



CORECOM Sardegna



DETERMINA Fascicolo n. GU14/323682/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA *** - 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;

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”;

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;

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 11, "Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.) della Regione Autonoma della Sardegna" e ss.mm.ii.;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate sottoscritta il 27/03/2018 dal Presidente dell’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), dal Presidente della Regione Autonoma della Sardegna d’intesa con il Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Corecom Sardegna, scaduta il 31/12/2020 e successivamente prorogata fino al 31/12/2021 a seguito della delibera del Consiglio dell’Autorità n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020 e della successiva presa d'atto del CORECOM Sardegna (delib n. 1 del 8 gennaio 2021);

VISTA l’istanza dell’utente ***** , del 07/09/2020 acquisita con protocollo n. 0364330 del 07/09/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'utente ***** , codice fiscale ***** , ha presentato in data 07/09/2020 l’istanza, ai sensi degli art. 14 e ss. del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società Wind Tre (Very Mobile) in relazione al Servizio di Telefonia mobile privato - Codice cliente o Numero contratto: 1.10698500 Riferisce che nel luglio del 2018 si era recato in Russia e per questo aveva chiesto l’attivazione dell’opzione WEEKLY TRAVEL dal costo di € 2,00, oltre un costo settimanale, pari a € 10,00 che veniva detratto dal credito solo se si usufruiva di questa opzione. Precisa che questa opzione avrebbe

dovuto consentire di avere un tot di minuti, di sms, e di giga da utilizzare quando ci si trovava all'estero, a condizioni più vantaggiose, ma che la stessa, una volta all'estero, non avrebbe funzionato come dovuto perché riusciva a parlare solo con un numero, peraltro solo in uscita, mentre non riusciva a ricevere nessuna telefonata, né SMS. Nonostante le numerose chiamate al servizio clienti non riusciva a risolvere il problema. Dunque, con Pec del 6 agosto 2018 chiedeva il rimborso dei € 2,00 di attivazione e dei € 10,00 per la prima settimana di permanenza all'estero. Il gestore rispondeva con un sms " Gentile cliente per il problema da lei segnalato nei giorni scorsi abbiamo provveduto ad effettuare tutte le opportune verifiche tecniche. Qualora ne avesse necessità può contattare il servizio clienti Wind 155". Rispondeva a questo sms con Pec del 12 agosto 2018 ed altra Pec di sollecito del 17 agosto. L'operatore non rispondeva al reclamo presentato. Precisa inoltre che nei reclami del 12 e del 17 agosto faceva presente che gli erano stati sottratti ingiustificatamente da parte di Wind € 4,00 dal credito telefonico. Chiedeva il rimborso del disservizio avvenuto all'estero (Russia) e la restituzione degli € 4,00 indebitamente sottratti da Wind. In risposta il 23 agosto 2018, riceveva un sms con il quale l'operatore affermava "Gentile Cliente, come da colloquio con il servizio Clienti 155, le confermiamo che la segnalazione n 1121809244 del 17 agosto è stata accolta. Cordiali saluti ". Subito dopo riceveva la restituzione della somma di € 4,00. Chiede pertanto l'indennizzo per mancata risposta al reclamo per l'importo di € 300,00 ed il rimborso della somma di € 12,00 per le opzioni attivate, durante il viaggio all'estero, che non hanno funzionato – Quantifica complessivamente i rimborsi o indennizzi richiesti in € 312,00. L'istante ha in seguito depositato controdeduzioni in cui contesta interamente le memorie dell'operatore.

L'operatore precisa che l'opzione Travel Weekly attivata dall'utente prevedeva 200 minuti in roaming (100 minuti di traffico originato e 100 minuti di traffico ricevuto), 200 sms e 600 Mbyte di connessioni, a fronte di un costo di attivazione di € 2,00 e un canone settimanale di € 9,99. Afferma che la durata settimanale dell'opzione decorreva dal primo evento di traffico generato all'estero, con rinnovo automatico al presentarsi di nuovo evento di traffico roaming. Riferisce che, in data 26 luglio 2018, l'utente contattava il servizio clienti per segnalare problemi di roaming. Venivano effettuate prove on line e si riscontrava un guasto al terminale in uso all'utente. In data 27 luglio 2018 l'istante segnalava problemi di ricezione chiamate in roaming e l'assistenza clienti lo aiutava ad impostare il terminale. Riferisce che, tuttavia, in data 30 luglio 2018 e in data 09 agosto 2018 l'istante contattava il servizio clienti segnalando il mancato funzionamento dell'opzione e che, dalle verifiche non veniva riscontrata alcuna anomalia e si provvedeva alla chiusura della segnalazione, fornendo riscontro via sms all'utente, nel mentre rientrato in Italia. In data 12 e 17 agosto 2018 inviava ulteriori segnalazioni, a seguito delle quali veniva predisposto un accredito di € 4,00. La sim è stata cessata a luglio 2020 per passaggio ad altro operatore. Nel merito rileva di non avere riscontrato alcuna anomalia nell'operatività della sim o nell'attivazione della promozione. Precisa che l'opzione Travel Weekly influiva esclusivamente sul costo del traffico effettuato, poiché prevedeva un bundle di servizi gratuiti a fronte del pagamento di un canone settimanale. Il mancato utilizzo dell'opzione, regolarmente attivata, potrebbe non essere dovuto alla sim, ma alle apparecchiature in dotazione al cliente o ad impedimenti legati al roaming. Occorre distinguere infatti la fornitura del servizio dall'utilizzo del dispositivo, la cui compatibilità, configurazione e abilitazione esulano dalla sfera di competenza e responsabilità del gestore. La sim è sempre stata attiva e non è stato oggetto di alcuna sospensione tecnica o amministrativa nel periodo di contestazione. L'istante ha ricevuto l'addebito dell'opzione Travel Weekly poiché il servizio in roaming, anche se solo per pochi eventi di traffico, è stato utilizzato dall'istante. Si ricorda infatti che il costo settimanale di € 10,00 decorre dal primo evento generato all'estero, indipendentemente dall'utilizzo successivo del servizio. Non si tratta quindi di indebita fatturazione, con conseguente obbligo dell'operatore allo storno degli importi fatturati, poiché il servizio è stato attivato ed in parte fruito, come confermato dallo stesso utente. In ottica di customer orientation, considerato il traffico minimo effettuato dall'utente, la convenuta si rendeva disponibile già dall'udienza di conciliazione al rimborso del costo dell'opzione pari a € 12,00. Afferma che il servizio clienti della convenuta ha fornito assistenza all'utente nel momento in cui si trovava all'estero, aiutandolo nella configurazione del terminale, e ha dato riscontro alle segnalazioni scritte, come confermato dall'istante. L'utente non nega infatti di aver ricevuto riscontro ma solo di non essere soddisfatto del tenore delle risposte. Si tenga inoltre conto che trattasi di reclami reiterati dall'utente, volti esclusivamente ad ottenere il rimborso di un'opzione attiva e fruita, anche se in minima parte, dall'utente, a cui l'operatore aveva precedentemente fornito risposta.

L'istanza è parzialmente fondata e merita accoglimento nei termini di seguito precisati. Preliminarmente, occorre rammentare che ai sensi della delibera 179/03/CSP gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, sicché, nel caso di dedotto malfunzionamento o mancata attivazione del servizio di comunicazione elettronica, l'utente ha diritto all'indennizzo, a meno che l'operatore non provi che l'inadempimento non sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art 1218 c.c., ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste da contratto o dalla carta servizi. Nella fattispecie, l'utente ha lamentato il malfunzionamento della SIM in un periodo in cui si trovava all'estero, durante il quale ha segnalato il guasto all'operatore, circostanza che non è peraltro in contestazione. Il disservizio subito dall'utente era tale da impedirgli di ricevere chiamate ed inviare SMS. L'utente al suo rientro chiedeva il rimborso della tariffa corrisposta per l'acquisto dell'opzione Travel Weekly, di cui, di fatto, non aveva potuto fruire stante il disservizio sopra descritto. L'operatore afferma che il disservizio subito dall'utente era estraneo alla sfera di competenza dell'operatore, potendo essere dovuto al dispositivo utilizzato. Tale affermazione, tuttavia, è priva di riscontro probatorio. Né può essere considerata una prova sufficiente a tal fine, la riproduzione nelle memorie del retrocartellino. Quest'ultimo infatti è un documento proveniente dall'operatore, pertanto, di per sé inidoneo a provare quanto affermato dallo stesso operatore in ordine all'esclusione della sua responsabilità (sul valore probatorio del retrocartellino si veda, ad esempio, la recente sentenza del TAR Lazio, sezione Terza Ter, 4 maggio 2021, n. 5201/2021). Il mancato utilizzo dell'opzione, in altri termini, appare come una conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento contrattuale dell'operatore che, peraltro, nelle sue memorie ammette che l'utente ne avrebbe fruito in minima parte. L'operatore, anche in un'ottica di customer orientation, richiamata dallo stesso nelle sue memorie, anche in considerazione del disservizio e del disagio subito dall'utente e constatato dallo stesso operatore, avrebbe dovuto provvedere al rimborso dell'opzione. L'utente ha invano cercato un'interlocuzione per manifestare il disagio subito attraverso l'invio di più reclami, rispetto ai quali la Società Wind ha fornito una parziale risposta limitatamente all'addebito di una somma pari ad € 4,00, ma non rispetto alla richiesta di storno dell'importo corrisposto per l'opzione non fruita. L'utente si è dunque, trovato costretto ad avviare il procedimento dinanzi al CORECOM e soltanto in questa sede, in un'ottica conciliativa, l'operatore ha proposto il rimborso della somma pagata dall'utente per l'opzione. Riguardo alla mancata risposta ai reclami l'art. 12 del regolamento in materia di indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS) prevede che "L'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari a € 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di € 300,00." L'utente ha chiesto l'indennizzo nella misura massima prevista pari ad € 300,00. In proposito, tuttavia, occorre rilevare che l'utente ha presentato l'istanza di conciliazione dopo un lungo lasso di tempo rispetto all'istanza di reclamo, e dunque, non si ritiene condivisibile la predetta quantificazione dell'indennizzo perché condurrebbe a conseguenze inique in quanto l'utente, ritardando la proposizione dell'istanza di conciliazione, trarrebbe un vantaggio ingiusto dalla sua inerzia. Tanto premesso, anche in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità rispetto al concreto pregiudizio subito dall'istante come stabilito dalla delibera n. 179/03/ CSP, al principio di equità di cui all'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, all'orientamento giurisprudenziale consolidato sul divieto di abuso del diritto, è necessario considerare la fattispecie nel suo complesso, dovendosi impedire che dall'accertamento dell'inadempimento discendano misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate, per entrambe le parti. Pertanto, più correttamente, si liquida l'indennizzo per mancata risposta al reclamo nella misura di € 150,00.

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 07/09/2020, è tenuta a in parziale accoglimento dell'istanza, nei termini di cui in motivazione, a procedere al rimborso della somma pagata per l'opzione Travel Weekly per € 12,00 (€ dodici/00), è tenuta a corrispondere all'istante: la somma di € 150,00 (€ centocinquanta/00) a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;

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 del procedimento
Silvia Pintus