

DELIBERA N. 137/2022/CRL/UD del 22/07/2022
FXXX SXXX / WINDTRE
(ISTANZA LAZIO/D/723/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 22/07/2022;

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”*;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la Legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom);

VISTA la Deliberazione n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”*, di seguito, *“Regolamento”*;

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*;

VISTA l’istanza della Sig.ra Fxxx Sxxx di cui al prot. D4654 del 26.07.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, con modello GU14, protocollato in data 26/07/2017, istanza 723/2017, in relazione a servizi di telefonia mobile e personale utenza privata forniti da Wind Tre 3

S.p.A. sull'utenza 320xxx lamentava interruzione/sospensione del servizio, prodotti e servizi non richiesti, modifiche contrattuali, spese fatturazione non giustificate, traffico non riconosciuto, mancata trasparenza contrattuale, e avanzava le seguenti richieste:

- 1) cessazione immediata di qualsiasi servizio non richiesto;
- 2) rimborsi dei costi non dovuti e pagati;
- 3) indennizzo per attivazione servizio non richiesto;
- 4) indennizzo per sospensione della linea;
- 5) i Indennizzi Vari;
- 6) costi vari.

Descriveva i fatti come di seguito riportato: da un controllo attraverso il servizio WIND l'istante si rendeva conto che sulla propria SIM, sulla quale era attivo un piano che non prevedeva costi mensili, ma solo costi alla risposta, era stato attivato, senza alcun preavviso, fin dal mese di settembre 2016 un'offerta al costo mensile di 2 Euro.

La Sim risultava essere non funzionante e solo dopo aver contattato il servizio clienti (piu' volte) gli veniva spiegato che il motivo del mancato funzionamento derivava dall'assenza di credito (in negativo per 1,32 Euro) a causa dell'attivazione di suddetta offerta.

L'istante decideva quindi di disattivare il servizio. Lo stesso precisa che se avesse avuto contezza prima di tale fatto (addebito del canone), avrebbe disattivato il servizio prima di incorrere nella sospensione della SIM.

L'istante dichiara, nelle sue memorie difensive, che non ha mai ricevuto da WIND nessun messaggio che lo avvisava della variazione contrattuale da contratto ricaricabile ad abbonamento.

Il reclamo veniva inviato al servizio clienti Wind a mezzo PEC, ma l'istante non riceveva risposte soddisfacenti.

Il ricorrente precisa che il gestore non forniva alcun riscontro scritto al reclamo inviato via PEC e quindi richiede il relativo indennizzo.

Il ricorrente precisa, tramite le proprie memorie, che la questione verte principalmente su:

- 1) l'attivazione di servizi non richiesti,
- 2) la sospensione del servizio subita dall'istante.

La responsabilità dei suddetti disservizi sarebbe da attribuire integralmente al gestore, reo di non aver mai risposto esaurientemente ai reclami del cliente e non aver mai avvisato l'utente dell'attivazione dei servizi e di non aver rimborsato i servizi non richiesti.

Riepilogando le richieste indennitarie il ricorrente chiede:

- il rimborso delle somme pagate e non dovute relative a servizi non richiesti e fatturazioni ingiustificate per un totale di € 215,16,
- € 213,00 per l'attivazione di servizi non richiesti;
- € 100,00 per sospensione del servizio;
- € 200,00 per mancata risposta ai reclami;
- € 150,00 per spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore si difende specificando che in data 01/08/2016 lo stesso inviava al cliente sms di rimodulazione del listino WIND 2 (screenshot presente in atti).

In particolare, l'operatore precisa che il contratto di riferimento è il 1063xxx, attivo sulla SIM 3202xxxx del 23/04/2016 con listino Pre Wind 12 disattivato in data 02/09/2016 e listino Wind 2 attivato nella medesima data (02/09/2016) e disattivato in data 02/04/2017.

Non risultano all'operatore contatti in data successiva al ricevimento dell'SMS ricevuto per informazioni circa il mancato funzionamento della SIM.

Risultano invece diversi contatti in data 25 marzo 2017 ed in data 01/04/2017 (e quindi quasi dopo un anno dalla rimodulazione del contratto) dove il cliente richiede informazioni circa la validità della sim e durante i quali venivano fornite informazioni in merito alla rimodulazione al piano Wind 2.

In data 02/04/2017 si procedeva come da richiesta del cliente a modificare il listino in Wind 1.

In data 02/04/2017 perveniva PEC di contestazione del legale dell'istante, in cui si contestava la rimodulazione del listino Wind 2. Il reclamo veniva respinto, in quanto il cliente aveva ricevuto regolare sms ad agosto 2016. Si procedeva quindi con un contatto alla sim 3289xxxx, in cui la cliente veniva informata che il reclamo non veniva accolto e veniva inoltrata mail di riscontro.

Il gestore contesta la domanda di "cessazione di servizio non richiesto" in quanto non di competenza dell'Autorità adita.

In merito alla variazione contrattuale effettuata dal gestore lo stesso richiama l'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche "Gli abbonati hanno il diritto di recedere dal contratto senza penali, all'atto della notifica di proposte di modifiche delle condizioni contrattuali. Gli abbonati sono informati con adeguato preavviso, non inferiore ad un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati nel contempo del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni".

Il gestore quindi dichiara di aver adempiuto all'onere di comunicazione con l'SMS inviato all'utente, evidenziando la possibilità di questo di poter recedere senza alcun costo, non ledendo di fatto alcun suo diritto.

Il gestore precisa, inoltre, che l'istante non ha esercitato alcun diritto di recesso e la sim è tuttora attiva e funzionante su rete WIND. Il cliente solo dopo quasi un anno ha contattato il servizio clienti e la sim non è stata mai sospesa. Semplicemente il cliente non aveva credito sufficiente per poterla utilizzare, non avendo effettuato ricariche, se non in data 25/03/2017 ed in data 01/04/2017, di 2 euro ciascuna.

Il gestore documenta la mancanza di traffico tra il 17/03/2017 e il 13/07/2017 a evidenziazione del mancato utilizzo, indipendentemente dal listino attivato sulla sim.

In merito alla richiesta di indennizzo per presunto mancato riscontro al reclamo, il gestore si difende asserendo che lo stesso (unico pervenuto) è stato regolarmente riscontrato, sia telefonicamente, che mediante comunicazione scritta.

3. Proposta di definizione della controversia

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

Relativamente alla richiesta di "Cessazione immediata di qualsiasi servizio non richiesto", si rileva che tale richiesta rivolta a Wind Tre non rientra nell'ambito della competenza decisoria dell'Organo adito. Difatti, in applicazione dell'art. 19, comma 4 del Regolamento, il provvedimento che definisce la controversia può esclusivamente condannare l'operatore ad effettuare rimborsi/storni di somme non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Relativamente al ristoro del pregiudizio subito per attivazione servizio non richiesto e la richiesta del relativo indennizzo, oltre che sulla richiesta di rimborsi dei costi non dovuti e pagati, dall'istruttoria è emerso che il Gestore non ha adeguatamente documentato l'adempimento degli obblighi di comunicazione di cui all'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, che di seguito si richiama "Gli abbonati hanno il diritto di recedere dal contratto senza penali, all'atto della notifica di proposte di modifiche delle condizioni contrattuali. Gli abbonati sono informati con adeguato preavviso, non inferiore ad un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati nel contempo del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni".

Nel caso di specie il gestore, che dichiara di aver comunicato tramite SMS la variazione contrattuale al cliente, ha allegato uno screenshot del software gestionale wind 3 in cui si legge un messaggio TIPO relativo alla campagna avviata da Wind tre sul tema in oggetto, dal quale - non è possibile riscontrare l'effettivo messaggio inviato al cliente (essendo un messaggio TIPO come si evince dallo screenshot ed essendo il messaggio

tagliato). E' evidente che il messaggio non informa sul diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non si accettino le nuove condizioni (o almeno non è possibile leggerlo dal documento allegato dal gestore).

Dallo screenshot non si evincono le nuove condizioni e i costi nella loro completezza (per esempio il fatto che si passa da ricaricabile a contratto ad abbonamento a 2 euro al mese o il costo degli SMS),

Si ritiene pertanto, sotto questo profilo, che la condotta dell'operatore non sia stata conforme agli obblighi normativi previsti, perché non adeguatamente documentati in atti, e, a fronte di tale inadempimento, spetta all'utente un indennizzo per la lesione del diritto di scelta/recesso del contraente-consumatore effettivamente concretizzatasi a seguito dei fatti descritti.

In particolare, spetta all'istante, in base all'art. 8 dell'allegato A alla delibera n. 347/18/CONS un indennizzo di 5 Euro per ogni giorno di attivazione. Il servizio non richiesto è stato attivo dal 02/09/2016 al 02/04/2017, quindi complessivamente per 212 giorni. Spetta quindi all'istante un indennizzo di Euro 1.060,00. A questo si aggiunge il diritto dell'istante ad ottenere la restituzione degli addebiti effettuati, che l'istante ha quantificato in Euro 215,16 e a cui il gestore non si è opposto, documentando cifre differenti o traffico effettuato diverso.

Relativamente alla richiesta di indennizzo, in conseguenza della mancata risposta a reclamo, si deve precisare che l'istante ha sporto reclamo per iscritto da parte in data 02/04/2017, tramite PEC, a cui il gestore ha risposto in data 04/04/2017 per iscritto tramite mail, argomentando i motivi che avevano portato alla variazione unilaterale del contratto. Di conseguenza la domanda non può essere accolta.

Relativamente al ristoro del pregiudizio subito, in conseguenza della sospensione del servizio, anzitutto si deve precisare che la sospensione è stata reclamata per iscritto da parte dell'istante in data 02/04/2017 tramite PEC, a cui il gestore ha risposto in data 04/04/2017 per iscritto tramite mail, argomentando i motivi che avevano portato alla variazione unilaterale del contratto. Il gestore precisa che in realtà la SIM non è stata mai sospesa semplicemente non essendoci credito non poteva essere utilizzata dall'istante allegando screenshot dal proprio sistema gestionale.

Premesso quanto sopra, l'istante non precisa nemmeno il periodo in cui la sim sarebbe stata sospesa. Risulta quindi impossibile determinare un relativo indennizzo.

Relativamente alla richiesta di rimborso delle spese del procedimento, la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, e la mancanza di attività difensiva rilevante, si ritiene congruo liquidare all'istante l'importo di Euro 50,00 (cinquanta) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Il parziale accoglimento dell'istanza presentata dalla Sig.ra Flora Sica nei confronti della società WindTre s.p.a., per i motivi sopra indicati. WindTre S.p.a. è tenuta pertanto a corrispondere all'istante, oltre a € 50 di spese di procedura:
 - € 215,16 come rimborso per servizi non richiesti e fatturazioni ingiustificate;
 - € 1060,00 (millesesanta/00) a titolo di indennizzo per attivazione di servizio non richiesto;

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 22/07/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini