



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 78/18/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA SOTTO LE STELLE DI P. / WIND TRE S.P.A. (GU14/1538/17)

II DIRETTORE

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. 405/17/CONS;

VISTA la delibera 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*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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 “*Regolamento sugli indennizzi*”;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA l’istanza dell’impresa Sotto Le Stelle di P., del 6 settembre 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato quanto segue.

L’istante, intestatario dell’utenza telefonica mobile n. 3921735XXX, ha lamentato nei confronti di WIND Tre S.p.A. (di seguito anche “WIND Tre” o “Società”) la



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

rimodulazione del servizio LTE, la variazione del costo dell'opzione "Ti ho cercato" e la mancata risposta ai reclami. In particolare nell'istanza introduttiva del procedimento, negli scritti difensivi e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. in data 26 luglio 2016, l'istante ha ricevuto un SMS con cui veniva informato della variazione contrattuale unilaterale in questo caso relativa all'opzione LTE che dal 29 agosto 2016 sarebbe divenuta a pagamento al costo di 1,00 euro;
- b. l'istante ha inviato tramite fax una serie di reclami e diffide in cui chiedeva la copia del contratto e che il servizio LTE continuasse a rimanere gratuito, ma nessun riscontro è mai pervenuto;
- c. in data 26 luglio 2015 il servizio "Ti Ho Cercato" è diventato a pagamento con un costo di 90 cent/mese senza autorizzazione e senza preavviso; l'istante precisa di non aver mai ricevuto l'SMS che informava dell'ennesimo cambio di condizioni contrattuali;
- d. l'istante ha inviato una serie di reclami e diffide in cui chiedeva la copia del contratto e della carta servizi e che il servizio "Ti Ho Cercato" continuasse a rimanere gratuito ma nessuna risposta è mai pervenuta;
- e. l'istante precisa che per il servizio LTE non si è in presenza di modifica contrattuale ma di attivazione di servizio non richiesto, pratica commerciale scorretta e aggressiva che viola il Codice del Consumo. Quand'anche fosse una modifica contrattuale vera e propria, le modalità di comunicazione al cliente sarebbero comunque illegittime, poiché nell'SMS inviato non si fa alcun riferimento al diritto di recesso contrattuale, ma solamente alla possibilità di "recesso da opzione" e si rimanda, per le informazioni su come disattivare, al sito *internet* della Società richiedendo quindi al cliente, che già subisce l'attivazione non richiesta di un servizio, di attivarsi ulteriormente per andare a cercare le informazioni su come uscirne. A ciò si aggiunge che l'unica modalità di "recesso" dall'opzione, indicata sul sito *internet* del gestore, è tramite l'*app* del gestore stesso o tramite il sito *internet* della società.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. il rimborso del costo del servizio LTE dal mese di agosto 2016 al mese di settembre 2017;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 26 luglio 2016;
- iii. la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di servizio non richiesto;
- iv. il rimborso del servizio "Ti ho cercato" dal mese di luglio 2015 al mese di settembre 2017;
- v. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 21 settembre 2016;
- vi. la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di servizio non richiesto;
- vii. il rimborso delle spese di procedura;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

La Società WIND Tre, nella propria memoria difensiva, ha richiesto la sospensione del procedimento in attesa che il T.A.R. Lazio si pronunci sul ricorso presentato avverso la delibera n. 247/17CONS.

Nel merito, WIND Tre ha dichiarato che, in data 18 aprile 2015, veniva inviato un primo messaggio informativo, seguito da un altro messaggio del 29 luglio 2017, relativo al servizio “Ti ho cercato”, notiziando il cliente circa la modifica delle condizioni di suddetto servizio e lo invitava a guardare “info e disattivazioni” sul sito ufficiale della Tre. In data 21 settembre 2016, il cliente inviava un fax in cui contestava l’addebito del costo del servizio “Ti Ho Cercato”; in ottica di *caring*, si decideva di rimborsare i costi del servizio addebitati fino a quel momento, dal mese di luglio 2015 al mese di ottobre 2016 per euro 13,51. Il cliente veniva contattato telefonicamente e gli veniva comunicato il rimborso e confermato che il servizio sarebbe rimasto a pagamento; veniva comunque inviata mail di conferma gestione.

In data 7 ottobre 2016, il cliente via fax chiedeva che il servizio “Ti Ho Cercato” rimanesse gratuito; il cliente veniva contattato e gli veniva comunicato che oltre al rimborso effettuato non si poteva concedere ulteriore indennizzo.

In data 3 dicembre 2016, il cliente inviava ulteriore reclamo, in cui contestava ancora il pagamento del servizio “Ti Ho Cercato”, pertanto, veniva contattato nuovamente e gli venivano confermate le condizioni del servizio.

In data 26 dicembre 2016, a seguito di ulteriore fax di reclamo avente sempre lo stesso *petitum*, WIND Tre contattava il cliente informandolo che non era previsto alcun indennizzo, in quanto il cliente ha usufruito del rimborso e del servizio.

In data 22 luglio 2017, il cliente ha ricevuto il seguente SMS: “*Modifica opzione LTE per mutato contesto di mercato: dal 18/4 costa 1,00 €/mese. Recesso da opzione senza costi da Area Clienti 3 entro 17/4. Info: tre.it/lte4g*”.

Il cliente veniva informato sia della imminente variazione che della possibilità di disattivare l’opzione gratuitamente entro il 22 agosto 2016, qualora non fosse stato interessato a mantenerla attiva.

L’SMS conteneva, infatti, il rinvio al sito internet di WIND Tre dove sono tutt’ora indicate, le caratteristiche dell’offerta, la data di decorrenza della modifica, il nuovo prezzo, le modalità di disattivazione ovvero la modalità per poter disattivare il rinnovo dell’opzione e, quindi, per recedere gratuitamente dall’offerta in caso di non accettazione delle nuove condizioni: “Modifiche a partire dal 29 agosto 2016”. A partire dal 29 agosto 2016, nell’ambito dell’evoluzione della struttura economica dell’offerta dei servizi digitali di “3”, il costo di rinnovo dell’opzione “4G LTE” passa da 0 euro a 1,00 euro al mese (IVA inclusa). I clienti interessati dalla modifica del prezzo dell’opzione “4G LTE” ricevono espressa preventiva comunicazione via SMS.

Con riferimento al servizio “Ti ho Cercato”, la società WIND Tre ha precisato che si tratta di un servizio accessorio non compreso nell’offerta “base” del piano tariffario sottoscritto dal cliente e che sino al mese di luglio 2015 il servizio era reso a titolo gratuito, e solo successivamente, è stato previsto l’addebito di un corrispettivo per poter usufruire dello stesso. Il suo costo è stato determinato nell’importo di 90 cent/mese, da addebitarsi solo al momento della ricezione del primo SMS di notifica a copertura dell’utilizzo del servizio



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

fino alla fine del mese solare, pertanto, tale addebito viene effettuato esclusivamente qualora ci sia stato nel mese solare almeno un utilizzo del servizio stesso. WIND Tre precisa, inoltre, che il cliente può in qualsiasi momento disattivare il servizio gratuitamente.

Con riferimento alla modifica del costo dell'opzione LTE, l'operatore ha fatto presente che l'opzione "4G LTE" (*Long Term Evolution*) consente al cliente di accedere alla rete dati ad alta velocità di "3" migliorando, quindi, la navigazione in *internet*. Si precisa che, inizialmente, l'opzione attivata sulla numerazione *de qua* è stata in promozione a costo "zero", tuttavia, nell'ambito dell'evoluzione della struttura economica dell'offerta dei servizi digitali di "3", il costo di rinnovo dell'opzione "4G LTE" è passato da 0 a 1,00 euro al mese (IVA inclusa). Si precisa che i clienti hanno ricevuto una preventiva comunicazione relativamente al *repricing* del servizio.

Si rileva, infatti, che WIND Tre, tramite SMS, ha informato la parte istante che il costo dell'opzione "LTE" sarebbe stato di 1,00 euro/mese Tale SMS, come risulta dal *print* estratto dal sistema, risulta debitamente consegnato; il cliente veniva informato sia della imminente variazione che della possibilità di disattivare l'opzione gratuitamente, qualora non fosse stato interessato a mantenerla attiva.

L'informativa conteneva, infatti, le caratteristiche dell'offerta, la data di decorrenza della modifica, il nuovo prezzo, le modalità di disattivazione ovvero la modalità per poter disattivare il rinnovo dell'opzione e, quindi, per recedere gratuitamente dall'offerta in caso di non accettazione delle nuove condizioni.

Trattandosi di variazione della tariffazione di un servizio accessorio e non del piano tariffario, il cliente, qualora non fosse stato interessato al suo utilizzo, avrebbe potuto procedere a disattivarlo in ogni momento.

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

In via preliminare, non si ritiene di poter accogliere la richiesta di sospensione sollevata dall'operatore in quanto la decisione del presente procedimento non è condizionata dalla prossima sentenza del T.A.R. relativa al ricorso avverso la delibera n. 247/17/CONS in quanto diverso è l'ambito di operatività del procedimento sanzionatorio rispetto al presente contenzioso.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto i. la stessa non può essere accolta in quanto l'istante ha ammesso di aver ricevuto l'SMS informativo in merito alla variazione del costo dell'opzione e ha scelto di non esercitare il recesso dall'opzione, pertanto, i costi relativi al servizio "4G LTE" sono stati addebitati correttamente.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto ii., la stessa deve essere accolta in quanto la società WIND Tre non ha fornito la prova di aver riscontrato il reclamo del 26 luglio 2016. Ne consegue, quindi, che la società WIND Tre sarà tenuta alla liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 11 del *Regolamento sugli indennizzi* nella misura massima di euro 300,00, secondo il parametro pari a euro 1,00 *pro die* per il numero di giorni calcolati dal 10 settembre 2016 (al reclamo del 26 luglio 2016 occorre aggiungere 45 giorni per la gestione come da Carta servizi) fino al 5 settembre 2017.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione Tutela dei Consumatori

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto iii., la stessa non può essere accolta in quanto, nel caso di specie, non si tratta di attivazione di servizio non richiesto poichè l'opzione LTE risultava già attiva sull'utenza oggetto di contestazione, essendo intervenuta una variazione del costo della stessa, comunicata all'istante.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto iv. la stessa non può essere accolta in quanto la società WIND Tre ha dato prova di aver rimborsato gli importi addebitati per il servizio "Ti ho cercato" dal mese di ottobre 2015 al mese di ottobre 2016, in un'ottica di *caring*.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto v. la stessa non può essere accolta in quanto la società WIND Tre, nella documentazione depositata, ha dato prova di aver riscontrato i reclami dell'istante, identici tra loro, aventi come oggetto il ripristino del servizio a titolo gratuito.

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto vi., la stessa non può essere accolta in quanto, nel caso di specie, non si tratta di attivazione di servizio non richiesto poichè il servizio già risultava già attivo ma è intervenuta una variazione del costo, comunicata all'istante.

Infine, per quanto concerne la richiesta di rimborso delle spese di procedura, di cui al punto iv. si ritiene equo compensare le spese tra le parti.

DETERMINA

L'accoglimento parziale dell'istanza dell'impresa Sotto le Stelle di P. nei confronti della società WIND Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.

1. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, l'importo pari a euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, maggiorato degli interessi legali a far data dalla presentazione dell'istanza.

2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

3. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11 di cui al d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

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

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

La presente determina è comunicata alle parti.

Napoli, 27 luglio 2018

Il Direttore
Mario Staderini