

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

P. SACCO / WIND TRE XXX

(LAZIO/D/869/2016)

Registro Corecom n. 57/2018

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e 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 (Co.re.com);

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, e ss.mm. recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”;

VISTA l’istanza dell’utente P. Sacco presentata in data 11.11.2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti dell’allora H3G XXX (ora “Wind Tre XXX” e di seguito per brevità “Tre”) quanto segue:

- Il 29.7.2015 riceveva un sms con cui l’operatore comunicava che dal 1.8.2015 il servizio “ti ho cercato” sarebbe diventato a pagamento al costo di euro 0,90/mese. Reclamava quindi tramite web e riceveva il link per disattivare il servizio; replicava quindi che ove ci fossero stati addebiti ne pretendeva la restituzione.
- Il 5.8.2015 riceveva un altro sms con questo testo: “*Dopo la mezzanotte il suo piano tariffario sarà modificato: per informazioni sulle soglie accedi al sito tre.it*”; anche in tale

occasione reclamava via web e diffidava dal dare esecuzione alla modifica; il 6.8.2015 veniva contattato dall'operatore che chiariva che la modifica consisteva in un aumento di tariffa del 50%;

- In entrambi i casi la risposta del gestore di aver preso in carico i reclami veniva interpretata come accoglimento dei reclami e pertanto confidava nella invarianza delle condizioni contrattuali;
- constatato sul sito pochi giorni dopo che invece le tariffe erano aumentate (da 10 cent a 15 cent), il 12.8.2015 reclamava nuovamente per il ripristino delle condizioni precedenti.
- Migrava poi ad altro gestore
- Il 25.9.2015 reclamava per ottenere il rimborso di quanto pagato in eccedenza per effetto delle modifiche.

Sulla base di tali premesse ha richiesto:

- Il dettaglio di ogni addebito effettuato tra il 29.7.2015 e la data di passaggio ad altro gestore, per verificare l'eventuale spettanza dell'indennizzo ex art.8 del Regolamento Indennizzi.
- L'indennizzo ex art. 11 Regolamento Indennizzi per la mancata risposta ai reclami dal 5.8.2015 al 8.9.2016.
- Il pagamento delle spese di procedura e di tutti i disagi conseguenti.
- Interessi legali

Precisava di aver già ricevuto il previsto indennizzo contrattuale di cui all'art.24 della Carta Servizi Tre.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore ha eccepito preliminarmente l'inammissibilità della domanda di indennizzo per tutti disagi subiti dalla perdita di tempo, in quanto di chiara natura risarcitoria.

Ha inoltre richiesto pronuncia di improcedibilità della ex art. 2 Allegato A Delibera n.173/07/CONS della domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami, avendo già riconosciuto all'istante la somma di € 120,00, quale indennizzo massimo previsto dalla propria Carta dei servizi per la fattispecie. Tale somma è stata infatti corrisposta mediante assegno bancario inviato all'istante tramite A/R.

Nel merito evidenziava quanto segue.

Sul servizio "Ti ho cercato"

Il servizio "ti ho cercato" è un servizio accessorio non compreso nell'offerta base del piano tariffario sottoscritto dal cliente, e che lo stesso, fino al luglio 2015, veniva reso gratuitamente e solo successivamente diventava a pagamento prevedendo un costo di Euro 90cent/mese, da addebitarsi solo al momento della ricezione del primo sms di notifica, a copertura dell'utilizzo del servizio fino alla fine del mese solare.

Precisava inoltre, che, come esaustivamente illustrato sul sito istituzionale, all'assistenza clienti, tale servizio può sempre essere disattivato, come pure riattivato.

Precisava che, prima che il servizio divenisse a pagamento, erano state inviate ben due comunicazioni all'utente, che lo informavano prontamente sia della variazione relativa al nuovo costo, sia della possibilità di disattivazione gratuita, onde non incorrere in addebiti non desiderati. Allegava sul punto le schermate di sistema degli sms informativi del 23.4.2015 e del 29.7.2015.

Infatti, nel mese di aprile 2015, al fine di informare i clienti della variazione delle condizioni di utilizzo del servizio accessorio, si provvedeva all'invio massivo di SMS di preavviso sulla modifica imminente e sulla possibilità di disattivazione del servizio.

In particolare per il servizio "Ti ho cercato" il 1.8.2015 era stato inviato un sms di *remind*, con il quale si ricordava che dal 1.8 il servizio sulle chiamate perse sarebbe costato 90cent/mese iva inclusa, con link alla pagina internet per le info sulla disattivazione senza costi.

Non avendo, dunque, l'utente richiesto la disattivazione, nonostante le tempestive comunicazioni (3 mesi prima), gli addebiti sarebbero stati effettuati in modo del tutto legittimo.

In conclusione, stante la consapevolezza di poter evitare ogni addebito indesiderato mediante disattivazione, l'utente non ha facoltà di imporre alcunchè al gestore, nell'ambito delle proprie scelte commerciali, come quella di rendere a pagamento un servizio accessorio non facente parte del piano tariffario; la facoltà di apportare modifiche unilaterali alle condizioni tariffarie peraltro è prevista dalle c.g.c e dall'art.70, comma 4 del D.Lgs. n.259/03 (Codice delle Comunicazioni Elettroniche).Nel caso di specie poi, oggetto della rimodulazione era solo un servizio accessorio, disdettabile singolarmente senza alcun costo.

Sulla rimodulazione del piano tariffario

La modifica del piano tariffario Power 10 associato all'utenza dell'istante, in Power 15 veniva effettuata in data 5.8.2015 a seguito di una rimodulazione tariffaria del predetto piano allora vigente.

Tuttavia precisava che, nel periodo antecedente alla rimodulazione, si provvedeva mediante campagna informativa tramite sms, ad avvisare i clienti con attivo il piano, che la modifica sarebbe intervenuta a fine luglio 2015, informandoli al contempo della possibilità di recedere senza costi.

Nel caso di specie, l'utente era stato tempestivamente avvisato in data 22.6.2015 tramite consegna di sms il cui testo era: *"a partire dal 27.7.2015, 3 aggiorna il tuo piano tariffario che diventerà Power 15: le chiamate passeranno da 10,17 a 15,00 cent/min (...) e gli sms nazionali, inviati e di notifica, da 10,17 a 15,00 cent, la tariffa Internet sotto rete 3 passerà da 20,33 cent/10MB a 20,00 cent/20MB e la tariffa Internet in GPRS da 61,00 cent/MB a 20,00 cent/20MB. Tutti i prezzi indicati sono comprensivi di IVA. Il nuovo piano sarà attivo dalla ricezione dell'SMS di avvenuta attivazione da parte di 3. I crediti promozionali non subiranno modifiche. In caso di non accettazione delle nuove condizioni, potrai recedere dal contratto astenendoti da qualsiasi utilizzo dei servizi a pagamento di 3 ed evitando di effettuare ricariche: in tal caso la tua sim si disattiverà automaticamente decorso il periodo di tempo previsto dalle condizioni generali di contratto applicabili alla tua utenza. Il recesso in ogni caso avverrà senza alcun costo a tuo carico."*

Tale modifica è peraltro conforme alle cgc, art. 22.1 e 2, oltre che al Codice delle Comunicazioni elettroniche.

Ciò premesso l'utente aveva ricevuto il sms del 22.6.2015 e solo in seguito, l'5.8.2015, già decorsi inutilmente i trenta giorni per l'esercizio del diritto di recesso, l'utenza veniva associata al nuovo profilo Power 15.

Concludeva pertanto per il rigetto delle domande, avendo operato nel rispetto delle normative vigenti.

3. La replica dell'utente

Omessa ogni argomentazione di replica inconferente con il merito della controversia o non rilevante per la decisione, l'utente ha precisato essenzialmente quanto segue:

- il gestore non aveva prodotto il dettaglio degli addebiti ai fini della effettiva verifica della loro esistenza;
- ove l'indennizzo contrattuale ricevuto non fosse cumulabile con quello regolamentare, pretendeva il riconoscimento della differenza tra i due importi;
- anteriormente ai due sms dedotti in controversia, non aveva ricevuto avvisi dall'operatore in merito alle modifiche contrattuali;
- si rilevavano differenze nell'estensione del contenuto del testo degli sms risultanti dal print prodotto dal gestore e quello descritto in memoria.
- l'sms ricevuto sulla modifica tariffaria conteneva l'indicazione generica di una "modifica della tariffa";

4. Motivazione della decisione

4.1 Sui reclami

In via preliminare, si rileva che l'eccezione sollevata dal gestore di inammissibilità della domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami ex art.2.1 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS è accoglibile.

Premesso quanto stabilito dalla disposizione richiamata e cioè che *"... Le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o quando, all'esito della fase conciliativa, dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi"*.

In base a tale disposizione, qualora siano stati corrisposti gli indennizzi previsti dal contratto prima di accedere alla fase contenziosa o quando il gestore si sia impegnato a farlo in occasione dell'esperimento di conciliazione, è precluso al definitore l'utilizzo dei parametri indennizzatori regolamentari (per lo più migliorativi) imponendosi la eventuale reiterazione del computo dell'indennizzo secondo gli standard contrattuali.

L'intento perseguito dal Regolatore con la disposizione in esame è ben descritto nelle osservazioni svolte dall'Autorità in sede di consultazione pubblica del testo del Regolamento Indennizzi : *" ...in sede di definizione delle controversie troveranno applicazione gli importi del Regolamento solo qualora l'operatore non abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'instaurazione della controversia, o si sia impegnato a farlo in sede conciliativa: in caso contrario il calcolo degli indennizzi avverrà comunque sulla base degli importi contrattualmente stabiliti. Tale specifica si rende opportuna proprio al fine di scongiurare la possibilità che le controversie siano instaurate, ovvero che ragionevoli proposte di indennizzo da parte degli operatori nel corso della procedura di conciliazione siano rifiutate, al solo fine di ottenere in sede di definizione gli importi maggiori stabiliti dal Regolamento"*.

Pertanto, alla luce di tale normativa e disposizione, e in conformità alle pronunce dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (tra cui Delibera n.113/14/CIR) e dell'Autorità adita (da ultimo, Corecom Lazio Det. nn. 12/17, 23/17 e 40/17), considerato l'impegno assunto dall'operatore nel verbale di conciliazione al riconoscimento dell'indennizzo, la richiesta dell'utente di pagamento in

questa sede di un indennizzo secondo i parametri regolamentari non può trovare accoglimento, atteso l'impegno conciliativo a riconoscere gli indennizzi previsti da contratto.

In ragione di quanto sopra e della proposta del gestore formulata in sede di udienza di conciliazione del 8.9.2016, la cui somma è stata tra l'altro già corrisposta mediante assegno bancario, come ammesso dall'istante, la domanda è improcedibile.

Parimenti inammissibile è pure la richiesta di ristoro del disagio conseguente alla perdita di tempo perché di natura risarcitoria ed esclusa dalla cognizione del Corecom come ribadito dall'art.19, comma 4 del Regolamento, vigendo riserva di competenza esclusiva dell'Autorità giudiziaria; in base allo stesso dispositivo è escluso l'ordine all'operatore di un facere, quale la produzione del dettaglio degli addebiti, che peraltro sarebbe stato un onere probatorio a carico della parte istante non certo della controparte, in quanto elemento oggettivo indispensabile a fondare la pretesa.

A tale riguardo, si deve rilevare che la lite è stata intrapresa sulla base di un evento considerato dal ricorrente come "eventuale" e pertanto non passibile di disamina per carenza di elemento oggettivo; oltre la circostanza che il dato controverso era facilmente accertabile mediante accesso alla propria sezione "cliente" del sito web dell'operatore, sezione con cui l'utente ha dimostrato una adeguata dimestichezza, avendone usualmente utilizzato la funzionalità del reclamo tramite piattaforma.

4.2 Sul servizio "Ti ho cercato"

L'odierno istante lamenta di essere stato destinatario di una modifica contrattuale illegittima sul servizio "ti ho cercato" che da gratuito diventava oneroso al costo di 90cent/mese, posto che gli era stato reso un preavviso, in data 29.7.2015, inferiore al termine di legge previsto.

Si premette che da anni si è consolidata giurisprudenza che avalla pienamente la facoltà dei professionisti (non solo di TLC) al legittimo esercizio del c.d. *jus variandi*, benché presidiato dal puntuale rispetto di obblighi informativi e modalità dell'esercizio del diritto di recesso, a tutela del contraente debole.

Ritenuto preliminarmente da questo organo giudicante che l'operazione avviata da H3G tra il 25.7.2015 e il 1.8.2015, possa essere ragionevolmente ascritta alla fattispecie delle modifiche unilaterali del contratto così come individuata ai sensi degli artt. 70 e 71 del D.Lgs 1.8.2003, n.259 (Codice delle Comunicazioni Elettroniche), a differenza di quanto sostenuto dallo stesso gestore nella difesa al presente procedimento, invocando la sua circoscrizione ad un servizio accessorio distinto dal contratto principale, si precisa quanto segue.

Richiamato quanto in premessa, si prende atto che la modifica posta in essere sia riconducibile all'alveo contrattuale tracciato dall'art. 22 delle c.g.c., specie i punti 1 e 2, (ipotesi contemplata, in subordine, dalla stessa H3G resistente) laddove stabilisce che: "... si riserva la facoltà di modificare ..., nonché di proporre modifiche ai Piani Tariffari, dandone comunicazione al Cliente, a propria scelta, mediante raccomandata a.r., posta ordinaria e posta prioritaria, SMS, MMS, e mail ... **2.** Qualora "3" proponga al Cliente modifiche contrattuali ed in particolare modifiche che comportino un aumento dei corrispettivi dovuti dal Cliente stesso o, comunque, un incremento degli oneri economici previsti a Suo carico, il Cliente potrà recedere dal rapporto inerente il Servizio interessato, senza che gli venga addebitata alcuna penale, dandone comunicazione a "3", a propria scelta, mediante raccomandata a.r., posta ordinaria o posta prioritaria, entro 30 (trenta) giorni dal ricevimento della comunicazione di cui al precedente comma. Trascorso tale termine, le modifiche comunicate si intenderanno accettate dal Cliente. **3.** Le modifiche introdotte

verranno, altresì, comunicate al Cliente con un mese di preavviso attraverso le modalità stabilite dal successivo articolo 24 e saranno illustrate e rese note nel sito web www.tre.it anche attraverso la pubblicazione dei relativi documenti nella versione vigente”.

Ciò premesso sulla legittimità dello jus variandi contemplato dalle cgc, la condotta del gestore va esaminata alla luce della norma di rango primario, quale il richiamato articolato disposto dagli artt. 70 e 71 del Codice delle Comunicazioni elettroniche e, in particolare il comma 4 dell'art.70 che così recita: “ *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 a 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.*”

Orbene, al fine della conferma della fattispecie giuridica alla quale ascrivere il caso materiale oggetto della presente disamina e trarre le necessarie valutazioni, pare imprescindibile il richiamo alla ordinanza/ingiunzione di sanzione assunta dall'Autorità nei confronti di H3g con delibera 627/15/CONS.

Dall'istruttoria condotta è emerso infatti che il gestore ha intrapreso una campagna di informazione massiva alla clientela, tramite SMS, tra aprile e maggio 2015, che la informava che dal 24/5 in poi, cambiavano le condizioni di alcuni servizi e funzionalità (mms, chiamate internazionali, segreteria tel e ti ho cercato), senza tuttavia fornire un'informazione completa sugli effettivi costi applicati e sulle modalità di esercizio del diritto di recesso e le procedure di disattivazione dei servizi interessati. In particolare veniva rilevata l'omissione sia nell'SMS che sull' *orphan page* del sito aziendale, delle informazioni attinenti al diritto di recesso ed ai connessi termini e modalità per esercitarlo, non essendo sufficienti le indicazioni circa le procedure di disattivazione fornite, tramite IVR e successivo SMS, solo ai clienti che ne avevano fatto richiesta.

Quanto poi alla contestazione del gestore circa la non applicabilità dell'art.70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni elettroniche della manovra tariffaria in questione, in quanto non riguardante il contratto principale ma solo i servizi accessori, eccezione riproposta anche nel presente procedimento di definizione, l'Autorità ha confermato la piena applicabilità del precetto codicistico anche ai servizi ancillari, quale quello che qui ci interessa del “ti ho cercato”.

Più in generale, è emersa dunque dal procedimento una scarsa trasparenza delle informazioni fornite alla clientela in occasione della campagna di rimodulazione in parola, posta in essere mediante una condotta non idonea ad evitare che la clientela fosse raggiunta da addebiti indesiderati.

Calando doverosamente le illustrate valutazioni di carattere generale sul caso concreto sottoposto dall'utente al procedimento di definizione, e raffrontando pertanto la condotta tenuta dal gestore alle previsioni del comma 4 dell'art.70, emerge quanto segue.

Il gestore ha fornito prova, mediante schermate di sistema, che sull'utenza de qua sono stati inviati due SMS di avviso della rimodulazione tariffaria in date: 23.4.2015, e 28.7.2015; entrambi risultano consegnati all'utente.

Mentre il primo avviso, come risulta anche dall'istruttoria del procedimento sanzionatorio, aveva contenuto unitario e generico riferito ad una pluralità di condizioni modificande, il secondo del

28.7.2015, risulta specifico, con l'indicazione del canone mensile frutto della modifica tariffaria al servizio accessorio "ti ho cercato", operativa dal 1.8.2015. Tuttavia:

- intempestivo rispetto al termine di preavviso codicistico, posto che il precedente è stato ritenuto generico e inadatto allo scopo;
- comunque incompleto nelle informazioni sul recesso e sulle modalità di disattivazione, secondo le valutazioni dell'Autorità, che ha ritenuto inefficace il rimando all'orphan page, con tutte le informazioni relative all'opzione e le modalità di recesso.

Stante pertanto l'inadeguatezza dell'avviso/i all'utente circa la modifica contrattuale unilaterale del contratto (con riferimento al servizio accessorio "ti ho cercato") rispetto all'art.70 comma 4 del Codice Com. El. sia sotto il profilo temporale che sotto quello della completezza informativa - attese anche le valutazioni dell'Autorità-, l'utente non è stato messo nelle condizioni di recedere/disattivare consapevolmente dall'opzione ed evitare così addebiti indesiderati.

Non sfuggerà tuttavia, come già anticipato in premessa, che a mancare nel caso in esame è il quid della controversia, ovvero la prova dell'operatività della modifica contrattuale in parola e del disagio che ne è conseguito per l'utente (addebiti) posto che a lui stesso la circostanza è sconosciuta al momento dell'introduzione del ricorso, e che l'onere di provare l'esistenza degli addebiti è imprescindibile onere di chi avanza la pretesa al rimborso ("*onus probandi incumbit ei qui dicit*").

La ratio della tutela apprestata dal presente procedimento stragiudiziale è infatti quella di dirimere il caso concreto, non di valutare la legittimità di pratiche commerciali, cui è demandata, come visto sopra, altra Autorità nell'esercizio di diverse funzioni.

Per tale lacuna probatoria la richiesta di indennizzo per applicazione di profilo tariffario non richiesto non può essere accolta.

4.3 Sulla modifica unilaterale delle condizioni tariffarie

L'odierno istante deduceva, di aver subito, sempre con preavviso intempestivo rispetto a quello di legge, il cambiamento delle condizioni tariffarie dal medesimo fruito comportante un aggravio di costi del 50%.

Preliminarmente si osserva che da anni vi è consolidata giurisprudenza che avalla pienamente la facoltà dei professionisti (non solo di TLC) al legittimo esercizio del c.d. *jus variandi*, benché presidiato dal puntuale rispetto di obblighi informativi e modalità dell'esercizio del diritto di recesso, a tutela del contraente debole.

