

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
A. SIRAGUSA / WIND TELECOMUNICAZIONI XXX
(LAZIO/D/898/2016)

Registro Corecom n. 10/2017

IL DIRIGENTE

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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”;

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”;

VISTA l’istanza dell’utente A. Siragusa presentata in data 23.10.2015 nei confronti dell’operatore Wind XXX;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante introduceva il presente contenzioso nei confronti di Wind, lamentando il ritardato rimborso del credito mediante bonifico presente su quattro sim cessate per MNP. Nonché la mancata risposta ai reclami.

In particolare rappresentava quanto segue:

- il 24.6.2015, chiedeva il rimborso del credito di Euro 966,28 mediante bonifico, presente sulla sim 347****058, cessata per Mnp verso altro gestore, bonifico disposto solo in data 13.10.2015, con 111 giorni di ritardo rispetto a quanto previsto dalle condizioni contrattuali;

- il 13.7.2015, chiedeva il rimborso del credito di Euro 988,09 mediante bonifico, presente sulla sim 340****000, cessata per Mnp verso altro gestore, bonifico disposto solo in data 24.09.2015, con 63 giorni di ritardo rispetto a quanto previsto dalle condizioni contrattuali;
- il 13.7.2015, chiedeva il rimborso del credito di Euro 986,79 mediante bonifico, presente sulla sim 344****056, cessata per Mnp verso altro gestore, bonifico disposto solo in data 24.09.2015, con 63 giorni di ritardo rispetto a quanto previsto dalle condizioni contrattuali;
- il 26.7.2015, chiedeva il rimborso del credito di Euro 1203,18 mediante bonifico, presente sulla sim 334****000, cessata per Mnp verso altro gestore, bonifico disposto solo in data 22.10.2015, con 86 giorni di ritardo rispetto a quanto previsto dalle condizioni contrattuali;
- il 21.7.2015 contattava il servizio clienti tramite canali di assistenza Facebook e Twitter ma non aveva risposta fino al 22.10.2015, con un ritardo di 93 giorni;
- il 31.7.2015 inviava reclamo via pec per sollecitare i bonifici riguardanti i numeri 347****058, 347****056 e 340****000 ma non riceveva risposta fino al 13.10.2015, data dell'ultimo bonifico, con un ritardo di 74 giorni;
- il 18.8.2015 inviava reclamo via pec per sollecitare i bonifici riguardanti i numeri 347****058, 347****056, 340****000 e 334****000, ma non riceveva risposta fino al 20.10.2015, data dell'ultimo bonifico, con un ritardo di 63 giorni;
- il 21.8.2015 inviava reclamo via pec per sollecitare il bonifico riguardante il numero 347****058, ma non riceveva risposta fino al 13.10.2015, data del bonifico, con un ritardo di 53 giorni;

Alla luce di quanto esposto, richiedeva pertanto:

- 1) l'indennizzo, in analogia al più lieve disservizio, per ritardata restituzione del credito presente sul n. 347****058 dal 24.6.2015 al 13.10.2015;
- 2) l'indennizzo, in analogia al più lieve disservizio, per ritardata restituzione del credito presente sui nn. 347****056 e 340****000, dal 13.7.2015 al 24.9.2015;
- 3) l'indennizzo, in analogia al più lieve disservizio, per ritardata restituzione del credito presente sul n. 334****000, dal 26.7.2015 al 20.10.2015;
- 4) Distinti indennizzi per ciascuno dei reclami inviati.

Oltre Euro 100 di spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore Wind

Con memoria difensiva del 2.12.2015, l'operatore ha rappresentato quanto segue.

Il 24.6.2015 l'utenza 347****058 cessava per MNP verso altro gestore con un credito di euro 962,28.

Il 9.7.2015 l'utenza 340****000 cessava per MNP verso altro gestore con un credito di euro 984,09.

Il 9.7.2015 l'utenza 344****056 cessava per MNP verso altro gestore con un credito di euro 982,79.

Il 24.7.2015 l'utenza 334****000 cessava per MNP verso altro gestore con un credito di euro 1199,79.

Il 31.7.2015 l'utente contattava il servizio clienti, sollecitando il trasferimento del credito residuo su ciascuna delle sim indicate. Tale reclamo veniva riscontrato il 22.9.2015, con comunicazione di accoglimento dello stesso trasnessa via email.

Allegava inoltre le ricevute dell'accredito mediante bonifico, effettuate in date 6.10.2015, 21.9.2015 e 14.10.2015.

Nel rispetto di quanto previsto dall'art.1, comma 3 della legge 40/2007 e delle linee interpretative Agcom ex Delibera 416/07/CONS, il gestore aveva diligentemente provveduto alla restituzione del credito residuo acquistato.

Quanto ai reclami, aventi tutti il medesimo oggetto "sollecito trasferimento credito residuo sulle 4 sim", la risposta fornita sui canali social del 21.7.2015, poi via email il 22.9.2015 e infine il riaccredito disposto, costituivano adeguata gestione dei solleciti ed accoglimento del reclamo per fatti concludenti.

Quanto all'indennizzo, la domanda non può trovare accoglimento poiché la fattispecie non rientra tra quelle indennizzabili ex Delibera n.73/11/CONS.

3. Le repliche dell'utente.

L'utente contestava la ricezione della risposta via email del 22.9.2015, che risultava sprovvista di ricevuta di consegna, precisando che la propria casella di posta non era abilitata alla ricezione di caselle di posta semplici e che il gestore avrebbe dovuto accertarsi dell'effettivo recapito del messaggio; contestava altresì la valenza di risposta del Servizio Clienti attraverso i canali social.

Stante la mancata previsione regolamentare di indennizzo per la fattispecie del ritardo nella restituzione del credito, insisteva per il ricorso all'analogia con le fattispecie di disservizio più lieve, sanzionate con il parametro di Euro 1,00 al giorno.

4. Motivazione della decisione.

4.1 Sul rimborso del credito.

L'odierno istante lamenta, con riferimento alle quattro utenze mobili emarginate e disattivate per MNP verso altro gestore, il ritardo nell'accredito con bonifico operato da Wind del credito residuo presente sulle stesse.

Pacifici tra le parti la natura e l'ammontare del credito oggetto di rimborso, nonché le date di disposizione del bonifico (ricevute in atti), la domanda dell'utente è esclusivamente rivolta all'ottenimento di un indennizzo da ritardo nelle operazioni di trasferimento.

La domanda non è accoglibile nei seguenti termini.

In linea generale, l'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007 prevede che *"I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni. Le clausole difformi sono nulle, fatta salva la facoltà degli operatori di adeguare alle disposizioni del presente comma i rapporti contrattuali già stipulati alla data di entrata in vigore del presente decreto entro i successivi sessanta giorni"*.

Questa disposizione è stata interpretata dalla delibera n. 416/07/CONS dell'Autorità nel senso di riconoscere implicitamente in capo all'utente che recede "il diritto alla restituzione del credito residuo o alla sua trasferibilità in caso di portabilità, escludendo pertanto che contro la sua volontà l'operatore possa ulteriormente trattenere le relative somme" La stessa delibera, infatti, diffida gli operatori di telefonia mobile presenti all'epoca sul mercato ad "ottemperare, entro il termine massimo di 45 giorni dalla notifica della presente, all'obbligo di restituzione del credito residuo in caso di recesso ed a quello di portabilità dello stesso credito in caso di trasferimento dell'utenza presso un altro operatore, ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, predisponendo tutte le attività tecniche e gestionali necessarie all'adempimento dell'obbligo di legge. poi che e, ai sensi dell'articolo 1, comma 1, della legge n. 40 del 2007" (articolo 1).

Ciò significa che l'istante ha, in linea generale, diritto alla restituzione del proprio credito – acquistato- ove (per qualunque motivo) cessi il rapporto con il proprio operatore mobile.

Le parti hanno assolto i rispettivi oneri probatori, mediante deposito dei documenti e pacifica ammissione degli adempimenti posti in essere.

Preliminarmente è opportuno precisare che nessuna previsione temporale è prevista dalla Carta Servizi Wind, per il trasferimento/accredito del credito residuo, indipendentemente dalla modalità prescelta; la documentazione depositata dall'utente, come riportato in calce alla stessa, ha valore pubblicitario/informativo riservata al canale internet e come tale ha valore indicativo sui tempi stimati per le operazioni descritte ("circa") senza alcun valore vincolante per il gestore; ciò spiega la mancanza di una corrispondente previsione di indennizzo contrattuale nelle ipotesi di mancato rispetto, non trattandosi di standard qualitativo codificato

E comunque, la mancata tipizzazione della fattispecie ex Allegato A alla Delibera Indennizzi e l'assenza di una previsione regolamentare sul punto, osta al riconoscimento di qualsivoglia indennizzo per il ritardo nella gestione del credito; ed è da escludersi il ricorso all'analogia in via residuale, poiché non si rinviene, a parere di questo Corecom e come da giurisprudenza sul punto, una fattispecie di disservizio prossima a quella in esame tra quelle tassativamente individuate, né ad essa assimilabile, in linea con la *ratio* di riordino della materia del Regolatore.

La domanda pertanto deve essere rigettata.

4.2 Sui reclami

Sono in atti numerosi reclami tutti contenenti solleciti al riaccredito delle somme dedotte, con riferimento alle quattro numerazioni oggetto di disattivazioni.

Non rispondono in termini di adeguatezza della risposta al reclamo ai sensi della Delibera n.179/03/CSP, ovvero di riscontro chiaro e univoco idoneo teso quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario, le risposte interlocutorie fornite sui canali social (Twitter e Facebook) a partire dal primo reclamo di sollecito del 21.7.2015: le stesse si risolvono infatti in mere dichiarazioni formalistiche di lavorazione della pratica; né risulta provata la comunicazione email del 22.9.2015, in quanto sfornita di prova di ricezione e peraltro contestata dall'utente.

Non risultando risposte espresse del gestore, la gestione dei reclami di sollecito all'adempimento dovrà essere valutata con riferimento alle date di accoglimento degli stessi, mediante disposizione del bonifico, come di seguito indicato:

- il primo reclamo di sollecito risalente al 21 luglio 2015, riferito al n. 347****058, è stato accolto mediante bonifico di rimborso in data 13.10.2015, con un ritardo nella risposta di giorni 39 (detratti i 45 giorni utili alla risposta ex Carta Servizi Wind); quello del 31.7.2015, via pec, è reiterativo del precedente, e non costituisce sollecito per i nn. 347++++056 e 340++++000, per i quali, nell'ottica dell'utente, l'adempimento non era ancora scaduto;
- il reclamo del 18.8.2015, reiterativo per il n. 347****058, trovava accoglimento mediante disposizione di bonifici distinti in data 24.9.2015 per i n. 347****056, 340****000 e pertanto entro il tempo utile per la risposta; quanto al sollecito ivi contenuto per il n. 334****000, esso trovava accoglimento mediante disposizione di bonifico in data 20.10.2015, con un ritardo quindi nella risposta di giorni 18.
- il reclamo del 21.8.2015, riferito al numero 347****058, è reiterativo del precedente.

In relazione ai giorni di ritardo nelle risposte, nei termini sopra determinati, spetta pertanto all'utente un indennizzo totale per mancata risposta ai reclami, ai sensi dell'art.11.1.2 Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, di euro 57,00

5. Sulle spese di procedura.

Quanto al rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, di cui all'art. 19, comma 6, del Regolamento, atteso il modico valore della controversia e la pressochè totale soccombenza, si ritiene equo compensare le spese tra le parti.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. A. Siragusa nei confronti della società Wind Telecomunicazioni XXX.
2. La società Wind Telecomunicazioni XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, l'importo di Euro 57,00 (cinquantasette/00), ex art.11, comma 1 e 2, Allegato A del Regolamento Indennizzi, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
3. La società Wind Telecomunicazioni XXX è, altresì, tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

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

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

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 01/03/2017

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto