

**DELIBERA N. 26/2023/DEF**

**XXX XXX / WIND TRE (VERY MOBILE)  
(GU14/583775/2023)**

**Il Corecom Lombardia**

NELLA riunione del Corecom Lombardia del 5/06/2023;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni, in particolare l’art. 10;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Corecom Lombardia, sottoscritta in data 20 febbraio 2023;

VISTA la delibera del Corecom Lombardia 22 luglio 2020, n. 103 (Regolamento interno);

VISTA l’istanza di XXXX XXXX del 02/02/2023 acquisita con protocollo n. 0029277 del 02/02/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## 1. La posizione dell'istante

Con l'istanza presentata in data 24 ottobre 2022, il sig. XXX XXX (da qui in avanti, per brevità, anche solo l'Istante o l'Utente), titolare della Sim n. XXXXXX, contesta a Wind Tre S.p.a. (da qui in avanti, per brevità, anche solo l'Operatore) la fatturazione del servizio Daily Pass Zona 4, per traffico in roaming internazionale.

Più precisamente, l'Utente lamenta quanto segue: 1) "in data 21.12.21 ricevo fattura con addebito del servizio Daily Pass Zona 4 pur non avendolo mai utilizzato né tantomeno richiesto"; 2) "non è stato possibile registrarmi all'APP WindTre perché non riconosceva il mio numero, al canale telefonico ore di attesa senza riscontro e al negozio Wind Tre non è stato nemmeno trovato il mio nominativo"; 3) "ho chiesto il cambio operatore ma Wind lo ha rifiutato per insoluto, così ho cambiato completamente numero di telefono"; 4) "nonostante io abbia gettato la sim Wind Tre, continuavano ad arrivare fatture con utilizzo Daily Pass Zona 4".

Sulla base di quanto lamentato, l'Utente formula le seguenti richieste: "Chiedo lo storno di tutte le fatture con servizio Daily Pass e di poter pagare il solo costo di abbonamento di euro 14,99, dalla data del 01.10.21 fino al 30.08.2022, quando tramite pec mi hanno risposto che avrebbero chiuso il mio contratto". In atti è depositato reclamo del 30 agosto 2022, dal seguente contenuto: "Gentili, in riferimento alla bolletta in oggetto [Conto Telefonico relativo al periodo da 01/06/2022 - 31/07/2022 n.d.r.], chiedo spiegazioni in quanto la sim risulta bloccata sia per le chiamate in entrata che per le chiamate in uscita, da aprile 2022. Per quanto riguarda le bollette precedenti, ho richiesto delucidazioni più volte ma sempre senza esito in quanto risulta impossibile parlare con un operatore sia al canale telefonico tanto meno in un negozio Wind-Tre dove nemmeno trovano il mio numero. Non ho mai chiesto l'attivazione del servizio Daily, non ho mai utilizzato la mia sim all'estero e non intendo pagare le bollette ricevute contenenti questa opzione. In attesa di riscontro, cordiali saluti".

## 2. La posizione dell'operatore

Con memoria ritualmente depositata, l'Operatore afferma di aver fatturato tutto il traffico generato dalla Sim oggetto di istanza secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi previsti dal relativo piano tariffario nel corso del rapporto contrattuale.

L'Operatore precisa che: - in data 16/04/2020 veniva attivata, su richiesta dell'Istante, una Sim Business ricaricabile con numerazione XXXXXX, in portabilità da altro operatore, con piano tariffario "Infinito", al costo mensile di € 14,99 iva esclusa; - il piano tariffario "Infinito" prevede, quale parte integrante dell'offerta, l'applicazione ("pre-attivazione") del "Daily Pass" per il traffico in roaming internazionale (chiamate dall'estero), con modalità di attivazione e costi specificati nella "Proposta tecnico economica" allegata alle condizioni contrattuali sottoscritte dall'utente; - l'Istante smetteva di pagare le fatture emesse da Wind Tre, revocando anche l'addebito diretto su conto corrente, a partire dalla fattura n. XXXXXXXXX di € 762,48 emessa in data



21/12/2021 e riferita al periodo 01/10/2021 - 30/11/2021, contenente addebiti relativi al Daily Pass Zona 4 per traffico roaming internazionale; - l'istante ometteva di saldare anche le successive n. 5 fatture (nn. XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX), tutte contenenti addebiti relativi al Daily Pass Zona 4, fino alla cessazione della Sim n. XXXXXXXX avvenuta su sua richiesta in data 30/09/2022; - in data 31/08/2022 perveniva una PEC di reclamo in cui l'Istante contestava l'addebito del costo dei Daily Pass Zona 4 relativi al traffico in roaming internazionale. Il reclamo veniva preso in carico dall'assistenza clienti Wind Tre che, effettuate le dovute verifiche, lo riteneva non fondato. In pari data l'istante presentava reclamo tramite Altroconsumo; - in data 31/08/2022 perveniva dall'istante una PEC con richiesta di cessazione della Sim n. XXXXXXXX; - in data 30/09/2022, l'assistenza clienti Wind Tre provvedeva alla cessazione della Sim con numerazione XXXXXXXX dopo 30 giorni dalla richiesta; - in data 10/10/2022 l'assistenza clienti Wind Tre, effettuate le dovute verifiche in merito alla fatturazione emessa, riscontrava il corretto addebito dei costi del Daily Pass Zona 4 a seguito del traffico in roaming internazionale effettuato dall'istante; veniva inviata una e-mail di risposta di rigetto del reclamo sia all'istante sia ad Altroconsumo.

L'Operatore sostiene inoltre che l'affermazione dell'Utente circa il mancato utilizzo della Sim con numerazione XXXXXXXX sia destituita di fondamento, atteso che il dettaglio delle chiamate effettuate dall'istante nell'ultimo mese, dal 25 agosto 2022 fino alla cessazione del 30/09/2022, conservato in ottemperanza alla normativa vigente in materia di tutela della privacy (d.lgs. 1° giugno 2003 n 196) (doc. 10 dettaglio chiamate XXXXXXXX), dimostra, al contrario, l'uso della scheda. Precisa, infine, che ad ogni attivazione del Daily Pass venivano inviati SMS informativi alla SIM n. XXXXXXXX, "come emerge dai print di sistema di Customer Relationship Management (CRM)" allegato alla memoria difensiva. Secondo la ricostruzione operata da Wind Tre, l'istante presenta un insoluto, di sua competenza, di € 6.611,18.

### **3. Motivazione della decisione**

In via preliminare, l'istanza presenta i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dal Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi, di cui alla Delibera Agcom n. 203/18/CONE e ss. mm. e ii.

Nel merito, le richieste dell'istante possono essere accolte. L'istante contesta gli importi esposti in fattura e relativi all'applicazione del c.d. Daily Pass, di € 35,00 per ogni evento di traffico in roaming; l'Istante nega, in primo luogo, di avere aderito all'opzione Daily Pass relativa al roaming internazionale e, secondariamente, nega l'effettuazione del traffico fatturato. Tali contestazioni sono contenute nel primo (e unico) reclamo scritto di cui vi è prova, inviato il 30 agosto 2022 a seguito dell'emissione da parte di Wind Tre del conto n. XXXXXXXX, relativo ai mesi di giugno e luglio 2022 ed esponente l'addebito per eventi di traffico in roaming internazionale per complessivi € 595,00 (IVA

esclusa). Ora, a fronte di tale contestazione, Wind Tre si limitava a rigettare il reclamo confermando la regolarità della fatturazione, senza tuttavia chiarire le motivazioni del rigetto. Neppure nell'ambito della presente procedura Wind Tre è stata in grado di provare la correttezza del proprio operato. Innanzitutto, non dimostra di avere fornito all'Istante una completa e chiara informazione circa la pre-attivazione dell'Opzione Daily Pass sul piano tariffario "Infinito": il documento denominato "Allegato Proposta tecnico economica", depositato in atti, è privo di sottoscrizione della parte istante, né vi è prova del suo corretto invio all'utente, e, dunque dell'effettiva conoscenza dello stesso da parte di quest'ultimo. Tale circostanza deve essere valutata sulla base del consolidato orientamento dell'Autorità, secondo cui "gli utenti hanno diritto ad essere informati in modo chiaro, esatto e completo delle specifiche tecniche ed economiche dei servizi, nonché delle relative modalità di fornitura, anche ai sensi dell'art. 4 della delibera n. 179/03/CSP e del Codice delle comunicazioni elettroniche, poiché solo in questa maniera è effettivamente tutelato il loro diritto di scelta e la conseguente possibilità di orientarsi verso una diversa offerta commerciale" (Cfr., per tutte, Agcom, Delibera 20/08/CIR).

A tale circostanza, si aggiunga che l'Operatore, nell'ambito della presente procedura, ben avrebbe potuto e dovuto dettagliare gli eventi determinanti l'applicazione del Daily Pass (e del relativo addebito di € 35,00 per ciascun evento), considerato che, in base all'attuale disciplina in materia di tutela dei dati personali (articolo 123, comma 1, Decreto legislativo 1° giugno 2003, n. 196 e s.m.i.) gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione scritta, possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre antecedente la contestazione, proprio per consentire il più ampio esercizio del proprio diritto di difesa e considerato altresì che, secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (Cass. Civ., Sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313; Cass. Civ., Sez. III, 2 dicembre 2002, n. 17041), "la bolletta è un atto unilaterale di natura meramente contabile. Per tale motivo, la sua emissione non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa e incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni eseguite secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali". Pertanto, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente: principio da cui consegue che, in mancanza di tali prove, l'utente ha diritto allo storno/rimborso di quanto indebitamente fatturato. A questo riguardo, va rilevata sia l'assoluta genericità delle fatture depositate in atti da Wind Tre, che indicano unicamente il numero di eventi che avrebbero determinato l'addebito di ogni singolo Daily Pass di € 35,00 ma non indicano a quali direttrici tali eventi siano riconducibili (traffico voce, dati o sms), sia la mancanza di chiarezza del dettaglio traffico prodotto in relazione ai mesi di agosto e settembre 2022: anch'esso privo della descrizione della direttrice (telefonata, sms o connessione) che ha determinato l'attivazione del Daily Pass, nonché dell'indicazione della durata dell'evento di traffico estero. Alcun rilievo probatorio può, infine, essere riconosciuto allo screenshot degli sms informativi circa l'attivazione del Daily Pass: come in più occasioni ribadito dall'Autorità (Agcom, Delibere nn. 193/17/CIR; 5/18/CIR; 22/19/CIR; 29/21/CIR) "Le schermate estratte dai propri sistemi gestionali attraverso cui l'operatore traccia le attività relative alle utenze

che transitano sulla propria rete non valgono a escludere la responsabilità del soggetto che le ha generate autonomamente e che intende avvalersene per escludere o limitare la propria responsabilità in ordine ai disservizi dedotti in controversia”.

Sulla base di quanto sin qui rilevato, non è possibile dunque accertare la legittimità degli addebiti esposti dall’Operatore in fattura in relazione all’Opzione Daily Pass Zona 4. Pertanto, i relativi importi dovranno essere integralmente stornati dalle fatture nn. XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX.

### **DELIBERA**

**1.** Si accoglie l’istanza presentata dal sig. XXXX XXXX nei confronti dell’Operatore Wind Tre s.p.a.

La società Wind Tre s.p.a. è tenuta a stornare dalle fatture nn. XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX tutti gli importi relativi ai c.d. Daily Pass Zona 4. La società Wind Tre è tenuta a ottemperare a tale provvedimento entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

**2.** Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell’articolo 30, comma 12, del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 207.

**3.** 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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell’Autorità.

Milano, 5 giugno 2023

IL PRESIDENTE