

DEFC.2016.3

Determinazione n. 3/2016

Tit. 2014.1.10.21.317

del 24/03/2016

## OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA WIND TELECOMUNICAZIONI X

La Responsabile del Servizio

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Vista la legge 2 aprile 2007, n. 40, recante "*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*, di seguito *“Regolamento indennizzi”*;

Viste le Linee Guida della Direzione Tutela dei Consumatori Agcom del 28 giugno 2007 esplicative per l'attività di vigilanza da effettuare ai sensi dell'art. 1, comma 4 della legge n. 40/2007, con particolare riferimento alle previsioni di cui all'art. 1, commi 1 e 3 della medesima legge;

Viste le delibere Agcom nn. 57/11/CIR,63/12/CIR,83/12/CIR,84/12/CIR,74/15/CIR; delibera Corecom Lazio n. 50/13/CRL; determina Corecom Emilia-Romagna n. 13/15;

Visto lo *“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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

## **1. La posizione dell'istante**

L'istante contesta la fatturazione da parte di Wind Telecomunicazioni X (di seguito Wind) dei costi di recesso, avvenuta in seguito alla migrazione della propria utenza verso altro operatore. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante dichiara quanto segue:

- in seguito alla migrazione della propria utenza X da Wind verso altro operatore, ha ricevuto la fattura n. 7810396646 dell'11.06.2013 che imputava la somma di euro 65,00 al *“costo per attività di cessazione servizio”*;
- non ritenendo tale addebito giustificato, ha contestato la fattura e l'ha saldata parzialmente ad eccezione del suddetto importo;
- nonostante il pagamento parziale, l'utenza X veniva sospesa senza preavviso.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

In base a tali premesse, l'utente richiede:

- a) lo storno integrale dell'insoluto con il ritiro della pratica di recupero del credito;
- b) l'indennizzo per la sospensione del servizio;
- c) l'indennizzo per la ritardata risposta al reclamo;
- d) il rimborso delle spese legali.

## **2. La posizione dell'operatore**

Wind chiede il rigetto delle domande dell'istante. La società a tal fine dichiara che i costi di disattivazione applicati sono legittimi sia nell'*an*, perché previsti dalla legge 40/2007, sia nel *quantum*, perché conformi agli importi certificati dall'Autorità; precisa inoltre di aver dato risposta ai reclami dell'utente e di aver sospeso il servizio a causa della morosità dell'utente.

## **3. Motivazione della decisione**

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

1. In via preliminare è necessario limitare la materia del contendere ex art. 4 del Regolamento all'utenza nr. X atteso che l'altra utenza indicata sull'istanza di definizione, nr. XX, esula dall'ambito di competenza territoriale di questo Corecom in quanto ubicata nella regione Calabria. Pertanto, come già rilevato in occasione dell'udienza di discussione (verbale prot. n. AL.2014.42720 del 19/11/2014) e come dichiarato in precedenza anche in relazione all'istanza di conciliazione (comunicazione prot. n. AL.2014.6353 del 14/02/2014), ogni questione e domanda inerente l'utenza nr. XX, nello specifico formulata sub b), è da ritenersi inammissibile.
2. La domanda sub a) può trovare parziale accoglimento per le ragioni che di seguito si espongono. La controversia in esame deve essere inquadrata secondo le previsioni legislative contenute nel c.d. decreto Bersani (decreto-legge n. 7/2007, convertito con legge n. 40/2007), che ha introdotto una specifica disciplina dei vincoli temporali al contratto e del recesso nel settore delle comunicazioni elettroniche. In base a tali previsioni gli utenti possono recedere dai contratti liberamente, senza vincoli temporali (ma con preavviso, che può essere al massimo di 30 giorni) e con le sole eventuali spese giustificate dai costi affrontati dall'operatore. In particolare la normativa dispone che "i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata,



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

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" (art. 1, comma 3). Secondo l'art. 1, comma 4 della legge il potere di vigilare sull'attuazione della citata normativa e sulle concrete modalità poste in essere dagli operatori è di competenza dell'Agcom. L'Autorità, attraverso le Linee Guida del 2007, ha dapprima chiarito che "l'utente non deve versare alcuna "penale", comunque denominata, a fronte dell'esercizio della facoltà di recesso o di trasferimento delle utenze, poiché gli unici importi ammessi in caso di recesso sono quelli "giustificati" da "costi" degli operatori" (punto 6.2); ha anche precisato che i soli importi che gli operatori possono porre a carico degli utenti, ove necessario, devono consistere nelle "spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo dai primi sopportato per procedere alla disattivazione o al trasferimento" (punto 6.3). Nel 2009 ha poi avviato un'attività istruttoria volta ad acquisire il dettaglio degli importi fatturati a titolo di recesso da ciascun operatore e verificarne l'equivalenza rispetto ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione (punto 6.3), eliminandone alcuni ed approvando la previsione di altri e pubblicando infine sul proprio sito web i costi che gli operatori hanno facoltà di imporre. Nel caso di specie Wind, con fattura n. 7810396646 dell'11/06/2013, ha addebitato la somma di euro 65,00 al titolo di "attività di cessazione servizio", importo che l'istante ha contestato. Come comprovato in atti la Sig.ra XXX ha provveduto al saldo parziale della fattura lasciando non pagata la sola voce di costo contestata. Alla luce della suddetta normativa la società Wind è tenuta a dimostrare la legittimità dell'importo fatturato all'utente a titolo di corrispettivo per l'attività di cessazione a seguito della migrazione dell'utenza verso altro OLO, la sua equivalenza rispetto ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, nonché di aver fornito all'utente adeguata e preventiva informativa, ai sensi dell'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche, circa la modifica delle condizioni di contratto, qualora la modifica contrattuale relativa all'introduzione di costi di recesso sia intervenuta in costanza di rapporto. Sull'an, atteso che è la stessa fonte legislativa a riconoscere la facoltà degli operatori telefonici di addebitare, in fase di recesso del cliente, costi giustificati, Wind ha correttamente rappresentato che il costo applicato è legittimo in quanto previsto *ex lege* (costante sul punto è l'orientamento dell'Autorità, si veda *ex multis* la delibera n. 74/15/CIR). Sul *quantum* invece si rileva che in caso di passaggio ad altro gestore il costo



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

previsto da Wind - ed autorizzato dall'Autorità all'esito dell'istruttoria del 2009 - non corrisponde alla somma addebitata di euro 65,00, bensì alla minor somma di euro 35,00. I costi di disattivazione applicati da Wind, infatti, sono analoghi a quelli reperibili sul sito dell'Agcom nella sezione "Prospetti informativi su offerte e condizioni economiche" e pertanto in relazione alla fattispecie *de qua* è onere di Wind dimostrare che l'addebito del maggior importo trova giustificazione. Se il costo sostenuto in caso di NP (migrazione verso altro operatore che comporta la portabilità del numero) è lo stesso sopportato per la cessazione del servizio, è onere di Wind dimostrarlo, onere che la società non dà prova di aver assolto; ne deriva che il costo di euro 65,00 addebitato da Wind con la fattura in contestazione è illegittimo. Rispetto all'onere di informativa nei confronti dell'utente, Wind dichiara che "i costi di cessazione sono previsti contrattualmente". Invero non dimostra di aver preventivamente e adeguatamente informato il cliente di aver introdotto, nel corso del rapporto contrattuale, la previsione di costi in caso di recesso e della possibilità di recedere dal contratto nel caso di mancata accettazione di detta previsione. L'orientamento dell'Autorità e dei Corecom è costante sul punto (v. delibere Agcom nn. 63/12/CIR, 83/12/CIR, 84/12/CIR e più recentemente 74/15/CIR, delibera Corecom Lazio n. 50/13/CRL, determina Corecom Emilia-Romagna n. 13/15) e fa applicazione dell'articolo 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche: "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". E' sempre quindi onere dell'operatore dimostrare di aver fornito idonea informativa all'utente circa l'intervenuta variazione contrattuale. Nel caso di specie, tuttavia, la proposta di contratto in atti reca la data del 10.08.2011 e la previsione dell'addebito da parte dell'operatore dei costi di disattivazione in caso di recesso anche tramite un terzo operatore risulta contemplata già nelle condizioni generali di contratto vigenti alla data di conclusione del contratto (art. 15.3 delle condizioni di contratto, versione del marzo 2011). Posto che in relazione alla data di sottoscrizione e conclusione del contratto con Wind parte istante non avanza alcun tipo di contestazione o eccezione, la previsione dei costi di recesso in sede di adesione contrattuale trova pertanto riscontro. Da quanto esposto discende la legittimità dell'addebito da parte di Wind del costo di



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

recesso in seguito alla migrazione verso altro operatore e, di conseguenza, la richiesta di storno formulata sub a) può trovare parziale accoglimento limitatamente alla somma di euro 30,00, ossia alla differenza tra il costo di euro 65,00 fatturato dall'operatore e l'importo consentito di euro 35,00. Per quanto concerne la residua somma insoluta, si richiama quanto esposto al punto 1 che precede.

3. Risulta infondata la richiesta formulata sub c) volta ad ottenere l'indennizzo per la ritardata ovvero mancata risposta al reclamo. La prima contestazione della fattura *de qua* da parte dell'utente, che porta la data del 12.10.2013 e che Wind dichiara di aver ricevuto il 14.10.2013, appare infatti tardiva rispetto al termine di 45 gg. dalla data di emissione della fattura stessa contrattualmente previsto per il reclamo (art. 23.1 delle condizioni generali di contratto); peraltro la società dà prova di aver fornito comunque riscontro scritto alla cliente e ciò anche rispetto all'ulteriore segnalazione inoltrata dall'associazione di consumatori, manifestando così la concreta volontà di non sottrarsi ad una corretta interlocuzione contrattuale (v. delibera Agcom n. 57/11/CIR). Alla luce delle evidenze documentali e delle considerazioni svolte la domanda formulata sub c) deve pertanto essere respinta.
4. Infine la richiesta di rimborso delle spese legali formulata sub d) - da trattarsi nei termini di cui all'art. 19, comma 6 del Regolamento ovvero di rimborso delle spese di procedura – può essere accolta nella misura ritenuta equa e proporzionata di euro 100,00, considerato che all'udienza di discussione l'utente ha presenziato tramite l'assistenza qualificata di un legale.

#### DETERMINA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind Telecomunicazioni X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Telecomunicazioni X è tenuta, oltre al pagamento della somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, a stornare l'importo di euro 30,00 sulla fattura n. 7810396646 dell'11/06/2013.
3. La società Wind Telecomunicazioni X é tenuta, altresì, a comunicare a questo ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

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.

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

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 sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

La Responsabile del Servizio

Dott.ssa Patrizia Comi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)