassa concessione governativa sia stato poi diversamente applicato in corso di fatturazione (tant'è che nelle fatture n. 9909087171 dd. 09.06.2011, n. 9912521684 dd. 11.08.2011 e n. 9915775421 dd. 18.10.2011, risulta pari a euro 10,32, mentre dalla fattura successiva, la n. 9919503498 dd. 13.12.2011 in poi, risulta pari a euro 8,53).

Né ha fornito giustificazioni in merito a due addebiti, anch'essi contestati dal ricorrente, presenti nella fattura n. 8821303964 emessa in data 11.12.2012, per euro 50,72 per chiamate verso numero predefinito (quando avrebbero dovuto essere illimitate/incluse nel canone) e per 14,41 euro per traffico nazionale seppur a fronte del mancato superamento del Cap di 500 minuti (effettuate telefonate per 377:05 minuti).

Per le anzidette ragioni, appare legittimo il diritto del sig. _____ a vedersi riconosciuto un indennizzo per la cui quantificazione - posto che il caso in esame non risulta specificatamente previsto dal Regolamento di cui all'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS - occorre attenersi ai principi riconosciuti dall'Autorità (cfr. art. 84 del Codice delle comunicazioni elettronica e l'art. 11, comma 2, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, in ragione del quale gli indennizzi devono essere "*proporzionati al pregiudizio arrecato*").

Pertanto, appare equo riconoscere in favore dell'utente un indennizzo nella misura di 60,00 euro, importo che risulta proporzionato anche al maggior esborso sulle fatture emesse per il primo anno contrattuale (dalla

n. 9909087171 alla nr. 8806514590 compresa; nel predetto importo si considera anche il maggior esborso sostenuto sulla fattura n. 8810186659 relativa, però, al secondo anno contrattuale).

Sulle rimanenti fatture del secondo anno contrattuale, va disposto lo storno parziale (non rimborso) della somma complessiva di 60,00 euro (a titolo di maggior esborso sulle fatture dalla n. 8813864811 alla n. 7802876563 (in atti) e fino a comprendere quella relativa al periodo febbraio-marzo 2013 (non in atti).

Per le ragioni poc'anzi esposte, appare fondato il diritto del ricorrente alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa mediante l'ulteriore storno sulla fattura n. 8821303964 dd. 11.12.2012 dell'importo di euro 50,72 per chiamate verso numero predefinito (quando avrebbero dovuto essere illimitate/incluse nel canone) e di 14,41 euro per traffico nazionale seppur a fronte del mancato superamento del Cap di 500 minuti (effettuate telefonate per 377:05 minuti).

Nulla si dispone per le fatture emesse in relazione al terzo anno contrattuale (da aprile 2013 in poi), poiché non solo non oggetto della presente controversia, ma anche perché non vi è assoluta incertezza circa le condizioni applicabili dal terzo anno contrattuale in poi.

Per delimitare la responsabilità del gestore convenuto, occorre considerare le altre circostanze di fatto che emergono dalla documentazione in atti.

In particolare, il ricorrente, dopo aver regolarmente pagato le fatture emesse da Wind fino a quella emessa il 12 giugno 2012 (con scadenza 12/07/2012), ha interrotto i pagamenti dalla fattura successiva n. 8813864811, in scadenza al giorno 11/09/2012. E si suppone che lo abbia fatto dopo aver tentato inutilmente di chiarire la propria posizione con il gestore convenuto omettendo, però, di attivare formalmente la specifica procedura di reclamo per gli addebiti contestati.

Dalla fattura nr. 8813864811 di data 12 agosto 2012, il ricorrente non ha corrisposto più alcun importo maturando un insoluto reclamato dal gestore in sede istruttoria pari a 280,00 euro. Detto contegno non appare, però, conforme alla normativa vigente (cfr. l'art. 5 della delibera Agcom n. 173/07/CONS e, soprattutto, l'art. 4 della delibera Agcom n. 664/06/CONS) né alle conformi disposizioni delle Carte dei servizi adottate dagli operatori di comunicazione elettronica.

Più precisamente, il richiamato art. 4 della delibera Agcom n. 664/06/CONS dispone che: *"1. In caso di mancato o ritardato pagamento di un singolo servizio, oggetto del contratto, l'operatore non può sospendere la fornitura di altri servizi, anche supplementari, dedotti in contratto, se non nei limiti specificamente ammessi dall'Allegato 4, Parte A, del Codice e comunque nel rispetto delle misure adottate dall'Autorità ai sensi di tale allegato"* mentre al comma 2 *"L'utente che ha presentato formale reclamo all'operatore in merito all'addebito di un singolo bene o servizio, anche supplementare, può sospendere il pagamento fino alla definizione della procedura di reclamo"* fermo l'obbligo per l'utente di disporre il pagamento degli *"importi che non sono oggetto di contestazione"*.

Nel caso, il ricorrente, nella scelta tra i possibili contegni da adottare, ben avrebbe potuto e dovuto disporre quantomeno il pagamento parziale per i soli importi non contestati e considerati dovuti, tenuto conto anche della continua e regolare erogazione del servizio da parte del gestore. All'opposto, il ricorrente ha ritenuto di omettere, da un certo periodo in poi, l'integrale pagamento delle fatture emesse da Wind, il che ha dato origine alla predetta successiva esposizione debitoria sussistente, come detto, almeno fino alla data di presentazione della memoria istruttoria da parte del gestore.

Per le ragioni appena esposte va rigettata la domanda avanzata dal ricorrente di storno integrale della posizione debitoria (pari a 280,20 euro, all'epoca della presentazione dell'istanza di definizione), a parziale compensazione e *"risarcimento di quanto patito, del tempo speso per tentare di risolvere i disservizi lamentati e per i pregiudizi subiti in conseguenza della sospensione del servizio telefonico disposta dal gestore convenuto"*.

Supponendo, infine, che il difetto di informativa chiara ed esaustiva possa ragionevolmente aver inciso in modo determinate sul momento genetico del contratto, ossia sul momento della formazione della volontà

della parte, inducendo quest'ultima ad accettare una proposta ritenuta estremamente conveniente, si ritiene legittimo riconoscere al ricorrente il diritto di recedere dal contratto, senza l'addebito di eventuali penali richieste a qualsivoglia titolo.

Infine, in merito alle spese di procedura, in considerazione della partecipazione dell'utente all'udienza di conciliazione, si ritiene di liquidare la somma di € 50,00 in favore dell'istante a titolo di rimborso delle spese di procedura;

CONSIDERATO che la società Wind non ha dimostrato di avere correttamente gestito la posizione del ricorrente per le ragioni anzidette;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che l'accertata responsabilità per i fatti descritti, in assenza di qualsiasi elemento di prova, è ascrivibile alla società Wind secondo i parametri sopra menzionati;

RITENUTO, infine, di liquidare, in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento approvato con delibera dell'Agcom n. 173/07/CONS, l'importo di € 50,00 (cinquanta/00);

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la nota prot. VC/7004/13, con la quale è stata trasmessa al Comitato la relazione del Responsabile del Procedimento e la proposta di decisione formulata ex articolo 19 della delibera Agcom n. 173/07/CONS;

UDITA la relazione del Presidente

DELIBERA

1. La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., in accoglimento parziale dell'istanza formulata dal sig. è tenuta, in favore dello stesso a disporre la regolarizzazione della posizione contabile amministrativa con le modalità di seguito esposte:

- mediante il rimborso dell'importo di 60,00 euro, a titolo di maggior esborso sulle fatture emesse per il primo anno contrattuale (dalla n. 9909087171 alla nr. 8806514590 compresa; nel predetto importo si considera anche il maggior esborso sostenuto sulla fattura n. 8810186659 relativa, però, al secondo anno contrattuale);

- mediante lo storno parziale (non rimborso) della somma complessiva di 60,00 euro (a titolo di maggior esborso sulle fatture dalla n. 8813864811 alla n. 7802876563 (in atti) e fino a comprendere quella relativa al periodo febbraio-marzo 2013 (non in atti).

- mediante l'ulteriore storno sulla fattura n. 8821303964 dd. 11.12.2012 dell'importo di 50,72 euro per chiamate verso numero predefinito (quando avrebbero dovuto essere illimitate/incluse nel canone) e di 14,41 euro per traffico nazionale seppur a fronte del mancato superamento del Cap di 500 minuti (effettuate telefonate per 377:05 minuti)

2. La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a liquidare al ricorrente l'importo di € 50,00 (cinquanta/00) quale rimborso delle spese sostenute dalla ricorrente per l'esperimento del tentativo di conciliazione ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera Agcom n. 173/07/CONS.

3. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 19, comma 5, della delibera Agcom n. 173/07/CONS e dall'articolo 11, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP.

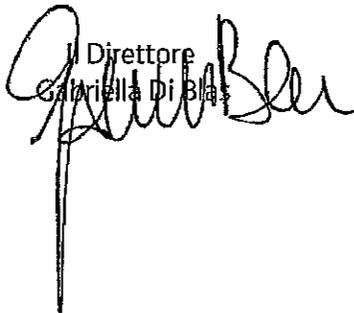
4. Ai sensi dell'articolo 19, comma 3, della delibera Agcom n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, come previsto dall'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.

5. La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. FVG, assolvendo, in tal modo, ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'articolo 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile".

6. La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare al Co.Re.Com. FVG l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

7. Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

8. Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del decreto legislativo n. 104 del 2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Direttore
Gabriella Di Blas


Il Presidente
Giovanni Marzini