Perciò la condotta del gestore va esaminata, alla luce di del richiamato articolato disposto dagli artt. 70 e 71 del Codice delle Comunicazioni elettroniche e, in particolare il comma 4 dell'art.70 che così recita: "*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 a 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.*"

Peraltro, sull'ascrivibilità all'art.70 di altre, note manovre di modifica contrattuale, questo Corecom, sulla scorta di posizioni già espresse dalle Autorità di regolazione competenti (Agcom e Agcm) ha avuto già modo di pronunciarsi.

Orbene la rimodulazione oggi all'esame, è ascrivibile alla fattispecie delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali consentite dall'art.70, comma 4 CCE e, come tale legittima, previo rispetto nella comunicazione all'utenza, dei requisiti normativi previsti sotto il profilo sia temporale che contenutistico.

Dalle evidenze fattuali riportate nell'istruttoria condotta dall'Autorità proprio in occasione delle censure mosse alle varie manovre poste in essere, è emerso infatti che dal 27 luglio 2015, è stato commercializzato il piano "Power 15" e una quota parte della clientela (con piano prepagato senza alcuna opzione attiva) che aveva attivo il piano "Power 10" è stata rimodulata verso il "Power 15" nel periodo intercorrente tra il 27 luglio al 25 agosto 2015.

Venendo al caso concreto sottoposto dall'utente al procedimento di definizione, e raffrontando pertanto la condotta tenuta dal gestore alle previsioni del comma 4 dell'art.70, così come sono state valutate dall'Agcom nell'ambito dei vari procedimenti sanzionatori, emerge quanto segue.

Il gestore ha documentato prova dell'informativa resa all'utente, attraverso sms informativo del 22/06/2015 alle ore 11.44, che lo informava che *"a partire dal 27.7.2015, 3 aggiorna il tuo piano tariffario: chiamate/SMS a 15 c min/SMS; internet a 20 c/20MB. Info/recesso senza penali <http://scdf.tre.it/sv/?id=151>".*

Sebbene dunque l'invio del SMS di preavviso risulti tempestivo sotto il profilo temporale rispetto al termine minimo previsto dall'art.70, comma 4, tuttavia a livello di contenuto, risulta carente: il testo che risulta dal print della schermata è ben più sintetico di quello riportato dall'operatore nella propria memoria difensiva ed, in particolare, contiene solo un link di rinvio alla orphan page contenente i dettagli sul recesso. Su tale pratica l'Autorità ha avuto modo di pronunciarsi ritenendola non idonea a fornire un'informazione esaustiva.

Può ritenersi che l'utente non sia stato messo nelle condizioni di recedere/disattivare consapevolmente il piano tariffario onde non incorrere in aumenti tariffari indesiderati, che in quanto tali, andrebbero rimborsati.

L'utente tuttavia non ha depositato alcuna prova degli effettivi aumenti subiti dalla propria tariffa, mentre era certamente suo onere provarne l'ammontare ai fini del preteso rimborso; oltretutto essendo il piano a consumo, la maggiorazione eventualmente non dovuta varia proporzionalmente al traffico effettuato. E' possibile invece riconoscere l'indennizzo per l'applicazione di un profilo tariffario non richiesto in funzione dell'illegittimità della manovra nei termini sopra evidenziati, per tutto il periodo in cui il Piano Power 15 è stato attivo (come ammesso dall'operatore e come risulta dai print sullo stato della sim in atti); perciò dal 4.8.2015 al 2.9.2015 (data del port-out), spetta all'utente, ai sensi dell'art.8, comma 2 Allegato A alla delibera Indennizzi, l'indennizzo di Euro 29,00.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo procedere alla compensazione, tenuto conto del modesto valore della controversia e della pressochè totale soccombenza dell'utente.

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. P. Sacco nei confronti di WindTre XXX con compensazione tra le parti delle spese di procedura.
2. La società WindTre XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante l'importo di Euro 29,00 a titolo di indennizzo ai sensi dell'art.8, comma 2 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS.
3. 3. La società WindTre 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. 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. 5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. 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, 11/12/2018

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto