

Verbale n. 9

Adunanza del 6 settembre 2018

L'anno duemiladiciotto, il giorno sei del mese di settembre, alle ore 9.30, in Torino presso la Sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretaria verbalizzante.

Assente giustificato:

DELIBERA N. 50 – 2018

Oggetto: Definizione della controversia GU14 367/2017 XXX MARINO / WIND TRE S.p.A. (già H3G S.p.A.)

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 *Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo, in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;*

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, *Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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 Assemblies legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28/11/2017 e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte adottata con Delibera UDP del 28/12/2017 e in particolare l'art. 5 c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/367/2017 con cui il sig. XXX Marino ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con la società WIND TRE S.p.A. (di seguito, H3G) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 14/9/2017 con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la memoria difensiva dell'operatore;

VISTA la nota del 19/3/2018 con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione del 29/03/2018;

UDITE le parti nella predetta udienza;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione dell' avv. Vittorio Del Monte

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante, nell'atto introduttivo, in relazione all'utenza XXX rappresenta:

- che in data 8/10/2016 formalizzava recesso tramite call center H3G dando formale disdetta del contratto n. 17388392 relativo alla sim XXX da cessarsi in forma definitiva con effetto immediato, in esenzione spese e con perdita del numero, con successivo invio di documento scritto in data 27/10/2016;

- che il recesso doveva avere esecuzione immediata in quanto non motivato da decisione arbitraria ma da difformità contrattuale;
- che a seguito di promozione H3G denominata Power 15 veniva attivata la sim in oggetto con 30 GB al mese (1 GB al giorno dalle 8,00 alle 00,00 e illimitato dalle 00,00 alle 8,00 al costo di € 10,00 più € 5,00 per sim voce XXX con 400 minuti più 400 sms più 4 GB;
- che il venditore confermava all'attivazione del contratto del 22/2/2016 che per il servizio dati veniva garantito 1 GB al giorno in orario fino alle ore 24,00 e in caso di raggiungimento soglia la sim sarebbe stata ridotta a 64 KB fino alle ore 24,00 quando sarebbe diventata illimitata;
- che invece H3G ha emesso fatture con sovrasoglia di € 19,00 (n. 1636000250, pagata, da rimborsare), di € 118,00 (n. 1637539987, pagata, da rimborsare) di € 10,50 più € 3,97 (n. 1639014006);
- che ulteriori addebiti sono stati effettuati a titolo di interessi di mora nonostante fossero state formalizzate contestazioni che non hanno portato a riposte né a riconteggi;
- che il totale contestato da rimborsare è di € 137,00 e il restante importo sospeso è da annullare;
- che pertanto è stato effettuato il recesso e che l'operatore ha confermato che il recesso telefonico del 8/10/2016 era regolare;
- che in data 20/10/2016 è stata confermata la presa in carico del recesso, sempre attraverso call center ma nonostante questo sono state emesse altre fatture datate gennaio 2017 e non è stata fornita alcuna informazione sugli addebiti extra soglia bensì garanzia che H3G avrebbe ridotto a 64 KB il servizio dati;
- oltre a ciò si rileva che H3G dal mese di agosto 2016 ha variato i costi del servizio 4G da gratuiti a pagamento, per cui trattasi di variazione contrattuale non accettata;
- in sede di conciliazione sono stati proposti lo storno dell'insoluto e la corresponsione di € 100,00 che non è stata considerata congrua e pertanto non è stata accettata.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) lo storno totale delle fatture in sospeso fino a completa chiusura del ciclo di fatturazione in riferimento alla sim cessata XXX;
- 2) un rimborso pari al doppio delle quote da rimborsare a parziale compensazione del disagio subito oltre alla quota di tassa di concessione governativa inerente al periodo di attivazione non dovuta per un totale di € 400,00.

L'operatore H3G, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- di aver tariffato tutto il traffico generato dall'utenza oggetto di contestazione secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi

previsti dall'abbonamento dati sottoscritto con piano tariffario "Web Night & Day" con vincolo 30 mesi;

- che le contestazioni dell'istante sono generiche e infondate stante l'attribuzione della supposta difformità contrattuale a presunte informazioni verbali del venditore senza fornire alcun elemento di prova;
- che nel piano "Night & Day" sottoscritto dall'utente è chiaramente indicato che il superamento della soglia in orario diurno comporta l'addebito di traffico extra soglia;
- che pertanto l'istante non può dolersi degli addebiti extrasoglia dati comunque sempre conformi a quanto previsto dalla delibera 326/10/CONS all'art. 2, comma 6:
- che l'opzione 4G LTE, attivata sulla numerazione XXX in data 22/6/2016 in promozione a costo zero, è passata a 1 €/mese (IVA inclusa) nell'ambito dell'evoluzione della struttura economica dell'offerta servizi digitali dell'operatore;
- che in proposito è stata inviata comunicazione agli utenti informandoli sia della variazione relativa al nuovo costo, del tutto legittima e rientrante nelle scelte imprenditoriali della società, sia della possibilità di disattivare gratis e in qualsiasi momento l'opzione;
- che nella fattura emessa il giorno 8/8/2016, in particolare, l'istante è stato informato che dal mese di agosto 2016 il costo del rinnovo dell'opzione sarebbe variato e della possibilità di disattivare la medesima gratuitamente;
- che infatti l'istante disattivava l'opzione 4G LTE in data 28/9/2016 tramite Self Care;
- che la condotta di Wind Tre è stata aderente all'art. 22.2 delle Condizioni generali di contratto che si uniformano all'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche che riconosce agli operatori la possibilità di variare unilateralmente le proprie tariffe;
- che dando seguito alla richiesta dell'istante l'utenza è stata disattivata il 7/11/2016, cioè nei 30 giorni previsti dalle C.g.c;
- che ciò ha legittimamente generato l'emissione delle fatture di rate residue del terminale a cui era associata l'offerta nonché delle somme dovute per recesso anticipato;
- che risulta integralmente insoluta la fattura n. 1639014006 emessa precedentemente;
- che viene rinnovata la proposta conciliativa formulata in sede di conciliazione di storno integrale dell'insoluto e corresponsione di € 100,00.

A fronte di tali considerazioni, l'operatore chiede il rigetto delle domande perché infondate in fatto e in diritto e, in subordine, di operare la compensazione tra le relative poste debito/credito poiché trattasi, per le somme insolute indicate, di credito certo, liquido ed

esigibile nonché di tenere conto del comportamento delle parti riguardo il riconoscimento delle spese di procedura.

Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile e procedibile.

B) Nel merito

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

Il caso in esame attiene, in sintesi, ad una controversia concernente asserite difformità fra quanto l'agente dell'operatore avrebbe prospettato all'istante in sede di presentazione dell'offerta commerciale e gli accordi negoziali intercorsi.

Il sig. Marino, infatti, sostiene che la promozione a cui ha aderito doveva prevedere 1 GB di traffico al giorno dalle 8,00 alle 24,00 e traffico illimitato dalle 00,00 alle 8,00, con limitazione della velocità a 64 KB fino alle ore 24,00 in caso di raggiungimento della soglia diurna di 1 GB.

Viceversa, nel prospetto del piano tariffario Web & Night, depositato dall'operatore, è riportato che *“navighi ogni giorno fino ad un massimo di 1 GB in orario diurno (06.00-23.59) e senza limiti di orario notturno (00.00-07.59). Qualora si superi la soglia di 1 GB in orario diurno, il traffico oltre soglia avrà un costo pari a 50 cent per 100 MB. Il traffico acquistato potrà essere utilizzato in sessioni separate, fino all'esaurimento, entro le ore 23.59 del giorno in cui è stato acquistato. A tutela nei confronti di comportamenti relativi ad anomali volumi di traffico e a garanzia dell'uso personale e corretto del servizio, al raggiungimento di una soglia di consumo pari a 30 GB a notte, la navigazione verrà ridotta a 64 Kbps. Il traffico in Roaming GPRS nazionale non è incluso nel proprio piano ed ha un costo di 20 cent/20MB, con scatti anticipati di 20 MB non utilizzabili in sessioni separate”*.

Dall'esame della documentazione contrattuale, quindi, si evince che sono previsti addebiti per il traffico extra soglia effettuato in orario diurno, mentre la limitazione a 64 KB viene attivata in caso di raggiungimento del consumo di 30 GB a notte.

La proposta di abbonamento è sottoscritta dall'istante in tutte le sue parti, con esplicito richiamo alle condizioni contenute nel Piano tariffario prescelto nel modulo di riferimento, ove è chiaramente indicato il “Web Night & Day Pack”.

D'altro canto, è l'utente stesso a produrre la copia dell'offerta promozionale contenente le sopradette indicazioni (sebbene non del tutto leggibili presumibilmente a causa della trasmissione via fax dell'istanza).

Nello stesso tempo, dalla ricostruzione dei fatti formulata dal sig. Marino e da quanto si evince anche nel reclamo inviato all'operatore, non vi è motivo di dubitare che l'utente avesse inteso che la promozione sottoscritta gli avrebbe consentito di usufruire del traffico dati senza addebiti in extra soglia.

Per tale motivo, stante la disponibilità dell'operatore, manifestata sin dall'udienza di conciliazione, a stornare l'importo insoluto e a corrispondere in favore dell'istante il rimborso di € 100,00, si ritiene che la domanda di storno e rimborso posta dall'utente sub n. 1) e sub n. 2) possa, in applicazione del principio di equità, essere accolta in tale senso.

Sulla modifica delle condizioni di contratto relativamente all'opzione 4G LTE, si rileva che la possibilità di variare unilateralmente le stesse è prevista per l'operatore dall'art. 70 del Codice delle comunicazioni elettroniche. Nel caso di specie, poi, l'operatore riferisce che il sig. Marino ha disattivato la medesima usufruendo della possibilità data agli utenti di recedere gratuitamente dall'opzione in caso di non accettazione delle variazioni comunicate.

C) Sulle spese del procedimento.

Premesso che la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6 del Regolamento, si ritiene equo compensare integralmente le spese, in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati, in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXX Marino, residente in XXX, nei confronti dell'operatore Wind Tre S.p.A. (in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il quale operatore è tenuto a:

stornare integralmente l'insoluto;

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 100,00 a titolo di rimborso;

Compensa integralmente le spese.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte

Il Presidente
Alessandro De Cillis