

DETERMINA Fascicolo n. GU14/130293/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Pxxx V. - Wind Tre (Very Mobile)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 696/20/CONS;

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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito “Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza dell’utente P. Vxxx, del 31/05/2019 acquisita con protocollo n. 0236110 del 31/05/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante Con l’istanza di definizione, il Sig. V. Pxxx, intestatario della utenza telefonica numero 0xxxxxxx (codice cliente n. 10569389), attivata in data 24/07/2006 e disattivata, dietro esercizio del diritto di recesso, in data 29/06/2017, contestava a Wind Tre Spa (di seguito, per brevità “Wind Tre” o “operatore” o “gestore”) l’addebito della voce di costo, “per attività di cessazione servizio”, pari ad Euro 50,00, contenuta nella fattura n. W1713038669 del 09/08/2017. L’istante, a seguito della ricezione della suddetta fattura, inoltrava a mezzo PEC due reclami all’operatore, in data 16 e 28 novembre 2018, rimasti

privi di riscontro. Richiedeva pertanto il rimborso dei costi di recesso anticipato pari ad euro 50,00; l'indennizzo per mancata risposta reclami e l'indennizzo per mancata trasparenza contrattuale e fatturazione illegittima, il tutto quantificato in Euro 550,00.

2. La posizione dell'operatore Si costituiva tempestivamente Wind Tre, la quale, depositava in data 18 luglio 2019 una memoria difensiva, corredandola di due allegati. Wind Tre eccepiva, in rito, l'inammissibilità e/ o l'improcedibilità dell'istanza avversaria di ristoro per 550,00 euro in quanto non demandabile all'Autorità adita, ai sensi dell'art. 20, comma 4, della Delibera n. 203/18/CONS, stante peraltro la gratuità della procedura di conciliazione/definizione; nonché eccepiva l'inammissibilità e/o l'improcedibilità dell'istanza avversaria per la genericità e indeterminatezza delle domande. Nel merito, previa ricostruzione della vicenda contrattuale, Wind Tre precisava di aver tariffato tutto il traffico generato dalla linea in questione secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi previsti dal relativo piano tariffario prescelto dall'istante nel corso del rapporto contrattuale. Confermava che la linea da qua veniva disattivata volontariamente dall'istante, in data 29 giugno 2017, a seguito di richiesta datata 1° giugno 2017, inviata tramite raccomandata a.r.. Segnalava che in riferimento al "Costo per attività di cessazione servizio", pari ad Euro 50,00, concernente la fattura n. W1713038669 del 9 agosto 2017, Wind Tre rappresentava che i costi di disattivazione/migrazione, fatturati all'istante, fossero dovuti, in conformità all'art. 1 della L. n. 40/2007. La convenuta, inoltre, evidenziava che il reclamo del 16 novembre 2018 dell'istante, relativo all'addebito dei costi di cessazione, veniva regolarmente riscontrato sull'indirizzo e-mail dell'istante, "vittorio.patuzzi@gmail.com", in data 21 novembre 2018, nel pieno rispetto delle tempistiche previste dalla Carta Servizi. Concludeva, richiedendo l'accoglimento delle eccezioni di inammissibilità e, nel merito, il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché del tutto infondate in fatto ed in diritto.
3. Motivazione della decisione In via preliminare, si rigetta l'eccezione svolta dall'operatore in ordine all'inammissibilità della richiesta di rimborso delle spese di procedura ed assistenza in quanto si rammenta che le stesse sono determinate dall'Autorità secondo criteri non solo di giustificazione e necessità, ma anche di equità e proporzionalità. Sempre in rito, si rigetta anche l'eccezione di inammissibilità/improcedibilità per assoluta indeterminatezza delle contestazioni avversarie, sollevata da Wind Tre, per violazione della Delibera n. 203/18/CONS, poiché la domanda risulta ben argomentata in riferimento alla contestazione da esporre. Si ritiene, infatti, che l'istante, precisando le date e il disservizio subito, il contenuto del proprio reclamo, l'importo dei lamentati addebiti, il tipo di offerta aderita, e completando la domanda con adeguata documentazione a supporto delle proprie pretese, abbia rappresentato la vicenda in maniera esaustiva, fornendo alla controparte tutte le indicazioni necessarie per inquadrare la problematica e predisporre la propria difesa. Premesso quanto sopra, l'istanza, dunque, soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile. Tenuto conto di tali considerazioni e passando, quindi, al merito della controversia, si dà atto che, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte, come di seguito precisato. Sul rimborso dei costi per "attività di cessazione servizio" La richiesta può essere accolta atteso che l'operatore è tenuto a dimostrare l'equivalenza tra gli importi fatturati e i costi effettivamente sostenuti per la gestione del recesso, in conformità con quanto previsto dalla legge n. 40/2007 che riconosce al consumatore la facoltà di recedere dai contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazione elettronica, o di trasferire la propria utenza presso altro operatore, con il solo obbligo del preavviso. Inoltre il recesso o il trasferimento devono essere garantiti senza ritardi e senza penali: gli unici importi ammessi sono le "spese giustificate da costi dell'operatore", ossia le spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo sopportato da quest'ultimo per procedere alla disattivazione o al trasferimento dell'utenza, spese di cui l'operatore deve comunque fornire prova. In particolare, devono essere disapplicate le previsioni contrattuali che pongono a carico dell'utente, in caso di recesso anticipato, il rimborso di eventuali sconti di cui lo stesso abbia beneficiato. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'utente ha diritto al rimborso o allo storno di quanto indebitamente fatturato. Al riguardo peraltro si deve evidenziare che in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente: attività che sono quindi già remunerate da quest'ultimo. Pertanto eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati, con esclusione dei soli costi di gestione della pratica. E' di tutta evidenza quindi che deve essere accolta la richiesta dell'utente di rimborso dei costi di recesso. Sulla mancata risposta a reclami. Nel caso di specie, l'istante ha inviato a mezzo PEC al gestore due reclami:

il primo, in data 16.11.2018; e il secondo, per sollecitare un riscontro al precedente reclamo, in data 28 novembre 2018, entrambi per contestare l'addebito del costo per la disattivazione dei servizi di cui al contratto in questione richiesto nella suddetta fattura, n. W1713038669 del 9 agosto 2017, senza ricevere risposte. Dal canto suo, la convenuta ha opposto un riscontro al primo reclamo dell'istante asseritamente trasmesso, tramite PEO, in data 21.11.2018, come riportato nei print di sistema inseriti nel contenuto della propria memoria. La richiesta di indennizzo per mancata risposta a reclamo può essere accolta. Da consolidato orientamento dall'Autorità (ex multis, Agcom Delibere n. 9/10/CIR, n. 38/11/CIR e n. 126/12/CIR), in caso di reclamo, il gestore deve fornire una risposta adeguatamente motivata entro il termine indicato nel contratto e, comunque, non superiore a 45 giorni, utilizzando altresì la forma scritta qualora il reclamo sia rigettato. Secondo anche un costante orientamento dei Corecom (v. Corecom Lazio Delibera n. 38/12 e Corecom Lombardia Delibera n. 35/11), sussiste un indennizzo per ritardata/mancata risposta al reclamo, anche qualora l'operatore abbia fornito all'utente una risposta scritta entro i termini contrattualmente previsti, ma tale risposta risulti inidonea a soddisfare l'esigenza informativa posta dall'utente. "Non è conforme a tali requisiti un riscontro che risulti essere del tutto generico e che non soddisfi nessuna delle richieste di chiarimento avanzate dall'utente, limitandosi a reiterare dati già noti" (v. Corecom Lombardia Delibera n. 35/11). Nel caso in esame, a fronte dei reclami dell'istante, la convenuta si è limitata a ritenere assolto, sbagliando, il proprio onere probatorio, circa il mancato riscontro a reclamo, mediante l'esibizione di print di sistema nel corpo del testo del proprio atto difensivo. Premesso che da tali riproduzioni fotografiche (print di sistema) non risulta un'adeguata motivazione al reclamo dell'istante, codesto Collegio ricorda che non possono ritenersi recanti valenza probatoria i print di sistema allegati dall'operatore, trattandosi di riproduzioni informatiche generate dallo stesso soggetto che intende avvalersene e che non costituiscono, pertanto, prova dell'esatto adempimento da parte del medesimo (ex multis, Corecom Piemonte, Delibera n. 67/2020). Di conseguenza, il reclamo dell'istante inviato/ricevuto, con PEC, in data 16.11.2018 e sollecitato in data 28.11.2018, come da documentazione agli atti dell'odierno procedimento, è da ritenersi alla stregua di non riscontrato da parte di Wind Tre. Considerato l'arco temporale indennizzabile - dal 12.1.2019, ossia 45 giorni dopo la presentazione del sollecito del 28.11.2018 (tempo a disposizione del gestore per fornire la risposta secondo la Carta dei servizi), al 16.5.2019, data dell'udienza di conciliazione, in applicazione dell'art. 12, commi 1 e 2, del Regolamento indennizzi approvato con Delibera Agcom n. 347/18/CONS, si ritiene di riconoscere un indennizzo, computato in misura unitaria, per mancata risposta a reclamo nella misura massima di Euro 300,00. Spese di procedura compensate.

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 31/05/2019, è tenuta a 1. provvedere al rimborso dei costi per "attività di cessazione servizio" oltre ad un indennizzo di euro 300,00 ai sensi dell'articolo 12 delibera Agcom 347/18/CONS .

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberto Rizzi

f.to