

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4
	2018.1.10.12
LEGISLATURA	X

Il giorno 24.01.2019 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

STEFANO CUPPI	Presidente
ALFONSO UMBERTO CALABRESE	Vicepresidente
MARIA GIOVANNA ADDARIO	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / WIND TRE X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*";

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";

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

Vista la determina direttoriale n. 38/17/DTC;

Vista le delibera Agcom nn. 179/03/CSP, 69/11/CIR, n. 100/12/CIR e n. 113/12/CIR e la determina n. 11/2017;

Vista la delibera Corecom Emilia-Romagna n. 48/2018;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2019.186);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 24.01.2019;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema (attivazione non richiesta di servizi/errata gestione reclami/fatturazioni contestate) nei confronti di Wind Tre X (di seguito Wind), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 29.12.2017; l'udienza di conciliazione si è svolta, invece, in data 28.11.2017), quanto segue.

Pur non avendone mai chiesto volontariamente l'attivazione, riceve la richiesta di pagamento di euro 327,93 e di euro 449,35 per servizi a sovrapprezzo, che non vengono pagati.

L'operatore omette anche di inviare le fatture o, probabilmente, le invia ad una mail errata.

L'istante aveva anche acquistato un telefono a rate, che paga regolarmente fino al momento delle succitate fatture contestate.

Poi non paga più nulla avendo inoltrato reclamo il 19.07.2017, rimasto privo di riscontro; Wind, in compenso, sospende il servizio in data 15.09.2017.

Tanto premesso, l'istante è a richiedere:

- 1) Cessazione del contratto e storno dell'insoluto;
- 2) Indennizzo per attivazione di servizi non richiesti;
- 3) Indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- 4) Rimborso spese di procedura.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2. La posizione dell'operatore

Wind, rispetto alla vicenda in esame, con memoria in data 20.03.2018, evidenzia quanto segue. In data 15.07.17, perveniva segnalazione telefonica da Dealer con cui il cliente disconosceva i servizi a contenuto addebitati.

In accoglimento del reclamo, Wind predisponeva lo storno della fattura per un importo pari ad euro 286,25, calcolato dalla data di disattivazione dei servizi il 15.07.17; contestualmente, venivano disattivati i servizi EP e attivati i relativi blocchi.

Successivamente, in data 04.09.2017 perveniva reclamo dall'associazione dei consumatori che veniva respinto.

Wind precisa poi che l'importo elevato, presente in fattura, fa riferimento alla maxi rata addebitata per disattivazione anticipata dell'offerta Telefono Incluso.

Wind precisa inoltre che dall'abilitazione deve distinguersi la fruizione e quindi la richiesta di servizi a sovrapprezzo la cui attivazione è subordinata alla conclusione di uno specifico contratto distinto dal contratto di telefonia mobile. In altri termini, l'utente che decida di avvalersi dei servizi per i quali la sim è astrattamente abilitata è chiamato a manifestare la propria volontà attraverso una specifica attività.

Con riferimento, poi, alla richiesta dell'istante di avere, oltre al rimborso/storno delle somme addebitate per servizi a sovrapprezzo, anche un indennizzo per servizi non richiesti, Wind rappresenta che, secondo l'attuale orientamento Agcom, la suddetta richiesta non può trovare accoglimento in quanto la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui all'art. 8 della Delibera 73/11/CONS, non trattandosi di attivazione di servizio non richiesto bensì di fatturazione indebita che trova il suo soddisfacimento attraverso la restituzione degli importi addebitati in fattura o mediante lo storno degli stessi nel caso in cui non siano stati corrisposti dall'istante (Determina 49/15/DIT; Determina n. 59/15/DIT; Delibera 89/15).

Wind rileva, infine, come non possa essere considerato motivo legittimo per non pagare l'insoluto, il presunto mancato riscontro al reclamo e/o l'asserita circostanza che parte istante non riceveva le fatture (pur fruendo regolarmente del servizio).



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

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.

Le richieste di cui al punto 1) sono parzialmente accoglibili.

La richiesta di cessazione del contratto non può essere accolta. Ai sensi dell'art. 19, comma 4, della Delibera n. 173/07/CONS, infatti, l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità, mentre la richiesta formulata, in quanto connessa ad un obbligo di *facere*, resta estranea alla cognizione del Corecom.

La richiesta di storno dell'insoluto può invece essere accolta limitatamente all'attivazione dei servizi a sovrapprezzo non richiesti (la contestazione di alcune voci soltanto non possono giustificare l'omesso pagamento di quanto complessivamente richiesto).

Wind afferma che l'utente che decida di avvalersi dei servizi per i quali la sim è astrattamente abilitata è chiamato a manifestare la propria volontà attraverso una specifica attività (nella fattispecie, la selezione, sul terminale mobile, dell'apposita icona/tasto di attivazione dello specifico servizio), implicante la manifestazione di un consenso per fatti concludenti al perfezionamento di un autonomo e specifico rapporto contrattuale per l'acquisizione dei predetti servizi.

Ciò premesso, deve tuttavia rilevarsi come l'operatore non abbia fornito alcuna prova dell'effettivo compimento, da parte dell'istante, di tale attività, prevista per attivare i servizi qui contestati.

Alla luce di un recentissimo orientamento Agcom (si veda, in particolare, determina direttoriale n. 38/17/DTC), la debenza degli importi richiesti non risulta, dunque, provata, tenuto conto, appunto, dell'assenza di documentazione attestante la volontà dell'utente in tal senso.

D'altro canto, affinché l'operatore possa attivarsi per risolvere eventuali problematiche, è necessario che lo stesso sia messo nella condizione di conoscerle.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Al riguardo, non risulta agli atti il reclamo che l'istante afferma di avere inoltrato in data 19.07.2017; risulta tuttavia, secondo quanto riconosciuto dallo stesso operatore, che l'istante abbia effettuato al gestore segnalazione telefonica di disconoscimento dei servizi contestati in data 15.07.2017.

Sul punto, deve rilevarsi che l'articolo 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera 179/03/CSP, definisce il "reclamo" come "l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata". Ne deriva che il reclamo deve essere inteso come la necessità di mettere il gestore nella possibilità di avere contezza del problema e provvedere alla sua risoluzione. Nel caso di specie, il gestore è stato informato dei disservizi lamentati dall'istante (a mezzo segnalazione telefonica). È orientamento costante di Agcom ritenere che l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema (v. ex multis delibere Agcom n. 69/11/CIR, n. 100/12/CIR, n. 113/12/CIR e conforme orientamento del Corecom Emilia-Romagna, determina n. 11/2017 e delibera n. 48/2018).

La disciplina in materia di tutela dei dati personali contenuta nel d.lgs. 1 giugno 2003 n 196 e la successiva interpretazione Agcom, consente il trattamento degli stessi al fine di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento, per un periodo non superiore a sei mesi, salva l'ulteriore specifica conservazione necessaria per effetto di una contestazione anche in sede giudiziale.

Pertanto, nel caso in oggetto, le uniche fatture che possono essere presa in considerazione sono quelle rientranti in tale periodo (semestre precedente al 15.07.2017, data di effettuazione della segnalazione), rispetto alle quali Wind deve provvedere allo storno di quanto richiesto relativamente ai soli costi riferiti a servizi a sovrapprezzo.

La richiesta di cui al punto 2) non può essere accolta. Come correttamente affermato da Wind in memoria, la fattispecie in esame (trattandosi di fatturazione indebita) esula infatti dall'ambito oggettivo di cui all'art. 8 ("*Indennizzo per attivazione di servizi non richiesti*") della Delibera



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

73/11/CONS, trovando il suo soddisfacimento attraverso la restituzione o lo storno degli importi addebitati in fattura, così come disposto al punto 1) (storno dell'insoluto).

La richiesta di cui al punto 3) non può essere accolta.

Infatti, ai sensi del punto III.1.2. (*“Contenuto e qualificazione delle istanze”*) delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, *“In primo luogo, si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni”*. Nella fattispecie in esame, tale coincidenza non è ravvisabile in quanto la suddetta richiesta non è stata formalizzata nel Formulario UG, ma solo nel Formulario GU14.

La richiesta di cui al punto 4) può essere accolta, liquidandosi forfettariamente, in favore dell'istante, la somma di euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese di procedura.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind Tre X per le motivazioni di cui in premessa.
2. Wind Tre X è tenuto, oltre al pagamento della somma di euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese di procedura, allo storno di quanto richiesto a titolo di costi riferiti ai servizi a sovrapprezzo attivati, relativamente all'arco temporale rappresentato dal



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

semestre precedente al 15.07.2017, data di effettuazione della segnalazione telefonica.

3. Wind Tre X è tenuto, infine, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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 provvedimento 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 Servizio e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom