COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
Delibera n. 10 /2020

Estratto del processo verbale della seduta n. 2 del 28/02/2020.

Oggetto: Definizione della controversia [redacted] / WindTre Spa.

Presiede il Presidente — Mario Trampus

Sono presenti

Il Vicepresidente — Antonella Eloisa Gatta

Il componente — Cristina Vescul

Verbalizza — Roberta Sartor

In ordine all'oggetto il Comitato ha deliberato quanto segue:

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"*;

VISTA la legge regionale 10 aprile 2001, n.11 istitutiva del Comitato regionale per le comunicazioni (di seguito Corecom) del Friuli Venezia Giulia;

VISTO l'Accordo Quadro 2018 tra Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, del 28 novembre 2017, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS del 19 ottobre 2017;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l'esercizio delle funzioni delegate in materia di comunicazioni, tra l'Autorità e il Corecom del Friuli Venezia Giulia sottoscritta nel dicembre 2017 ed in particolare l'art.5,c.1, lett. e) sulla "definizione delle controversie";

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n.259, recante *"Codice delle comunicazioni elettroniche"*;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante *"Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", come modificata, da ultimo, dalla delibera 353/19/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;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante *"Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversia tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'allegato A della delibera n. 73/11/CONS"*

VISTA l'istanza GU14 della Sig.ra [redacted] del 08/07/2019 acquisita nel sistema telematico ConciliaWeb al n. 146221/19;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Corecom
corecom@regione.fvg.it
corecom@certregione.fvg.it
tel + 39 040 377 3889
fax + 39 040 377 3980
I - 34133 Trieste, piazza Oberdan 6

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta l'addebito, nelle fatture, presenti nel fascicolo documentale e riferite al periodo ottobre 2016 settembre 2018, di servizi a pagamento mai richiesti e personalmente mai attivati nonché l'addebito di traffico "extra soglia". In base a tali premesse parte ricorrente chiede

1) il rimborso dei sopracitati addebiti
2) il rimborso per il mancato invio delle fatture cartacee per un importo complessivo pari ad euro 2500.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore in data 10/09/19, nel rispetto dei termini procedimentali, trasmette la memoria difensiva con la quale riferisce che la domanda è infondata in fatto e in diritto sostenendo che, a seguito di reclamo inviato dall'utente in data 25/09/17, sono stati rimborsati i servizi VAS addebitati negli ultimi sei mesi precedenti alla data del reclamo ovvero gli addebiti presenti nei conti emessi dal 1/04/17 al 30/09/17 per un totale di euro 1318,11 iva inclusa. Riferisce inoltre che tutto il traffico oltre le soglie contrattualmente stabilite era oggetto di specifica tariffazione secondo i costi fissati nei relativi piani tariffari noti alla parte istante già in fase di accettazione dell'offerta commerciale. Con particolare riferimento al traffico in extra soglia, WindTre riferisce le norme d'uso relative agli obblighi di utilizzo, rimandando all'art. 6, comma 5, punto b), Condizioni Generali di contratto (doc. 9) – e osserva come l'utente ha contestato, gli importi delle fatture emesse dal gestore, solo con il reclamo del 25/09/2017, e quindi ben oltre il termine di 90 giorni dalla data di emissione delle singole fatture, e da come disposto dall'art. 9, della Carta dei Servizi (cfr. doc. 9) e quindi non permettendo al gestore di approntare le opportune verifiche, e fornire all' utente le delucidazioni del caso. Premesso quanto sopra WindTre evidenzia come, da contratto allegato al fascicolo documentale, il cliente aveva attivo fino al 06/12/2015 il piano tariffario TOP 400 con soglie di 400 minuti al mese, 100 SMS 2GB di traffico internet e a partire dal 06/12/2015 ha avuto attivo il piano tariffario Full 400 che prevede soglie di 400 minuti, 400 SMS e 4 GB di traffico internet. WindTre, pertanto, non riscontra anomalie di traffico stante il fatto che proprio la Sig.ra Ferrari aveva modificato nel mese di Aprile 2016 la soglia di spesa limite da 50 € iva esclusa (impostata di default) a 100 € iva esclusa al mese e aveva la possibilità di monitorare gratuitamente le proprie soglie attraverso l'Area Clienti o tramite app Casa 3 scaricabile sul cellulare.

3. Motivazione della decisione

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

Corecom
corecom@regione.fvg.it
corecom@certregione.fvg.it
tel + 39 040 377 3889
fax + 39 040 377 3980
I - 34133 Trieste, piazza Oberdan 6

Con riferimento alla richiesta di rimborso di somme imputabili a servizi a sovrapprezzo, la normativa applicabile in materia è contenuta principalmente nel D.M. 2 marzo 2006 n. 145, "Regolamento recante la disciplina dei servizi a sovrapprezzo". Quest'ultimo stabilisce che, l'accettazione dei servizi a sovrapprezzo è ammessa solo con il consenso espresso dell'utente finale ed il servizio erogato è ammesso solo dopo l'esplicita accettazione del consumatore (articoli 12 e 13); l'art. 12 stabilisce, altresì, le informazioni obbligatorie in materia di servizi a sovrapprezzo ivi comprese quelle inerenti alle modalità di disattivazione del servizio. Spetta, pertanto, al gestore provare di avere acquisito la volontà inequivoca ed espressa del cliente di attivare il servizio contestato, prova non raggiunta in questa sede, non avendo lo stesso fornito alcuna documentazione idonea a dimostrare l'applicazione dell'asserito percorso di attivazione (clic sulla piattaforma e sms di welcome e di caring) volto all'acquisizione dei servizi in questione da parte dell'istante. Ad ogni modo, WindTre, avendo ricevuto il reclamo da parte dell'istante in data 25/09/17, provvedeva ad inserire il blocco dei servizi a sovraprezzo dal 26/09/17 ed a rimborsare gli addebiti presenti nei conti emessi dal 01/04/2017 al 30/09/2017 (n.1734354224, 1735570305 e la n. 1736727381) per un importo totale di € 1318,11 IVA inclusa dei quali € 723,77 rimborsati mediante la nota di credito n. 1790716075 del 10/10/2018 in compensazione con la fattura n. 1736727381 di competenza del cliente di cui parte istante ha ricevuto solo l'addebito sulla carta di credito della differenza di 132,05 €, mentre l'ulteriore somma di 594,34 euro, relativa la fattura n. 1736727381 con importo VAS di € 598,34 al netto degli sms solidali 4,00 €, rimborsata con bonifico bancario effettuato in data 06/12/2018 con valuta 14/12/2018. L'istante, d' altro canto, nell'istanza di definizione de quo e nell'udienza di discussione dd. 18/11/19 richiedeva anche il rimborso di fatture antecedenti e successive a quelle considerate da WindTre indicando un periodo di riferimento ben preciso (ottobre 2017 settembre 2018). Sul punto, occorre precisare che è onere dell'istante indicare i fatti posti a fondamento delle proprie pretese e quindi depositare le fatture oggetto di contestazione con l'indicazione dei singoli importi oggetto di doglianza. Accertata quindi la responsabilità del gestore per l'attivazione indebita di servizi a sovrapprezzo, stante il fatto che l'utente ha inserito nel fascicolo tutte le fatture oggetto di reclamo ed il dettaglio delle voci contestate, WindTre è tenuta a rimborsare all'utente tutte le somme illegittimamente prelevate come di seguito dettagliato: 1) dalla fattura n. 1638402341 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 85,73, iva inclusa al netto degli sms solidali; 2) dalla fattura n. 1639860472 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 124,52, iva inclusa; 3) dalla fattura n. 1731738447 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 192,79, iva inclusa; 3) dalla fattura n. 1733073930 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 152,68, iva inclusa. Nelle fatture ricevute nell' anno 2018 non sono più presenti "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner" pertanto non è dovuto alcun rimborso.

Con riferimento alla richiesta di rimborso degli importi riferiti al traffico extra soglia presenti nelle fatture da ottobre 2016 a settembre 2018 la stessa può essere parzialmente accolta come di seguito precisato. La delibera n. 326/10/CONS del 1 luglio 2010, recante "Misure di tutela degli utenti dei servizi di comunicazione mobili e personali", prevede, all'articolo 2, che, nell'ipotesi di plafond per l'utilizzo del traffico dati, "..qualora il cliente non abbia dato indicazioni diverse in forma scritta, gli operatori

Corecom
corecom@regione.fvg.it
corecom@certregione.fvg.it
tel + 39 040 377 3889
fax + 39 040 377 3980
I - 34133 Trieste, piazza Oberdan 6

provvedono a far cessare il collegamento dati non appena il credito o il traffico disponibile residuo (di tempo o di volume) di cui al comma 1 sia stato interamente esaurito dal cliente, senza ulteriori addebiti o oneri per quest'ultimo, avvisando di tale circostanza". Alla luce di quanto previsto dalla citata delibera, l'operatore ha l'obbligo di interrompere la fornitura del servizio internet al momento di esaurimento del plafond previsto, nell'ipotesi in cui l'utente non abbia reso diversa indicazione in forma scritta. Bisogna inoltre considerare, come rileva WindTre nelle memoria, la previsione normativa di cui all'art. 123, comma 1 e 2, d.lgs 196/2003 secondo cui gli operatori possono conservare il dettaglio del traffico relativo all'ultimo semestre dalla data della contestazione, dovendo essere riconosciuta all'operatore la facoltà di esercitare il diritto di difesa depositando il dettaglio del traffico dati dal quale potrebbe risultare l'invio di un messaggio di alert indirizzato al cliente, tale da informarlo del raggiungimento del proprio plafond. Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene di poter considerare le fatture da aprile 2017 a novembre 2018 essendo il reclamo inviato in data 25/09/17. Nelle fatture in esame le voci contestate denominate "Gettoni extra soglia internet" sono da considerarsi illegittime in quanto nella memoria difensiva il gestore non fa riferimento ad alcun preavviso inviato all'utente e rispondente alle previsioni regolamentari. L'unica giustificazione apportata da WindTre nelle memorie è che la sig.ra Ferrari ha modificato in data aprile 2016, come da schermate allegate al fascicolo documentale, la soglia di traffico internet, impostata di default a 50 euro iva inclusa al mese a 100 euro iva inclusa al mese. Su questo punto occorre precisare che, non avendo il gestore fornito il dettaglio del traffico, risulta difficile capire se e come l'utente ha eroso la soglia di traffico e consumato pertanto, i gettoni extra soglia. Tutto ciò premesso, come da sopra citato art 2 della Delibera n. 326/10/CONS, del 1 luglio 2010, e senza alcuna prova dell'invio da parte dell'operatore di un sms di alert di avviso di superamento dei plafond previsti dal contratto, le somme illegittimamente detratte devono essere rimborsate al cliente con le limitazioni di cui all'art. 123, comma 1 e 2, del sopracitato d.lgs 196/2003, come di seguito dettagliato: 1) dalla fattura n. 1734354224 gli importi relativi alle voci "Gettoni extra soglia internet", per un totale di € 95,00, iva inclusa.

Con riferimento alla richiesta rimborso per il mancato invio delle fatture cartacee, la stessa non può trovare accoglimento in quanto, ai sensi dell'articolo 2, comma 1 del Regolamento di cui all'allegato A della Delibera 353/19/Cons, "sono rimesse alla competenza dell'Autorità le controversie in materia di comunicazioni elettroniche tra utenti finali ed operatori, inerenti al mancato rispetto delle disposizioni relative al servizio universale ed ai diritti degli utenti finali stabilite dalle norme legislative, dalle delibere dell'Autorità, dalle condizioni contrattuali e dalle carte dei servizi".

DELIBERA

1. l'accoglimento parziale dell'istanza avanzata dalla Sig.ra [redacted] per le motivazione sopra esposte.

Corecom
corecom@regione.fvg.it
corecom@certregione.fvg.it
tel + 39 040 377 3889
fax + 39 040 377 3980
i - 34133 Trieste, piazza Oberdan 6

2. WindTre Spa è tenuta a rimborsare gli importi riferiti ai servizi a sovraprezzo per un totale di euro 555,72 mediante bonifico bancario sulle coordinate iban della Sig.ra Ferrari.

3. rimborsare gli importi riferiti al traffico extrasoglia per un totale di euro 95,00 con la stessa modalità di cui sopra;

4. a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento di quanto previsto dalla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* dell'Autorità e del Corecom FVG.

Il Direttore
del Servizio Organi di Garanzia
Roberta Sartori

Il Presidente
Mario Trampus

Corecom
corecom@regione.fvg.it
corecom@certregione.fvg.it
tel + 39 040 377 3889
fax + 39 040 377 3980
I - 34133 Trieste, piazza Oberdan 6